HULOT (Henri), *Les cinquante livres du Digeste*. Tome 4. – A Metz : chez Behmer et Lamort, à Paris : chez Rondonneau, 1804. – 1 vol. (603 pages).

Liminaria.....[1]

[Page de faux-titre.].....[1]

[Liste des libraires.].....[2]

[Page de titre.].....[3]

[Digestorum seu Pandectarum pars quarta = Digeste ou Pandectes, quatrième partie].....[5]

Liber vicesimus septimus = Livre vingt-septième.....[5]

Titulus primus. De excusationibus = Titre premier. Des excuses des tuteurs et curateurs.....[5]

Titulus 2. Ubi pupillus educari vel morari debeat, et de alimentis ei praestandis = Titre 2. De l'endroit où le pupille doit demeurer et être instruit, et de l'obligation où est le tuteur de lui fournir des alimens.....35

Titulus 3. De tutelae et rationibus distrahendis, et utili curationis causa actione = Titre 3. De l'action à laquelle la tutelle donne lieu, de celle contre le tuteur qui a dissipé les biens du pupille, et enfin de l'action utile qui a lieu en matière de curatelle.....39

Titulus 4. De contraria tutelae, et utili actione = Titre 4. De l'action contraire de la tutelle, et de l'action utile.....51

Titulus 5. De eo qui pro tutore, prove curatore negotia gessit = Titre 5. De celui qui a géré les affaires d'un pupille ou d'un mineur en qualité de tuteur ou de curateur.....55

Titulus 6. Quod falso tutore auctore gestum esse dicatur = Titre 6. De ce qui est fait par le pupille sous l'autorité d'un faux tuteur.....58

Titulus 7. De fidejussoribus, et nominatoribus, et heredibus tutorum et curatorum = Titre 7. Des répondans des tuteurs ou curateurs, de ceux qui les ont présentés au magistrat, et de leurs héritiers.....62

Titulus 8. De magistratibus conveniendis = Titre 8. Des recours des pupilles contre les magistrats.....65

Titulus 9. De rebus eorum, qui sub tutela vel cura sunt, sine decreto non alienandis, vel supponendis = Titre 9. Du sénatus-consulte qui défend d'aliéner ou d'engager les effets d'un pupille ou d'un mineur sans un décret préalable du préteur.....70

Titulus 10. De curatoribus furioso et aliis extra minores dandis = Titre 10. Des curateurs donnés aux insensés, et à d'autres qu'à des mineurs.....80

Digestorum seu Pandectarum pars quinta = Digeste ou Pandectes, cinquième partie.....85

Liber vicesimus octavus = Livre vingt-huitième.....85

Titulus primus. Qui testamenta facere possunt, et quemadmodum testamenta fiant = Titre premier. De ceux qui ont le droit de faire un testament, et des formalités qu'on y doit observer.....85

Titulus 2. De liberis et posthumis heredibus instituendis, vel exheredandis = Titre 2. De l'institution et de l'exhérédation des enfans et des posthumes.....94

Titulus 3. De injusto, rupto et irrito facto testamento = Titre 3. Des testamens mal faits dans l'origine, de ceux qui sont rompus, et de ceux qui se trouvent privés de leur effet.....110

Titulus 4. De his quae in testamento delentur, inducuntur, vel inscribuntur = Titre 4. Des mots effacés, rayés et surchargés dans un testament.....121

Titulus 5. De heredibus instituendis = Titre 5. De l'institution d'héritiers.....125

Titulus 6. De vulgari et pupillari substitutione = Titre 6. Des substitutions vulgaire et pupillaire.....167

Titulus 7. De conditionibus institutionum = Titre 7. Des conditions apposées aux institutions.....192

Titulus 8. De jure deliberandi = Titre 8. Du droit de délibérer.....202

Liber vicesimus nonus = Livre vingt-neuvième.....205

Titulus primus. De testamento militis = Titre premier. Des testamens militaires.....205

Titulus 2. De acquirenda, vel omittenda hereditate = Titre 2. De la manière d'accepter les successions ou d'y renoncer.....223

Titulus 3. Testamenta quemadmodum aperiantur, inspiciantur, et describantur = Titre 3. De l'ouverture des testamens, et de la liberté qu'on doit laisser d'en prendre communication et d'en tirer des copies.....259

Titulus 4. Si quis omissa causa testamenti, ab intestato, vel alio modo possideat hereditatem = Titre 4. De celui qui renonce à l'institution testamentaire pour prendre la succession ab intestat ou autrement.....262

Titulus 5. De senatusconsulto Silaniano, et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur = Titre 5. Des sénatus-consultes silanien et claudien, portant défenses de faire l'ouverture des testamens de certains testateurs.....276

Titulus 6. Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit = Titre 6. De ceux qui empêchent un citoyen de tester, ou qui le forcent à le faire.....293

Titulus 7. De jure codicillorum = Titre 7. Du codicille et de son effet.....294

Liber trigesimus = Livre trentième.....303

(Liber primus.) De legatis et fideicommissis = (Livre premier.) Traité des legs et des fidéicommis.....303

Liber trigesimus primus = Livre trente-unième.....375

(Liber secundus.) De legatis et fideicommissis = (Livre deuxième.) Traité des legs et des fideicommis.....375

Liber trigesimus secundus = Livre trente-deuxième.....440

(Liber tertius.) De legatis et fideicommissis = (Livre troisième.) Traité des legs et des fidéicommis.....440

Liber trigesimus tertius = Livre trente-troisième.....509

Titulus primus. De annuis legatis et fideicommissis = Titre premier. Des legs et des fidéicommis annuels.....509

Titulus 2. De usu, et usufructu, et reditu, et habitatione, et operis per legatum vel fideicommissum datis = Titre 2. Des legs ou fideicommis qui ont pour objet l'usage, l'usufruit, le revenu d'un fonds, l'habitation et les travaux des hommes.....522

Titulus 3. De servitute legata = Titre 3. Du legs qui a pour objet une servitude.....537

Titulus 4. De dote praelegata = Titre 4. Du legs de la dot.....539

Titulus 5. De optione, vel electione legata = Titre 5. Du legs de l'option ou du choix d'une chose entre plusieurs.....549

[Changement de séquence de pagination : la numérotation des pages passe directement de 552 à 557.].....552

Titulus 6. De tritico, vino, vel oleo legato = Titre 6. Du legs qui a pour objet du blé, du vin ou de l'huile.....560

Titulus 7. De instructo, vel instrumento legato = Titre 7. Du legs d'un fonds garni de tout ce qui lui est nécessaire, et du legs des ustensiles qui garnissent un fonds.....565

Titulus 8. De peculio legato = Titre 8. Du legs du pécule.....587

Titulus 9. De penu legata = Titre 9. Du legs des provisions de bouche.....597

Titulus 10. De supellectile legata = Titre 10. Du legs des meubles meublans.....602

Index titulorum qui in hoc quarto volumine continentur = Table des titres contenus dans ce quatrième volume.....Non paginé

Avis des éditeurs.....Non paginé

LES CINQUANTE LIVRES

DU DIGESTE

OU

DES PANDECTES

DE L'EMPEREUR JUSTINIEN.

TOME QUATRIÈME.



Source : BIU Cujas

Se trouvent chez

BESSON, Libraire à Leipzig.
DEMAT, id. à Bruxelles.
HERIOT, Imprimeur à Coblentz.
HILSCHER, Libraire à id.
JAVEL, Imprimeur à Arbois.
LEVRAULT, Libraire à Strasbourg.
LINTZ, id. à Trêves.
LEMARIÉ, id. à Liège.
LARUELLE, id. à Aix-la-Chapelle.
POUCHON, id. à Nismes.
J.-J. PACHAUD, id. à Genêve.
PELLIER-LAWAL, id. à Bordeaux.
PILLON, id. à Lyon.
VIGIER, id. à Marseille.

Source : BIU Cujas

75.359

LES CINQUANTE LIVRES DU DIGESTE OU DES PANDECTES DE L'EMPEREUR JUSTINIEN,

Traduits en français par feu M. Hulot, Docteur-agrégé de la Faculté de Droit de Paris et Avocat au Parlement, pour les quarante-quatre premiers Livres, et pour les six derniers par M. Berthelot, ancien Docteur-agrégé de la même Faculté, Avocat au Parlement, Censeur royal pour la Jurisprudence, et maintenant Professeur de législation à l'Ecole centrale du Gard.

Sur un exemplaire des Pandectes Florentines, conféré avec l'édition originale de Contius, celle de Denis Godefroy par Elzévirs et plusieurs autres.

TOME QUATRIÈME.

BIBLIOTHEQUE CUJAS INTERUNIVERSITAIRE

A METZ,
Chez BEHMER et LAMORT, Imprimeurs-Libraires.
A PARIS,
Chez RONDONNEAU, au dépôt des Lois.
an xii. (1804.)

Source : BIU Cujas

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM
SEU PANDECTARUM
LIBER VICESIMUSSEPTIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE VINGT-SEPTIÈME.

TITRE PREMIER.
DES EXCUSES DES TUTEURS ET CURATEURS.

1. *Modestin au liv.* 1 *des Excuses.*

HÉRENNIUS-Modestin à Ignatius-Dexter, salut. Je vous envoie un traité que j'ai fait sur les excuses des tuteurs et des curateurs, matière que je regarde comme très-importante.

1. Je ferai mon possible pour éclaircir cette matière en rendant en grec les dispositions des lois, quoique je n'ignore pas qu'il soit difficile de les traduire dans une autre langue.

2. Je rapporterai dans le cours de mon traité les termes mêmes des lois, s'il est nécessaire, afin de donner à ceux qui feront usage de ce traité, une intelligence claire de tout ce que j'aurai à dire.

3. Il faut commencer par exposer quelles sont les personnes qu'on ne doit pas nommer pour tuteurs.

4. Les présidens ne nommeront pas des personnes libres d'origine pour être tuteurs des pupilles qui sont de la condition des affranchis, à moins qu'il n'y ait point d'affranchis dans l'endroit où les tuteurs devront être nommés : car une ordonnance de l'empereur Marc porte qu'on ne peut donner pour tuteurs à des pupilles affranchis que des personnes de la même condition, et du même endroit. Si cependant on nommoit un autre tuteur que ceux dont nous parlons, l'empereur Sévère, voulant

TITULUS PRIMUS.
DE EXCUSATIONIBUS.

1. *Modestinus lib.* 1 *Excusationum.*

HERENNIUS Modestinus Ignatio Dextro salutem. Conscribens librum, ut mihi videtur, utilissimum, quem excusationem tutelæ, et curatoriæ vocavi, hunc tibi misi. Præfatio.

§. 1. Faciam autem, quoad possibile erit, de his doctrinam manifestam enarrans legalia Græcorum voce, etsi cognovero inepta ad transferendum esse.

§. 2. Apponam dicendorum narrationi etiam ipsa legum verba, si necesse erit, ut dicendorum simul et legendorum usum habentes, integritatem indigentibus et utilitatem præbeamus.

§. 3. Dicendum igitur primùm est, quos creari non oporteat. Qui creari non possunt.

§. 4. Libertinis pupillis ingenuos tutores vel curatores præsides non dabunt, nisi omnimodò libertinorum penuria secundùm locum illum sit : libertinis enim libertinos solos oportere dari, qui ex eodem loco sint, oratio divi Marci jubet. Si autem dabitur, divus Severus impuberum curam habens, obligatum esse tutelæ, nisi justè rationes reddiderit, rescripsit. De ingenuis, et libertinis.

Source : BIU Cujas

De sponsis.

§. 5. Non potest curator esse sponsæ sponsus, ut senatus dicit: creatus autem talis, absolvetur.

2. Idem lib. 2 Excusationum.

De septuagenario.

Excusantur à tutela et curatoria qui septuaginta annos compleverunt. Excessisse autem oportet septuaginta annos tempore illo quo creantur, aut quo hereditatem adiit quis, aut quo conditio, quæ testamento inscripta est, completa est: non intra tempora excusationis.

De ætate probanda.

§. 1. Ætas autem probatur aut ex nativitatis scriptura, aut aliis demonstrationibus legitimis.

De numero liberorum.

§. 2. Remittit à tutela vel curatoria et liberorum multitudo.

§. 3. Legitimos autem liberos esse oportet omnes, etsi non sint in potestate.

§. 4. Oportet autem liberos vivos esse, quando tutores patres dantur: qui enim antèa decesserunt, his non connumerantur: neque rursus nocent, qui posteà moriuntur. Et hoc ita inquit constitutio divi Severi.

§. 5. Hoc autem videtur quidem dictum esse de tutore dato secundùm testamentum: convenit autem hoc et in omni alio.

§. 6. Qui autem in ventre est, etsi in multis partibus legum comparatur jam natis: tamen neque in præsenti quæstione, neque in reliquis civilibus muneribus prodest patri. Et hoc dictum est in constitutione divi Severi.

§. 7. Non solùm autem filii remissionem tutelæ tribuunt, et filiæ, sed etiam nepotes ex filiis masculis nati, masculi, et fœminæ. Auxiliantur autem tum quandò

marquer le soin qu'il prenoit des pupilles, a ordonné qu'il seroit soumis à l'action de la tutelle, à moins qu'il n'ait proposé ses raisons d'excuse dans le temps défini par la loi.

5. Le mari ne peut point être curateur de sa femme; s'il a été nommé pour l'être, il en sera dispensé.

2. Le même au liv. 2 des Excuses.

On excuse de la tutelle et de la curatelle ceux qui ont soixante et dix ans accomplis. Il faut avoir atteint les soixante et dix ans au temps où on est nommé tuteur; ou, s'il s'agit d'une tutelle testamentaire, au temps de l'acceptation de la succession, ou au temps de l'événement de la condition sous laquelle on a été nommé. Il ne suffit pas qu'on ait atteint cet âge dans les délais fixés pour proposer ses raisons d'excuse.

1. L'âge se prouve ou par des certificats de la naissance, ou par d'autres preuves légitimes.

2. Le grand nombre d'enfans donne aussi une juste raison pour demander d'être dispensé de la tutelle ou de la curatelle.

3. Il faut que tous ces enfans soient légitimes, quoiqu'il ne soit pas nécessaire qu'ils soient soumis à la puissance paternelle.

4. Il faut que ces enfans soient vivans au temps où le père est nommé tuteur: car ceux qui sont morts avant ne sont pas comptés au nombre de ceux qui servent d'excuse; et réciproquement ceux qui viennent à mourir après ne nuisent point au père par leur mort. C'est ainsi que le décide l'empereur Sévère dans une de ses constitutions.

5. Quoique ceci paroisse devoir s'appliquer au tuteur nommé par testament, cela n'est pas moins vrai de tout autre tuteur.

6. L'enfant qui est dans le sein de la mère est en plusieurs cas regardé comme déjà né; cependant il ne pourra servir au père dans le cas présent pour l'exempter de la tutelle, ni en général pour le dispenser des autres charges civiles. C'est ce qui est aussi décidé par la constitution de l'empereur Sévère.

7. Non-seulement les enfans procurent à leur père une exemption de la tutelle, mais encore les petits-enfans de l'un ou l'autre sexe nés d'enfans mâles, rendent le même

Source : BIU Cujas

service à leur aïeul paternel. Cependant ce n'est que dans le cas qu'ils remplissent vis-à-vis de cet aïeul la place de leur père prédécédé. Tous les petits-enfans nés d'un fils, en quelque nombre qu'ils soient, ne sont comptés que pour un seul enfant. C'est ce qu'on peut recueillir des constitutions, qui se servent toujours du terme d'enfans. En effet, il est difficile d'en trouver qui se servent du terme de fils: elles font toutes mention des enfans; or, sous le nom d'enfans, sont compris les petits-enfans.

8. Il faut que celui qui est nommé tuteur, pour pouvoir proposer cette raison d'excuse, ait eu le nombre d'enfans défini par la loi au temps où il a été fait tuteur: car s'ils ne sont nés qu'après, ils ne servent point d'excuse, comme le porte la constitution des empereurs Sévère et Antonin.

9. Ceux qui sont appelés à une tutelle ou à une curatelle peuvent s'excuser s'ils ont déjà trois tutelles ou trois curatelles, ou trois administrations tant en qualité de tuteurs qu'en qualité de curateurs, en supposant que ces trois administrations subsistent, c'est-à-dire que les mineurs ne soient pas encore parvenus à l'âge de majorité. Celui qui est curateur non d'un mineur, mais d'un fou ou d'un interdit pour cause de prodigalité, comptera aussi cette curatelle pour faire nombre avec d'autres, comme le porte la constitution des empereurs Sévère et Antonin. L'illustre Ulpien s'explique aussi de la même manière par rapport à ceux qui sont chargés de trois tutelles.

3. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préteur qui connoît des tutelles.*

La charge de trois tutelles exempte d'une quatrième. Lorsqu'on dit la charge de trois tutelles, on entend l'administration de trois patrimoines différens, de sorte que ce n'est pas le nombre des pupilles qui forme le nombre des tutelles. Ainsi, celui qui est nommé tuteur de trois frères dont le patrimoine est le même, ou qui est tuteur de quelques-uns de ces frères, et curateur de l'autre, est censé n'être chargé que d'une tutelle.

4. *Modestin au liv. 2 des Excuses.*

Nous avons dit que ceux qui étoient chargés de trois tutelles étoient exemptés de la

patre eorum mortuo illius locum supplent avo. Quotcunque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur. Hæc autem ex constitutionibus quæ de liberis loquuntur, possunt colligi. Nusquam enim facilè est invenire, ubi de filiis loquatur constitutio, sed de liberis: appellatio autem hæc et ad nepotes extenditur.

§. 8. Numerum autem liberorum determinatum constitutionibus esse oportet unicuique, tunc cùm creatur: nam si post creationem generantur, non auxiliantur, ut constitutio inquit Severi et Antonini.

§. 9. Amplius autem, et qui habet tres tutelas, aut tres curatorias, aut commixtim tres curatorias et tres tutelas, et adhuc manentes, hoc est, nondum excedentibus ætatem minoribus, hi excusantur ad tutelam vel curatoriam vocati. Sed tamen et si curator quis fuerit, non impuberis, sed furiosi, seu prodigi, in numerum curarum et hæc computabitur curatoria: quod sic se habere docet constitutio Severi et Antonini. Dicit autem hæc et nobilis Ulpianus de tribus tutelis. De tribus tutelis.

3. *Ulpianus lib. singulari de Officio prætoris tutelaris.*

Tria onera tutelarum dant excusationem. Tria autem onera sic sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio. Et ideo qui tribus fratribus tutor datus est, qui indivisum patrimonium haberent, vel quibusdam tutor, quibusdam curator, unam tutelam suscepisse creditur.

4. *Modestinus lib. 2 Excusationum.*

Diximus tres habentes tutelas ad quartam non vocari. Quæsitum est igitur, si

Source : BIU Cujas

quis duas habens tutelas, deinde ad tutelam tertiam vocatus appellaverit, et adhuc pendente judicio appellationis ad quartam tutelam promoveatur, utrùm à quarta se excusans mentionem faciet et tertiæ, an omninò dimittet illam? Et à divo Severo et Antonino constitutum invenio, non oportere ad quartam promoveri à tertia appellantem: sed pendente tertiæ creationis excusatione, illius finem expectare, terminum futurum quartæ creationis. Recta ratione: si enim ordine præpostero quartam suscipiat quis, eveniet, ut post tertiam extantem, injusta tertiæ appellatione apparente, quatuor oneribus gravetur, extra leges.

quatrième. On a proposé à ce sujet cette question: Si un particulier étant chargé de deux tutelles, est appelé à une troisième, mais qu'il en interjette appel, et que pendant que dure cette instance d'appel on le nomme à une quatrième, pourra-t-il, pour s'excuser de cette dernière tutelle, faire mention de la troisième à laquelle il a été appelé, ou l'abandonnera-t-il entièrement? Je trouve décidé par les empereurs Sévère et Antonin, que ce tuteur qui a interjeté appel de la troisième tutelle ne doit point être forcé d'accepter la quatrième; mais tant que cette instance d'appel durera, il faudra attendre qu'elle soit terminée, pour voir par l'événement s'il doit être chargé de la quatrième tutelle. Et cela est juste: car si on commençoit par charger le tuteur de cette quatrième tutelle, il arriveroit que s'il venoit à succomber dans son appel, et par conséquent à être chargé de la troisième, il se trouveroit avoir l'administration de quatre tutelles: ce qui est contre la disposition des lois.

§. 1. Si pater in tribus fuerit muneribus, aut tutelarum aut curatoriarum, filius ejus non vexabitur: et ita constitutum est à divo Severo et Antonino. Hoc autem et è contrario est, quòd oportet filii tutelas remissionem patri dare: et rursus utrique communes, id est, unam filii, et duas patris, aut è converso. Tunc autem hæc ita se habent, cùm onus uni domui, non separatis contingit. Scribit autem et Ulpianus nobilissimus hæc eadem.

1. Si le père est chargé de trois tutelles ou de trois curatelles, on ne pourra point charger son fils d'une nouvelle; les empereurs Antonin et Sévère l'ont décidé ainsi. Et réciproquement si le fils a trois tutelles, le père sera déchargé des autres. Il en est de même si le père et le fils ont à eux deux trois tutelles ou trois curatelles. Ceci a lieu lorsque ces trois tutelles sont dans la même maison, c'est-à-dire, lorsqu'elles appartiennent à des personnes unies par la puissance paternelle, et non quand elles appartiennent à deux maisons séparées. L'illustre Ulpien écrit aussi la même chose.

5. *Ulpianus lib. singulari de Officio prætoris tutelaris.*

Tria onera in domo una esse sufficit. Proindè si pater alicujus, vel filius, vel frater, qui est in ejusdem potestate, tria onera sustineat, quæ ad periculum patris sui spectent, quia voluntate ejus administrant, omnibus excusatio à tutela competit. Sed si non patris voluntate administrent, non prodesse sæpe rescriptum est,

5. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préteur qui connoît des tutelles.*

Il suffit que les personnes réunies par la puissance paternelle aient entre elles toutes trois tutelles. Ainsi, celui dont le père, ou le fils, ou le frère, réunis sous la même puissance, seront chargés de trois tutelles dont le père commun doit courir les risques, au moyen de ce que les enfans gérent ces tutelles de son consentement, est exempté de toute autre tutelle. Mais si ce n'est pas du consentement du père commun que les enfans gérent ces trois tutelles, les empereurs ont souvent répondu qu'on ne

6. pouvoit

Source : BIU Cujas

pouvoit pas faire valoir les trois tutelles dont étoient chargées les personnes réunies sous la même puissance.

6. *Modestin au liv. 2 des Excuses.*

Si un tuteur est chargé de deux tutelles, et qu'on le charge de deux autres, celle qui se trouvera la troisième lui servira d'excuse pour le faire décharger de la quatrième, quand même l'une de ces deux tutelles auroit été donnée par le prince, et qu'avant d'avoir connoissance des ordres de celui-ci, le tuteur eût été appelé à une nouvelle tutelle. Si on ne remarque pas d'ordre entre ces deux tutelles, mais qu'il y ait eu deux nominations de ce tuteur faites le même jour par des actes différens, c'est au juge qui aura fait ces deux nominations à décider de laquelle des deux tutelles celui qu'il a nommé devra être chargé; ce choix n'appartiendra pas au tuteur.

1. Les grammairiens, les maîtres d'éloquence, les rhéteurs et les médecins qui s'adonnent à la pratique de leur profession sont exemptés de la tutelle et de la curatelle, ainsi que des autres charges civiles.

2. Il y a dans chaque ville un certain nombre de rhéteurs qui sont exemptés de la tutelle, et cette exemption a ses conditions fixées par les lois, comme on le peut voir par une lettre de l'empereur Antonin le pieux, qui paroît écrite pour la province d'Asie, mais qui convient à tout l'empire. Voici un des articles de cette lettre: « Les petites villes peuvent avoir cinq médecins, trois maîtres d'éloquence, et autant de grammairiens exempts de la tutelle; dans les villes plus considérables, il y aura sept médecins, quatre maîtres d'éloquence et autant de maîtres de langue qui jouiront de cette exemption; dans les plus grandes villes, cette exemption ne pourra appartenir qu'à dix médecins, cinq maîtres d'éloquence et cinq maîtres de langue. La ville la plus considérable ne pourra donner d'exemptions au delà de ce nombre. La décence veut qu'on regarde comme les villes plus considérables, premièrement les capitales, ensuite celles qui ont un tribunal où les causes peuvent être plaidées et décidées, et enfin les autres n'occupent que le troisième et dernier rang».

3. On ne peut point donner des exemptions au delà de ce nombre, ni par ordre du

6. *Modestinus lib. 2 Excusationum.*

De professoribus et medicis.

Si duas habenti tutelas aliæ duæ simul superinductæ fuerint, quæ est ordine tertia, auxiliabitur ei ad remissionem quartæ, etsi imperator fuerit, qui quartam injunxerit, aut tertiam, et antequam cognoscat imperatoris mandata promotus erit ad aliam. Si autem ordo non apparuerit, sed in una die duæ creationes proponerentur in diversis chartis, non qui creatus est, sed qui creavit, eliget, quam oporteat eum suscipere.

§. 1. Grammatici, sophistæ, rhetores, medici qui *περιόδευται*, id est, circuitores vocantur, quemadmodùm à reliquis muneribus, ita et à tutela et à cura requiem habent.

§. 2. Est autem et numerus rhetorum in unaquaque civitate, qui vacationem munerum habent, et hæreses quædam propositæ lege: quod manifestum est ex epistola Antonini Pii, quæ scripta quidem est communitati Asiæ, universo autem orbi conveniens est, cujus capitulum hîc subjectum est: *Minores quidem civitates possunt quinque medicos immunes habere, et tres sophistas, grammaticos totidem: majores autem civitates septem qui curent, quatuor qui doceant utramque doctrinam: maximæ autem civitates decem medicos, et rhetores quinque, et grammaticos totidem. Supra hunc autem numerum ne maxima quidem civitas immunitatem præstat. Decet autem maximo quidem numero uti metropoles gentium: secundo autem, quæ habent vel forum causarum, vel loca judiciorum: tertio autem reliquas.*

§. 3. Excedere quidem hunc numerum non licet, neque sententia senatus, neque

Source : BIU Cujas

alia qua adinventione: minuere autem licet: quoniam pro civilibus muneribus apparet hoc tale factum.

§. 4. Et utique non aliter de immunitate hac fructum habebunt, nisi decreto senatus inscripti fuerint numero concesso, et circa operationem se negligenter non habeant.

§. 5. Et philosophos quidem liberari à tutelis Paulus scribit ita: Philosophi, oratores, grammatici, qui publicè juvenibus prosunt, excusantur à tutelis. Nam et Ulpianus libro quarto de officio proconsulis ita scribit.

§. 6. Sed et reprobari medicum posse à republica, quamvis semel probatus sit, imperator noster cum patre Lælio Basso rescripsit.

§. 7. De philosophis autem eadem constitutio divi Pii ita dicit: Philosophorum autem non constitutus est numerus, quia rari sunt qui philosophantur. Existimo autem, quoniam qui divitiis superabundant, voluntariè tribuent pecuniam in utilitates patriæ. Si autem propriè loquantur de substantia, inde jam manifesti fient non philosophantes.

§. 8. Est autem imperatoris Commodi constitutionibus inscriptum capitulum ex epistola Antonini Pii, in qua manifestatur, et philosophos habere immunitatem tutelarum. Sunt autem hæc verba: Consimiliter autem his omnibus divus pater meus mox ingrediens principatum, constitutione existentes honores et immunitates firmavit, scribens, philosophos, rhetores, grammaticos, medicos immunes esse gymnasiis sacerdotii stantes, et neque ad frumenti, et vini, et olei emptiones, et præpositiones, et neque judicare, neque legatos esse, neque in militia numerari nolentes, neque ad alium famulatum eos cogi.

§. 9. Ampliùs et illud scire oportet, et eum, qui in patria propria docet, aut

sénat, ni sous quelqu'autre prétexte que ce soit; mais ce nombre peut être diminué, parce qu'on voit bien qu'il a été fixé pour trouver plus de personnes qui remplissent les charges civiles.

4. Ceux dont nous venons de parler ne jouiront de cette exemption qu'autant qu'ils auront été immatriculés par ordre du sénat et agrégés au nombre fixé, et qu'ils feront leur profession avec exactitude.

5. Paul écrit que les philosophes sont aussi exempts de la tutelle. Il s'exprime ainsi: Les philosophes, les orateurs, les grammairiens qui forment la jeunesse sous l'autorité publique, sont exempts de la tutelle. Ulpien le décide aussi formellement au livre quatre des fonctions du proconsul.

6. Une ville peut rayer de la matricule un médecin, quoiqu'elle l'ait déjà approuvé: c'est ce qui est décidé par un rescrit de notre empereur et de son père, adressé à Lælius-Bassus.

7. Voici comment s'exprime la constitution de l'empereur Antonin au sujet des philosophes: La loi n'a pas fixé le nombre des philosophes qui pourroient être dans chaque ville, parce qu'il y en a peu de véritables. Je pense que les vrais philosophes que la fortune aura mis en état, se feront un plaisir de contribuer de leurs biens au salut de leur patrie. S'ils sont attachés à leurs biens, ils ne méritent pas le nom de philosophes.

8. Il y a un article de la constitution de l'empereur Antonin le pieux, rapporté dans une ordonnance de l'empereur Commode, par lequel on voit que les philosophes sont exempts de la tutelle. Pour se conformer à l'exemple de ses prédécesseurs, mon père, à peine parvenu à l'empire, a confirmé par une ordonnance les honneurs et les immunités qui avoient été accordés auparavant, en disant que les philosophes, les rhéteurs, les grammairiens, les médecins sont exempts lorsqu'ils sont préposés pour enseigner: de sorte qu'on ne peut exiger d'eux aucune offrande de pain, de vin ou d'huile pour les temples; on ne peut les forcer à être juges ou députés, ni à entrer au service militaire, ni enfin à aucune autre charge.

9. Il faut encore observer que celui qui enseigne les lettres, ou fait profession de

Source : BIU Cujas

la médecine dans sa propre patrie, jouit de ces exemptions : car si un homme originaire de Cumes enseigne à Césarée, il ne jouira pas de son exemption à Cumes. C'est ainsi que l'ont décidé les empereurs Sévère et Antonin.

10. Cependant Paul écrit que les personnes parfaitement instruites dans les sciences, et d'un mérite distingué, doivent jouir de l'exemption, quoiqu'elles ne soient pas du nombre de celles qui sont inscrites dans la ville, ou qu'elles demeurent dans un lieu différent de celui de leur origine. Ce jurisconsulte avance que l'empereur Antonin l'a ordonné ainsi.

11. Les empereurs Sévère et Antonin ont décidé que ceux qui enseigneroient la philosophie à Rome avec ou sans salaire, seroient exempts comme s'ils enseignoient dans leur propre patrie. Cette décision paroît fondée sur ce que Rome étant regardée comme la patrie commune de tous les sujets de l'empire, celui qui s'y rend utile dans une profession honnête, doit jouir des mêmes exemptions que s'il demeuroit dans sa patrie.

12. Les docteurs ès lois, qui enseignent dans quelque province, ne jouissent pas de l'exemption ; mais ceux qui enseignent à Rome en jouissent.

13. Ulpien, au livre unique des fonctions du préteur qui connoît des tutelles, écrit ce qui suit : Les athlètes peuvent s'excuser de se charger d'une tutelle, mais cette exemption n'est accordée qu'à ceux qui ont été couronnés dans les jeux.

14. Les officiers préposés aux jeux publics des différentes provinces, comme de l'Asie, de la Bithynie, de la Cappadoce peuvent aussi s'exempter de la tutelle tant qu'ils sont dans cette dignité.

15. La tutelle n'est point une charge d'autorité et d'utilité générale intéressant l'état ; aussi n'est-elle pas salariée comme toutes les autres de la république, mais elle est de droit civil et doit être administrée dans la province où les biens sont situés.

16. Les magistrats des villes sont déchargés de la tutelle et de la curatelle.

17. L'inimitié provenant d'une accusation capitale intentée contre le père des pupilles par celui qui est nommé tuteur, est aussi

medicatur, immunitatem hanc habere : si enim existens Comaneus in Cæsarea doceat, aut medicetur, apud Comanenses immunitatem non habet. Et hoc ita promulgatum est à divo Severo, et Antonino.

§. 10. Valdè tamen disciplinis instructos, et si supra numerum, et in aliena patria moram faciant, esse immunes Paulus scribit, dicens divum Pium Antoninum ita jussisse.

§. 11. Romæ philosophantem cum salario, vel sine salario, remissionem habere promulgatum est à divo Severo et Antonino, ita ac si in propria patria doceret. Quibus promulgationibus potest quis illam rationem adducere, quoniam in regia urbe, quæ et habetur, et est communis patria, decenter utique utilem seipsum præbens, non minùs quàm in propria patria, immunitate fruetur.

De jurisperitis.

§. 12. Legum verò doctores in aliquo præsidatu docentes, remissionem non habebunt : Romæ autem docentes, à tutela et cura remittuntur.

De athletis.

§. 13. Ulpianus libro singulari de officio prætoris tutelaris ita scribit : Athletæ habent à tutela excusationem, sed qui sacris certaminibus coronati sunt.

De sacerdotio.

§. 14. Gentium præsidatus, putà Asiæ, Bithyniæ, Cappadociæ, tribuit immunitatem à tutelis, hoc est, quoad in præsidatu sunt.

Quale munus sit tutela.

§. 15. Tutela non est reipublicæ munus, nec quod ad impensam pertinet, sed civile : nec provinciale videtur tutelam administrare.

De magistratibus municipalibus.

§. 16. Remittuntur à tutela et cura magistratus civitatum.

De capitalibus inimicitiis.

§. 17. Dat remissionem tutelæ et capitalis inimicitia à creato facta adversùs patrem pupillorum, nisi secundùm testa-

Source : BIU Cujas

mentum apparuerit datus tutor: nisi postquam scriptum est testamentum, capitale certamen eis ad invicem constitit; vel nisi antiquior quidem est testamento inimicitia, propter hoc autem videtur esse datus tutor, ut supponatur debito, et negotiis. Et hoc ex epistola imperatoris Severi ostenditur.

une raison d'excuse de la tutelle, à moins qu'on ne prouve que le tuteur a été nommé dans un testament postérieur à cette inimitié; pourvu cependant que depuis ce second testament l'inimitié capitale n'ait point duré, ou qu'il paroisse que le testateur, en considération de l'ancienne inimitié qui a été entre lui et un particulier, a nommé ce particulier pour tuteur par rancune, et afin de l'exposer à des affaires et à des pertes. C'est ce qu'on peut déduire de la lettre de l'empereur Sévère.

De status controversia.

§. 18. Ampliùs autem absolvitur à tutela, cùm quæstionem quis pupillo de statu movet, cùm videtur hoc non calumnia facere, sed bona fide. Et hoc divi Marcus et Severus promulgaverunt.

18. On se fait excuser de la tutelle, lorsqu'on dit qu'on veut contester l'état du pupille, pourvu que cette contestation soit fondée sur la bonne foi, et que la fausseté de cette prétention ne paroisse point évidente. C'est ce qu'ont décidé les empereurs Marc et Vérus.

De rusticis, humilibus et illiteratis.

§. 19. De rusticis autem et humilibus, et illiteratis scribit Paulus ita: Mediocritas et rusticitas interdum excusationem præbent, secundùm epistolas divorum Hadriani et Antonini. Ejus, qui se neget litteras scire, excusatio accipi non debet, si modò non sit expers negotiorum.

19. Voici ce qu'écrit Paul par rapport aux tuteurs qui apportent pour raisons d'excuse leur grossiéreté, leur pauvreté et leur ignorance en affaires: La médiocrité de la fortune et l'ignorance peuvent quelquefois servir d'excuse, suivant la décision des empereurs Adrien et Antonin. On ne doit point admettre l'excuse d'un tuteur qui dit n'avoir aucune connoissance des lettres, s'il est d'ailleurs entendu en affaires.

7. Ulpianus lib. singulari Excusationum.

De paupertate.

Paupertas sanè dat excusationem, si quis imparem se oneri injuncto possit probare: idque divorum fratrum rescripto continetur.

7. Ulpien au liv. unique des Excuses.

La pauvreté est une raison d'excuse, suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin, si le tuteur prouve qu'elle le met hors d'état de remplir la fonction dont on le charge.

8. Modestinus lib. 3 Excusationum.

De militibus veteranis.

Sed et milites, qui honestè compleverunt militiæ tempus, remissionem habent tutelarum adversùs omnes hodiè privatos. Adversus autem filios eorum, qui eodem ordini communicaverunt, et eorum qui olim milites fuerunt, intra annum quidem dimissionis remissionem habent, post annum autem non habent: coæqualitas enim honoris militiæ fortior videtur olim militum privilegio: nisi fortassis alias habuerint justas tutelæ excusationes: utputà numerum annorum, vel aliquid tale, quale et privatos adversùs omnes excusare consuevit. Hæc autem de filiis, non de nepotibus eorum, qui olim milites fuerunt. Nepotes enim eorum qui

8. Modestin au liv. 3 des Excuses.

Les militaires qui ont quitté le service avec honneur après avoir rempli leur temps, sont excusés de la tutelle de quelques personnes que ce soit. Mais si ces militaires se trouvent nommés tuteurs aux enfans de ceux qui ont servi dans le même rang, ou à des militaires qui ont pareillement quitté le service, ils ne seront dispensés que pendant la première année de leur congé, et après l'année ils ne seront plus dispensés; parce qu'ayant également tous deux l'honneur d'avoir servi, le tuteur nommé ne peut point faire usage de son privilège contre eux, à moins que celui qui réclame son privilège n'ait d'ailleurs d'autres raisons d'excuse, par exemple l'âge avancé, de manière que quand

Source : BIU Cujas

il ne seroit pas privilégié il pût être dispensé de la tutelle. Ceci ne doit s'entendre que des enfans et non des petits-enfans de ceux qui ont servi. Car les petits-enfans de ceux qui ont servi n'ont pas plus de privilège que le reste des particuliers pour forcer un ancien militaire à se charger de leur tutelle.

1. Ceux qui ont été chassés ignominieusement du service sont dans le même cas que s'ils n'avoient pas servi du tout; c'est pour cela qu'ils ne pourront point eux-mêmes faire usage du privilège militaire, et que si on nomme pour tuteurs de leurs enfans des militaires qui auront quitté le service, ceux-ci ne seront point obligés de se charger de cette tutelle.

2. Il peut arriver que des militaires qui n'ont pas rempli leur temps de service soient exemptés de la tutelle; mais cette exemption n'est pas tout-à-fait la même que celle qui est accordée à ceux qui ont rempli leur temps. Celui qui a passé vingt ans dans le service est comparé à celui qui a rempli le temps entier.

3. Celui qui a été congédié du service avant d'en avoir rempli le temps, n'est pas exempté de la tutelle pour toujours, mais seulement pour un temps, ainsi que pour les autres charges civiles; voici l'ordre qu'on observe à cet égard. Ceux qui n'ont pas fourni cinq ans de service n'ont aucune exemption, ceux qui ont fourni cinq ans sont exemptés pour un an, ceux qui ont servi huit ans sont exemptés pendant deux ans, ceux qui ont servi douze ans sont exemptés pendant trois ans, ceux qui ont servi seize ans pendant quatre; mais ceux qui ont servi vingt ans sont, comme nous venons de le dire, exemptés pour toujours.

4. Ceux qui ont servi dans le corps des gardes de nuit qui sont à Rome, ne sont exemptés que pendant un an.

5. Ceci est vrai de ceux qui ont été congédiés avec honneur, comme nous l'avons dit plus haut, par exemple pour cause de maladie: car cette cause est honnête; mais ceux qui ont été chassés ignominieusement du service n'ont aucune exemption.

6. On appelle vétéran, non-seulement celui qui a servi dans les légions, mais en général celui qui a fait le service militaire dans quelque corps que ce soit, s'il a eu son

olim milites fuerunt, in eodem loco cum reliquis privatis esse credantur.

§. 1. Qui nimirum ignominiosè dimissi sunt, similes his qui nequaquam militaverunt, existimantur: et propter hoc neque ipsi habent privilegium, neque filiis eorum, qui olim fuerunt milites, tutores dati obligabuntur.

§. 2. Quandoque autem non complent quidam militiæ tempus, et tamen habent remissionem tutelarum; sed non eandem cum iis qui compleverunt. Qui enim vicesimum annum militiæ excessit, similis esse creditur ei qui complevit tempus militiæ.

§. 3. Qui autem intra hos annos dimissus est, non habet continuam tutelarum immunitatem, sed ad tempus, quemadmodùm et reliquorum civilium munerum remissionem habet. Qui enim intra quinque annos militia solutus est, nullam sibi vindicabit immunitatem: qui autem post quinque annos, unius anni habet immunitatem: qui autem post octo, biennii: qui autem post duodecim, triennii: qui autem post sexdecim, quadriennii: qui autem post viginti, sicut suprà diximus, continuò absolvetur.

§. 4. Qui autem inter nocturnos custodes qui sunt Romæ, militaverit, anni solius habet remissionem.

§. 5. Ita autem, si honestè scilicet absoluti fuerint, sicut dictum est, vel propter ægritudinem causariam remissionem acceperint: est enim et hæc honesta: qui enim ignominiosa potitur remissione, non habet vacationem.

§. 6. Veteranus autem esse creditur, non solùm legionarius, sed et omnis, qui qualitercunque militavit, etsi honestè est et ipse solutus: filiorum tamen tutor

Source : BIU Cujas

creabitur: etenim legionarius ejus, qui inter nocturnos custodes militavit, filiorum tutor fit.

§. 7. Jam verò et militi impuberi curator dabitur, qui olim miles fuerit, scilicet si pater hujus mortuus fuerit, sive etiam hic emancipatus fuerit, similiter.

§. 8. Et de universis his constitutiones testantur.

§. 9. Scribit autem et Ulpianus ita. Sed ignominia missi ab urbicis planè tutelis excusabuntur: quia ingredi eis urbem non licet. Planè si quis in cohortibus urbanis permilitavit, licet ante viginti annos mittitur, tamen perpetuam habet à tutelis excusationem.

§. 10. Quæsitum est autem, utrùm unam et semel tutelam recipiunt, qui olim fuerunt milites, vel uno tempore non ampliùs quàm semel: quiescente autem prima tutela, rursus privilegium recipiant: aliter atque in privatis, qui quieverunt: non enim auxiliantur his, qui habuerunt, neque inter tres adnumerantur: ita et in his, qui olim fuerunt milites, non prodest creatum esse. Hoc autem et in curiis est promulgatum, ut ostendit divi Severi et Antonini constitutio.

§. 11. Et nihil differt, qualiter indigent filii commilitonis tutore vel curatore, utrùm emancipati, vel patre mortuo.

De primipilaribus.

§. 12. Primipilarii ex constitutionibus imperialibus excusationem habent reliquarum tutelarum: primipilarii autem filiorum tutores erunt. Primipilarii autem hi existimantur, qui exercent primumpilum. Si autem non exercens mortuus fuerit, hujus filiorum primipilarius tutor non erit.

congé avec honneur; il pourra cependant être nommé tuteur des enfans d'un autre militaire: car celui qui a servi dans les légions ne peut point refuser de gérer la tutelle des enfans de ceux qui ont servi dans le corps des gardes de nuit.

7. Si un mineur est au service, et que son père soit mort ou l'ait émancipé, on pourra lui donner pour tuteur un militaire vétéran.

8. Tout ce que nous venons de dire est fondé sur les ordonnances.

9. Ulpien écrit aussi les mêmes choses. Quant à ceux qui ont été chassés ignominieusement du service, ils sont sans contredit exemptés des tutelles qui se donnent dans la ville, parce qu'il leur est défendu d'y entrer. Ceux qui ont servi dans les troupes qui gardent la ville sont exemptés pour toujours de la tutelle, quoiqu'ils aient eu leur congé avant les vingt ans de service.

10. On a demandé si les vétérans ne pouvoient être chargés qu'une seule fois d'une seule tutelle, ou seulement si dans le même temps ils ne peuvent être chargés que d'une seule tutelle: en sorte que cette première tutelle étant finie, ils puissent de nouveau réclamer leur privilège, à la différence des autres particuliers qui ne peuvent employer pour excuse, ni compter au nombre des trois tutelles qui exemptent d'une quatrième, celles dont ils se sont acquittés dans un temps précédent: de même il ne suffira pas, à l'égard des vétérans, qu'ils aient déja été nommés tuteurs. L'ordonnance des empereurs Sévère et Antonin nous apprend que cela a été ainsi publié dans les curies.

11. On n'examinera pas par quelles raisons les enfans d'un militaire ont besoin d'un tuteur ou d'un curateur, si c'est parce qu'ils sont émancipés ou parce que leur père est mort.

12. Les capitaines de la première compagnie des lanceurs de javelot d'une légion, sont, suivant les ordonnances, exempts de toutes les tutelles différentes de celles des enfans d'un autre capitaine. Mais ces capitaines sont ceux qui sont à la tête de la première centurie de chaque légion. Si cet officier meurt sans être en exercice, un autre capitaine du même ordre ne pourra pas être forcé à se charger de la tutelle de son fils.

Source : BIU Cujas

9. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préteur qui connoît des tutelles.*

Si l'officier d'un régiment a servi dans les troupes qui font la garde du prince, il sera exempt de la tutelle des enfans même des officiers de son rang : c'est un privilège qui a été accordé par l'empereur Sévère et par le nôtre.

10. *Modestin au liv. 3 des Excuses.*

Non-seulement ceux qui ont servi à l'armée et dans les centuries différentes de la première, mais en général tous ceux qui, dans les cas de nécessité, se sont absentés pour le service de la république, sont, pendant l'année qui suit leur retour, exempts de tutelle.

1. Cette année d'exemption est accordée non-seulement à ceux qui ont passé dans cette absence, pour le bien public, le temps ordinaire du service militaire, mais en général à tous ceux qui se sont acquittés des fonctions pour lesquelles ils étoient envoyés, quand même ils y auroient employé moins de temps qu'on n'avoit fixé.

2. Si ceux qui sont ainsi partis pour le bien public étoient chargés de tutelles avant leur départ, et qu'ils s'en soient débarrassés à cette occasion, ils les reprendront aussitôt après leur retour, sans pouvoir jouir à cet égard de leur année d'exemption : car cette année d'exemption ne tombe que sur les nouvelles tutelles, et non sur les anciennes, qu'ils doivent reprendre.

3. L'année d'exemption se compte par jours continus depuis que celui qui est parti pour le service de la république est revenu, ou a dû revenir, en prenant le chemin le plus court.

4. Les tuteurs nommés par un testament peuvent refuser de se charger de l'administration des biens qu'a le pupille dans une autre province, comme on le voit dans un article de la constitution de l'empereur Sévère, dont voici les termes. Les empereurs Sévère et Antonin à Valérius. Si vous avez été nommé tuteur par un testament, vous avez dû accepter la succession dans le temps marqué, et demander à être déchargé de l'administration des biens situés dans une autre province.

5. Si un ancien capitaine d'une première centurie a été chargé de la tutelle d'un

9. *Ulpianus lib. singulari de Officio prætoris tutelaris.*

Si tribunus in cohortibus prætoriis permilitaverit, etiam à collegarum filiorum tutela excusabitur, beneficio divi Severi et imperatoris nostri. — De cohorte prætoria.

10. *Modestinus lib. 3 Excusationum.*

Non solùm autem qui ad caligatas militias, et reliquas primipilarii militaverunt, sed et qui qualitercunque necessitatis publicæ plebis Romanorum gratia absentes fuerunt, anni habent vacationem post reversionem. — De absentia reipublicæ causa.

§. 1. Annus denique hic non solùm his qui compleverunt consuetum militiæ tempus, in reliquis publicis necessitatibus datur, sed et his, qui qualitercunque quieverunt à publica necessitate, et reversi sunt, et si minus tempus eo, quod constitutum est, consummaverunt. — De anno vacationis.

§. 2. Quas denique priùs habebant tutelas, propter hoc autem deposuerunt, quoniam publici negotii gratia abibant, has cùm reversi fuerint, confestim recipient, nihil eis auxiliante anno : annus enim ad futuras, novasque datur, non ad eas quæ resumi debent.

§. 3. Annus autem copulatorum dierum scrutabitur, ex quo quis reversus est rectam viam dirigens, vel dirigere debens, non eam quæ est ex circuitibus.

§. 4. Et qui in testamento dati sunt tutores, renuent secundùm leges, administrationem earum, quæ in alia provincia sunt possessionum : quod ostendit subjecta divi Severi constitutio. *Divi Severus et Antoninus Augusti Valerio. Testamento tutor datus, antè præfinitum diem adire debuisti, et postulare, ut ab administratione rerum, quæ in alia provincia erant, liberareris.* — De rebus quæ sunt in alia provincia.

§. 5. Qui primumpilum explevit, si cùm tutelam suscepisset unius filii, rur- — Si primipilo functus tutelam

Source : BIU Cujas

susceperit, et rursus ad militaria munera assumatur.

sus in militares necessitates assumptus erit, deponet sollicitudinem tutelæ.

De assessore. De excusatione ad tempus.

§. 6. Similiter et in locum illius tutoris, quem postea sibi collegam quis adduxerit, dabitur curator, ut ait constitutio divi Severi: quam rectè adaptans omnibus similibus capitulis, curatorem dari licet in locum eorum, qui temporis vacationem recipiunt.

Si minor vigintiquinque annis, curator, vel tutor detur.

§. 7. Si libertus impubes dabitur à patrono tutor filiis suis, vel alius quicunque minor vigintiquinque annis: donec quidem impubes fuerit, non molestabitur: interim autem alter in locum ejus creabitur curator. Similis est huic et legitimus tutor, si impuberem esse contigerit: etenim in locum ejus curator interim dabitur.

De adversa valetudine. De favore.

§. 8. Si quis ita ægrotus fuerit, ut oporteat eum non omninò dimitti à tutela, in locum ejus curator interim dabitur: sanatus autem hic rursus recipiet tutelam. Si quis autem in insaniam inciderit, similis est huic. Et ita Ulpianus scribit: Adversa quoque valetudo excusat, sed ea quæ impedimento est, quominùs quis suis rebus superesse possit, ut imperator noster cum patre rescripsit.

11. *Paulus lib. singulari de Excusatione tutorum.*

Et non tantùm ne incipiant, sed et à cœpta excusari debent.

12. *Modestinus lib. 3 Excusationum.*

Idem Ulpianus scribit. Sed in hoc rescripto adjectum est, solere vel ad tempus, vel in perpetuum excusari, prout valetudo est, qua adficitur. Furor autem non in totum excusat, sed efficit ut curator interim detur.

De mutatione domicilii.

§. 1. Sunt et alii, qui etsi jam sint tutores vel curatores, continuò tamen de reliquo absolvuntur à sollicitudine: putà qui domicilium aliò transtulerunt ex rescripto imperatoris scientis quidem tutorem

fils d'un de ses collègues, et qu'il ait été réintégré dans sa place pour le bien du service militaire, il se déchargera de la tutelle.

6. Si le tuteur des enfans d'un officier devient le collègue de leur père, on donnera à ces enfans un curateur, suivant la constitution de l'empereur Sévère. Cette constitution doit être appliquée à tous les autres cas semblables, en sorte qu'on établira un curateur à la place des tuteurs qui seront exempts pour un temps.

7. Si le patron donne pour tuteur à ses enfans son affranchi encore impubère, ou si quelqu'autre nomme pour tuteur un mineur de vingt-cinq ans, tant qu'il sera impubère on ne le chargera point de l'administration; et en attendant, on nommera un curateur à sa place. Il en sera de même dans le cas où le tuteur légitime sera encore impubère: car en attendant sa majorité on nommera à sa place un curateur.

8. Si un tuteur est malade, mais qu'il ne soit pas pour cela dans le cas d'être déchargé de la tutelle, on nommera un curateur à sa place; et lorsqu'il aura recouvré la santé, il reprendra la tutelle. Il faut dire la même chose d'un tuteur tombé dans la folie. Voici ce qu'écrit Ulpien à ce sujet: La maladie est une raison d'excuse, pourvu qu'elle soit telle qu'elle empêche un homme de vaquer à ses propres affaires: c'est ainsi que l'ont décidé notre empereur et son père.

11. *Paul au liv. unique des Excuses des tuteurs.*

Cette raison exempte non-seulement des tutelles qui pourroient survenir, mais encore décharge de celles dont on est déjà chargé.

12. *Modestin au liv. 3 des Excuses.*

Ulpien écrit la même chose. Mais le rescrit des empereurs porte que les tuteurs sont déchargés ou pour un temps ou pour toujours, suivant la nature de la maladie. Néanmoins la fureur n'excuse pas en entier, on se contente de nommer un curateur à la place du tuteur attaqué de cette maladie.

1. Il y a des cas où des tuteurs chargés d'une tutelle, ou des curateurs chargés d'une curatelle, en sont déchargés pour la suite; tels sont ceux qui ont obtenu du prince la permission d'aller s'établir ailleurs, si le prince

Source : BIU Cujas

prince a accordé cette permission avec connoissance qu'ils étoient chargés d'une tutelle ou curatelle, et s'il en est fait mention dans les lettres obtenues du prince à cet égard.

13. *Le même au liv. 4 des Excuses.*

Il faut observer que, suivant la disposition de la constitution des empereurs Sévère et Antonin, les tuteurs, ou nommés par le magistrat, ou donnés par testament, qui veulent présenter des raisons d'excuse, n'ont pas besoin d'appeler de leur nomination. On doit observer la même chose par rapport aux curateurs : car il y a peu de différence entre eux et les tuteurs. Mais ils pourront interjeter appel des sentences qui refuseront d'admettre leurs raisons d'excuse.

1. Les tuteurs doivent observer beaucoup de formalités pour se faire exempter de la tutelle qui leur est déférée. Il faut d'abord qu'ils se présentent devant le juge dans le temps fixé. Voici quel est le temps fixé. Celui qui est dans la ville même où il a été nommé tuteur, ou dans l'espace de cent milles de la ville, doit proposer ses raisons d'excuse dans les cinquante jours ; il n'y sera plus admis ensuite, et sera chargé de la tutelle ; s'il omet quelques-unes des formalités requises, on le regardera comme ne s'étant pas présenté, il sera responsable de sa négligence, et ne pourra plus proposer ses raisons d'excuse. Celui qui est éloigné de plus de cent milles de la ville a, du jour qu'il a connoissance qu'il est tuteur (ce qui doit lui être signifié par le président à personne ou à domicile), un jour pour faire vingt milles, et en outre trente jours pour proposer ses raisons d'excuse. Ceci peut s'appliquer aux tuteurs ou aux curateurs nommés par testament, et qui doivent être confirmés par le magistrat.

2. On voit dans la constitution de l'empereur Marc une disposition qui est digne de remarque. En effet, le législateur donne au tuteur qui est dans la ville même où il est nommé, ou à la distance de cent milles de la ville, cinquante jours pour proposer ses raisons d'excuse, et il ne donne à celui qui est éloigné de plus de cent milles de la ville que trente jours, outre un jour pour faire vingt milles. De là il s'ensuit qu'un homme

torem esse eum, transmigrare autem expressim ei concedentis, et horum alterutrum litteris significantis.

13. *Idem lib. 4 Excusationum.*

De appellatione.

Scire oportet, quoniam neque dati tutores, neque testamentarii provocare necesse habent : ut ostendit constitutio divi Veri et Antonini. Hoc autem observari oportet, et in datis curatoribus : in paucissimis enim distant curatores à tutoribus. Adversùs denique sententias auferentes eis excusationes licentiam habebunt appellandi.

De tempore proponendi excusationes.

§. 1. Multa verò observari oportet, ut concedatur, tutores vel curatores causas remissionis tribuere. Oportet enim, eos constituto legibus tempore ad judicem accedere. Sunt autem constituta tempora hæc. Qui enim in ipsa civitate est, ubi creatur, vel intra centesimum lapidem à civitate, intra quinquaginta dies excusabitur : postea autem non admittetur, sed tenebitur ad sollicitudinem, et si horum quid non fecerit, erit in eadem causa, in qua esset, si apparuisset proprio periculo ipsum negligere, neque ulla ei via relicta erit ad excusationem. Qui autem supra centum milliaria à civitate abest, viginti milliaria habebit numerata in unamquamque diem, à qua cognoverit (oportet autem ei manifestari à præsidibus vel in faciem, vel ad domum), et extra hos, alios triginta dies habebit ad excusationem. Hoc autem convenit et iis qui testamento dati sunt, sive tutores fuerint, sive curatores, quos confirmari à magistratibus consuetum est.

§. 2. Aliud etiam invenimus in divi Marci promulgatione, inquisitione dignum. Etenim ei qui in ipsa civitate est, in qua creatus est, vel intra centum milliaria, quinquaginta dierum spatium legislator dedit : ei verò, qui ultra centum milliaria habitat, in unamquamque diem numerari viginti milliaria jussit, et extra hos alios triginta dies adjecit ad excusationem. Unde contingit, ut si cujus habi-

Source : BIU Cujas

tatio centum sexaginta milliaribus absit, is octo et triginta dierum spatium habeat, octo quidem centum sexaginta milliariorum nomine, in unamquamque diem viginti milliariis numeratis, triginta verò eo, quod ad excusationem faciunt. Erit igitur in deteriori ordine, qui longiùs habitat, eo qui intra centum milliaria est, vel in ipsa civitate, si utique his quidem semper quinquaginta dies spatii sunt, illis verò pauciores. Sed etsi maximè verba legis hunc habeant intellectum, tamen mens legislatoris aliud vult: ita enim et Cerbidius Scævola, et Julius Paulus, et Domitius Ulpianus, coryphæi legum prudentum scribunt, dicentes ita oportere hoc observari, ut nunquam alicui minus detur quinquaginta dierum spatio: tunc autem longiùs, cùm annumeratio dierum, qui in viam computantur, adjectis triginta diebus, quos ad excusationem lex dat, excedit quinquaginta dies: utputà si dixerimus aliquem à quadringentis quadraginta milliariis habitare: hîc enim viæ quidem habebit dies viginti duos, ad excusationem autem alios triginta.

§. 3. Observabunt autem hoc temporis spatium omnes, qui qualitercunque excusantur à tutela, vel cura, vel parte ejus.

§. 4. Consequens autem est credere, quòd si aliqua specie excusationis fuerit quis usus, non aliter audietur, quàm si observaverit constitutum tempus: nisi fortè alterius alicujus civitatis est civis.

§. 5. Ita verò necesse est custodiri constitutum tempus, ut et si excusatus fuerit dimissus, non liberari eum divi Verus et Antoninus ostendant in constitutione, jubentes non detineri eum, qui in locum ejus creatus sit, quasi non liceat alium dari in locum existentis tutoris.

§. 6. Sufficit autem intra constitutum tempus excusare se solum. Si enim posteà nolens desierit, non ei nocebit. Ideoque si repræsentaverit quis se solum, non permanserit autem posteà, ut se excuset,

éloigné de la ville de cent soixante milles a trente-huit jours, savoir, huit jours pour faire le voyage à raison d'un jour par vingt milles, et trente jours pour proposer ses raisons d'excuse. Ainsi, celui qui se trouve plus éloigné de la ville est plus maltraité que celui qui est dans la ville même ou à la distance de cent milles, puisque ce dernier a toujours cinquante jours, et que l'autre peut en avoir moins. Mais, quoique la loi prise à la lettre doive être interprêtée de cette manière, l'intention du législateur est bien différente: car Cerbidius-Scévola, Jules-Paul, Domitius-Ulpien, les plus célèbres jurisconsultes, écrivent qu'on doit observer que personne n'ait jamais moins de cinquante jours. On accordera un espace plus long dans le cas où le nombre des jours pour faire le voyage, ajouté au nombre des trente jours fixés pour proposer les raisons d'excuse, passera le nombre de cinquante; par exemple, si un homme est éloigné de la ville de quatre cent quarante milles, il aura vingt-deux jours pour son voyage, et en outre trente jours pour proposer ses raisons d'excuse.

3. Tous ceux qui veulent être excusés de la tutelle ou de la curatelle, en tout ou en partie, doivent observer de se présenter dans ce temps.

4. Il s'ensuit de là que si on veut proposer quelque raison d'excuse, on n'y sera admis qu'en se présentant dans le temps fixé; à moins cependant que le tuteur ne soit citoyen d'une autre ville et soumis à une autre juridiction.

5. Il est tellement nécessaire que le tuteur se présente dans le temps fixé, que s'il se présentoit après, et qu'on le déchargeât de la tutelle, il n'en seroit pas valablement déchargé, comme le décident les empereurs Sévère et Antonin par leur ordonnance, qui porte qu'on ne pourra pas retenir dans la tutelle celui qu'on aura mis à la place de ce tuteur, par la raison qu'il n'est point permis de nommer un tuteur à un pupille qui en a déjà un.

6. Il faut non-seulement se présenter dans le temps marqué, mais encore s'excuser. Car si le tuteur, après s'être présenté, abandonne la poursuite de son excuse, le pupille n'en doit point souffrir. Ainsi, si un homme se

Source : BIU Cujas

contente de se présenter, et ne reste pas pour proposer ses raisons d'excuse; s'il veut les proposer ensuite après le délai fixé, on lui opposera une exception. C'est ce qui est décidé par l'ordonnance des empereurs Sévère et Antonin.

7. Si quelqu'un ne peut pas se présenter dans le temps fixé pour cause de maladie ou par des raisons de nécessité, par exemple, à cause de la difficulté de passer la mer, ou de la rigueur de la saison, ou du peu de sûreté des chemins qui sont remplis de brigands et de voleurs, on doit lui faire grâce; et quoiqu'il suffiroit pour confirmer cette décision des simples principes de l'équité naturelle, on en trouve encore la preuve dans la constitution des empereurs Sévère et Antonin.

8. Il ne suffit pas que le tuteur se présente devant le juge, il faut encore qu'il expose devant lui l'espèce de raison d'excuse dont il entend se servir; et s'il en a différentes à proposer, il doit les détailler toutes: autrement il sera censé ou ne s'être pas présenté, ou n'avoir pas proposé de justes raisons d'excuse.

9. Ces cinquante jours sont continus, et se comptent à commencer du jour que le tuteur a eu connoissance qu'il étoit nommé.

10. Il faut proposer toutes ces raisons ensemble devant le juge séant dans son tribunal, ou dans des mémoires. Il peut aussi, suivant les mêmes empereurs, donner ses raisons par écrit.

11. Voilà ce qu'on peut dire par rapport à ceux qui sont obligés d'observer le temps fixé. Parlons maintenant de ceux qui ne sont point obligés de suivre ces délais.

12. Les tuteurs qui n'ont point été nommés valablement (soit que l'irrégularité de la nomination vienne de la part de ceux qui ont nommé les tuteurs et qui n'avoient pas droit de le faire, soit qu'elle vienne de la part des tuteurs eux-mêmes, qui n'étoient pas dans le cas d'être nommés, ou de la part des pupilles, ou enfin de l'inobservation des formalités requises), ces tuteurs, dis-je, s'ils n'ont point été confirmés par le magistrat, et qu'ils ne se soient pas mêlés de l'administration, sont déchargés de plein droit. On ne peut pas leur opposer de ne s'être point pré-

post constitutum tempus exceptione repellitur. Et hoc dicit constitutio imperatorum Veri et Antonini.

§. 7. Si enim quis propter ægritudinem, vel aliam necessitatem (putà maris, vel hyemis, vel incursus latronum, aut aliam quam similem) constituto tempore non poterit venire: ignoscendum ei est, cujus fidem tametsi sufficit firmare ex ipsa naturali justitia, tamen et constitutio imperatorum Veri et Antonini hæc dicit.

§. 8. Scire autem oportet, non sufficere, si accedat ad judicem, sed oportere etiam de specie remissionis testari; et si multa habeat jura, quæ ad remissionem faciunt, omnia nominare: si minùs, similem esse ei qui nequaquam accessit, aut accessit quidem, justam autem remissionis causam non nominavit.

§. 9. Quinquaginta verò dies continui numerantur, incipiendo à tempore cognitionis, quo quis cognovit seipsum datum esse.

§. 10. Oportet autem unam testari ante tribunal, vel aliter in submemorationibus. Potest autem et libellos dare, ut iidem ipsi aiunt imperatores.

§. 11. Hæc de iis qui observare constitutum tempus debent. De iis autem qui non subjecti sunt constitutis temporibus, agè scrutemur.

§. 12. Qui non justè dati sunt tutores (hoc est, à quibus non oportet, aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo), si neque confirmentur, neque administraverint, sunt immunes: neque opponet quis eis, quòd constituta tempora excusationis non observaverint: neque enim habent excusationis necessitatem, ut ostenditur in subjectis constitutionibus, quas exempli gratia subjeci: adaptantur autem utique omnibus. Divi Severus et Antoninus Augusti Narcisso: *Ab avo materno tutor datus ne-*

Source : BIU Cujas

cesse non habuisti excusari, cùm ipso jure non teneris: si igitur administrationi te non immiscuisti, potes esse securus. Similiter autem et si eum qui non suppositus est jurisdictioni, creabunt magistratus tutorem vel curatorem: neque hic necessitatem habet observare constituta tempora, utputà quia neque civis, neque incola est.

sentés dans le temps fixé pour proposer leurs raisons d'excuse, parce qu'ils ne sont pas obligés d'en proposer, comme on le peut voir par les constitutions dont j'ai rapporté plus bas les dispositions, et qui peuvent s'appliquer à tous les cas où un tuteur est nommé irrégulièrement. Les empereurs Sévère et Antonin à Narcisse: Ayant été nommé tuteur dans le testament de l'aïeul maternel du pupille, vous n'avez pas eu besoin de vous présenter pour proposer des raisons d'excuse, parce que de plein droit vous n'êtes tenu à rien; ainsi, si vous ne vous êtes pas immiscé dans l'administration des biens du pupille, vous êtes en sûreté. Par la même raison, si les magistrats nomment un tuteur qui n'est point soumis à leur juridiction, il ne sera pas obligé de se présenter dans le temps fixé pour proposer des raisons d'excuse, puisqu'on suppose qu'il n'est ni originaire, ni habitant de la ville où il a été nommé tuteur.

14. *Idem lib. 5 Excusationum.*

De libertis tutoribus.

Libertum, cùm de excusatione tutorum et curatorum tractatur, scire oportet, non solùm patris pupilli, sed et matris intelligi debere.

§. 1. Sed et cùm de liberis patroni quæsierimus, scire oportet appellationem hanc non in primo gradu consistere, hoc est in filium et filiam, sed et in nepotes ex utroque latere, et eos qui deinceps sunt.

§. 2. Sed etsi jus annulorum aureorum impetraverit, adhuc custodit libertorum ordinem, secundùm hæc quæ scripsit Marcus Antoninus.

§. 3. Qui propria pecunia emptus et manumissus est, nequaquàm connumeratur reliquis libertis.

§. 4. Si plures liberti fuerint, unus omnibus liberis tutor dabitur, et à tribus tutelis non absolvetur.

14. *Le même au liv. 5 des Excuses.*

Quand on dit qu'un affranchi ne peut point s'excuser de la tutelle et de la curatelle, cela doit s'entendre également de l'affranchi du père et de l'affranchi de la mère du pupille.

1. Puisque nous avons occasion de parler de ces affranchis, nous devons observer que cette qualité n'est point restreinte au premier degré, c'est-à-dire aux enfans du patron, mais que l'affranchi la conserve par rapport aux petits-enfans provenus du fils ou de la fille du patron, et aux autres descendans.

2. Quand même un pareil affranchi auroit obtenu du prince le droit de porter l'anneau d'or, il seroit toujours regardé comme affranchi dans le cas où il auroit été nommé tuteur des enfans de son patron, ainsi que l'a ordonné l'empereur Antonin le grand et le pieux.

3. Un esclave qui s'est fait acheter de ses propres deniers et affranchir par l'acheteur, n'est point, à l'égard de celui qui l'a affranchi, dans le rang ordinaire des affranchis à l'égard de leurs patrons.

4. S'il y a plusieurs affranchis, on en nommera un pour tuteur des enfans du patron, et il ne pourra pas se faire excuser de cette tutelle, quand même il seroit déjà chargé de trois autres.

Source : BIU Cujas

15. *Le même au liv.* 6 *des Excuses.*

On peut aussi nommer pour tuteur un homme privé de la puissance d'engendrer; et, suivant la constitution des empereurs Sévère et Antonin, cette infirmité ne pourra lui servir d'excuse.

1. Celui qui a promis solennellement au père d'être tuteur de ses enfans, ne peut demander à être excusé de cette tutelle, quand même il auroit d'ailleurs des raisons légitimes d'excuse.

2. On doit savoir que la dignité n'est point une raison légitime d'excuse. Ainsi, un sénateur peut être tuteur même d'enfans qui sont d'un ordre inférieur, comme on le voit par un rescrit des empereurs Marc et Commode.

3. Mais si quelqu'un étoit tuteur d'un pupille qui n'est ni sénateur, ni autrement constitué en dignité, et qu'ensuite il devienne sénateur, il sera aussitôt déchargé de la tutelle. Cependant il n'en seroit pas déchargé si ces pupilles étoient sénateurs.

4. Par la même raison, celui qui est d'un ordre inférieur, ne pourra point s'excuser pour cette raison de la tutelle d'un pupille d'un ordre supérieur.

5. Ceux qui enseignent à lire ou à compter (que nous appellons vulgairement arithméticiens) ne sont pas exempts de la tutelle, suivant la constitution des empereurs.

6. Les juifs pourront être tuteurs des pupilles qui ne seront pas de leur religion; ils administreront leurs biens comme tout autre tuteur : car les ordonnances ne leur interdisent que les actes par lesquels ils pourroient blesser la religion reçue dans l'empire.

7. Le compte qu'on doit à une ville n'équivaut pas à une tutelle à l'effet de servir d'excuse.

8. Les affranchis des femmes de l'ordre des sénateurs ne sont point exempts des charges de la tutelle, quoiqu'ils gérent les biens de leur patronne; ce privilège n'est accordé qu'aux affranchis des sénateurs mâles.

9. Si le magistrat d'une ville a nommé un tuteur et s'est par-là exposé à courir les risques de la tutelle, il ne pourra pas pour cela compter cette tutelle au nombre des trois qui sont nécessaires pour exempter

15. *Idem lib.* 6 *Excusationum.*

Spadonem quoque creabunt tutorem: nullam habet excusationem, ut constitutio ostendit imperatorum Severi et Antonini. — De spadone.

§. 1. Qui patri promisit se fore tutorem liberorum, excusari ab hac tutela non potest, etsi aliter habet jus excusationis. — De eo qui patri promisit se futurum tutorem.

§. 2. Scire oportet, nulli dignitatem tribuere excusationem. Unde si quis senator fuerit, hic tutor erit, et eorum qui inferioris ordinis sunt, quàm senatorum: quemadmodùm rescripsit divus Marcus et Commodus. — De dignitate.

§. 3. Si quis autem tutor vel curator fuerit non senatoris, vel aliter non in dignitate positi, deinde postea fiat senator, continuò absolvetur à sollicitudine. Si autem liberi, quorum tutelam aut curam administrabat, erant senatores, non absolvetur à tutela aut cura.

§. 4. Similiter autem, et qui inferioris ordinis est, non excusabitur à tutela vel cura majorum.

§. 5. Neque librarios, neque calculatores (quos vulgò rationarios dicimus), habere immunitatem dicunt divorum constitutiones. — De librariis, et calculatoribus

§. 6. Jam autem et judæi non judæorum tutores erunt, sicut et reliqua administrabunt: constitutiones enim in iis solis sine molestia eos esse jubent, per quæ cultus inquinari videtur. — De judæis.

§. 7. Ratiocinatio civitatis neque in numerum unius tutelæ procedit. — De rationibus civitatis.

§. 8. Liberti uxorum senatorum unius, etsi res eorum disponunt, non absolvuntur tamen à tutelis: hoc enim masculorum senatorum libertis solùm concessum est. — De libertis uxorum senatorum.

§. 9. Si civitatis princeps, id est, magistratus, incidente ei creatione, obnoxius fuerit periculo tutelæ, hanc non connumerabit aliis tutelis: quemadmodùm nec fidejussores tutelæ: sed neque qui ob — De magistratibus. De fidejussoribus. De tutoribus honorariis.

Source : BIU Cujas

honorem tutores conscripti sunt.

d'une quatrième. Il en est de même de ceux qui auront répondu pour un tuteur, et de ceux qui auront été nommés par testament tuteurs honoraires.

De publicanis.

§. 10. Qui vectigalia conduxit à civitatibus, non excusatur à cura.

10. Celui qui tient à ferme les biens d'une ville n'est pas pour cela exempt de la tutelle.

De pluribus causis excusationis.

§. 11. Qui jura multa poterit dicere, quorum unumquodque per seipsum satis validum non est, an possit excusari quæsitum est? Putà septuaginta quis annorum non est, neque tres habet tutelas, sed neque quinque filios, aut aliquod aliud jus remissionis: habet nimirum duas tutelas, et duos filios, et sexaginta annorum est, aut alia quædam talia dicit, per se ipsa quidem perfectum auxilium non præbentia, quæ tamen si invicem conjuncta sint, justa appareant. Sed visum est hunc non excusari.

11. Celui qui pourra proposer plusieurs raisons d'excuse, dont chacune en particulier ne sera pas suffisante, doit-il être excusé? Par exemple, un homme n'a ni soixante et dix ans, ni trois tutelles, ni cinq enfans, ni aucune autre des raisons légitimes d'excuse; mais il a deux tutelles, deux enfans et soixante ans, ou il propose plusieurs autres raisons qui par elles-mêmes sont insuffisantes, et qui réunies paroissent avec justice devoir lui procurer l'exemption. On a décidé que cet homme ne pourroit pas, malgré toutes ces raisons, être excusé de la tutelle.

De immunitate civilium aut publicorum munerum.

§. 12. Qui accepit vel habet immunitatem civilium, vel publicorum munerum, hic à tutela vel cura non excusabitur.

12. Celui qui a une exemption des charges civiles ou publiques n'est pas pour cela exempt des tutelles ou des curatelles.

An liberatus tutela vel cura possit eisdem actis uti ad excusationem alterius.

§. 13. Qui absolutus est à tutela vel cura, non omninò depositionibus apud acta ad remissionem alterius tutelæ vel curationis utetur, si non exstiterint ei jura remissionis.

13. Celui qui a été déchargé d'une tutelle ou d'une curatelle, ne pourra pas se servir, pour s'excuser d'une nouvelle tutelle, des raisons qui auront été déposées dans les actes, s'il ne propose aucune raison particulière d'excuse.

De tutore ignoto patri vel matri pupilli.

§. 14. Qui dixerit se ipsum ignotum esse patri vel matri pupilli, ea de causa liberandus non est.

14. Un tuteur ne sera pas déchargé d'une tutelle en articulant qu'il n'étoit pas connu du père ou de la mère du pupille.

De tribus tutelis vel curationibus.

§. 15. Est autem quando et qui tres habet tutelas vel curas, non habet jus remissionis: putà si quis affectaverit suscipere. Jam autem et tutor, qui modici patrimonii factus est, affectasse videtur.

15. Il y a un cas où celui qui est chargé de trois tutelles ou de trois curatelles, n'est pas pour cela exempt d'une quatrième: c'est lorsqu'il a été avec affectation au-devant d'une de ces tutelles. Or, on présume cette affectation dans un tuteur qui n'a qu'un patrimoine modique à régir.

De filiofamilias tutore.

§. 16. Ulpianus libro singulari de excusationibus ita scribit: Si quis inter tres tutelas emancipati filii sui tutelam administret, an ei hæc in numerum procedit, scio dubitatum. Invenio tamen rescriptum, emancipatæ filiæ tutelam numerari inter onera oportere.

16. Voici ce qu'écrit Ulpien au livre unique des excuses: Si quelqu'un compte au nombre de trois tutelles celle de son fils émancipé, je sais qu'on a douté s'il pourroit s'en servir pour s'exempter d'une quatrième. Cependant j'ai connoissance d'un rescrit qui porte qu'un père chargé de la tutelle de sa fille émancipée peut compter cette tutelle à l'effet de s'excuser.

§. 17. Si quis creabitur tutor existens in patris potestate, deinde pater noluerit pro eo cavere, jusserunt leges et ip-

17. Si on nomme pour tuteur un fils de famille, et que son père refuse de le cautionner, les lois veulent qu'on prenne le père

Source : BIU Cujas

lui-même pour tuteur, afin que rien n'empêche cette caution : c'est ce que porte une ordonnance de l'empereur Adrien, dont voici les termes. L'empereur Adrien à Bitrasius-Pollio, lieutenant de Lyon : Si Claudius-Macer, quoique fils de famille, paroît propre à être tuteur, et que pour le soustraire aux risques de la tutelle, son père refuse de donner caution pour lui, et persiste dans ce refus frauduleux, je pense que vous pouvez vous opposer à cette mauvaise foi, en forçant le fils et le père lui-même à gérer la tutelle des enfans de Clément.

16. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

Gaïus, dans son testament, a nommé Nigidius pour tuteur à son fils; il a nommé la même personne pour curateur de son fils jusqu'à ce qu'il eût atteint l'âge de vingt-cinq ans. Comme Nigidius est exempt de plein droit de cette curatelle, sans être obligé d'appeler, je demande de quel jour on doit compter le délai fixé par l'ordonnance de l'empereur Marc pour proposer les raisons d'excuse, si c'est du jour de l'ouverture du testament, ou de celui où Nigidius doit commencer à administrer les biens en qualité de curateur, c'est-à-dire lorsque le pupille a atteint l'âge de quatorze ans? Modestin répond que cette raison d'excuse doit être proposée lorsque le préteur ou le président confirme la nomination du curateur.

17. *Callistrate au liv. 4 des Enquêtes.*

Lorsqu'il survient une quatrième tutelle dont on veut s'excuser, le juge doit faire attention non-seulement à la grandeur des patrimoines qui font l'objet des trois tutelles et de celui qui doit faire l'objet de la quatrième, mais encore à l'âge des pupilles. Car si les pupilles des premières tutelles approchent de la puberté, en sorte qu'il n'y ait plus que six mois de tutelle, ou que les pupilles dont il s'agit de gérer la tutelle approchent eux-mêmes de la puberté, les raisons d'excuse ne seront point admises. Cela est porté expressément dans les ordonnances.

1. Dès les anciens temps, en vertu des arrêts du sénat et des ordonnances des princes, les Troyens, tant à cause de la noblesse de leur ville qu'à cause de leur union avec les Romains, sont exempts des tutelles, lors-

sum patrem creari tutorem, ut nullo modo impediatur tutelæ cautio, ut ostendit divi Hadriani constitutio. Imperator Hadrianus Bitrasio Pollioni legato Lygdonensi : *Si Claudius Macer, quamvis filiusfamilias sit, idoneus tutor esse videbitur : pater autem ejus idcirco cavere non vult, ut filium suum tutela eximat, et in hoc artificio perseveraverit : existimo, te huic fraudi rectè occursurum, ut et filius, et ipse ad tutelam liberorum Clementis gerendam compellantur.*

16. *Idem lib. 2 Responsorum.*

De excusatione à cura.

Gaius testamento Nigidium filio suo tutorem dedit, eundemque usque ad vicesimumquintum annum curatorem constituit. Quæro, cùm liceat Nigidio à curatione etiam citra appellationem se excusare, ex qua die tempora, quæ in excusationibus observanda divus Marcus statuit, computanda sunt : utrùm ex die aperti testamenti, an ex quo ad negotia gerenda vocatur, id est, post quartumdecimum annum impletum? Modestinus respondit, excusationem à cura tunc necessariam esse, cùm decreto prætoris seu præsidis confirmatus curator fuerit.

17. *Callistratus lib. 4 de Cognitionibus.*

De tribus tutelis.

Non tantùm magnitudo patrimoniorum ineunda est susceptarum trium tutelarum, quæque suscipienda est, sed etiam ætas pupillorum consideranda est. Nam si priorum pupillorum ætas prope pubertatem sit, ita ut tantummodò semestre tempus reliquum fuerit, aut eorum, quorum suscipere tutelam cogitur, non dabitur excusatio. Idque principalibus constitutionibus cavetur.

De Iliensibus.

§. 1. Iliensibus et propter inclytam nobilitatem civitatis, et propter conjunctionem originis Romanæ, jam antiquitùs et senatusconsultis, et constitutionibus principum plenissima immunitas tributa est, ut etiam

Source : BIU Cujas

tutelæ excusationem habeant : scilicet eorum pupillorum, qui Ilienses non sint. Idque divus Pius rescripsit.

De collegiis, vel corporibus.

§. 2. Eos qui in corporibus sunt, veluti fabrorum, immunitatem habere dicimus : etiam circa tutelarum exterorum hominum administrationem, habebunt excusationem : nisi si facultates eorum adauctæ fuerint, ut ad cætera quoque munera publica suscipienda compellantur. Idque principalibus constitutionibus cavetur.

§. 3. Non omnia tamen corpora vel collegia vacationem tutelarum habent, quamvis muneribus municipalibus obstricta non sint : nisi nominatim id privilegium eis indultum sit.

De ædilitate.

§. 4. Is qui ædilitate fungitur, potest tutor dari : nam ædilitas inter eos magistratus habetur, qui privatis muneribus excusati sunt, secundùm divi Marci rescriptum.

De honoribus.

§. 5. Sanè notum est, quòd gerentibus honorem vacationem tutelarum concedi placuit. Vacare autem eos, qui tunc primùm vocentur ad suscipiendum officium tutelæ : cæterùm eos, qui jam se miscuerint administrationi, ne tempore quidem magistratus vacare æquè notum est.

De dominis navium.

§. 6. Domini navium non videntur haberi inter privilegia, ut à tutelis vacent. Idque divus Trajanus rescripsit.

De inquilinis.

§. 7. Inquilini castrorum à tutelis excusari solent : nisi eorum qui et ipsi inquilini sunt, et in eodem castro, eademque conditione sunt.

18. *Ulpianus lib.* 20 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De liberis bello amissis.

Bello amissi ad tutelæ excusationem prosunt. Quæsitum est autem, qui sunt isti : utrum hi qui in acie sunt interempti, an verò omnes omninò qui per causam belli parentibus sunt abrepti, in obsidione fortè? Meliùs igitur probabitur, eos solos qui in acie amittuntur, prodesse debere, cujuscunque sexus vel ætatis sint : hi enim pro republica ceciderunt.

qu'il s'agit de pupilles qui ne sont pas Troyens. L'empereur Antonin le pieux a donné un rescrit conforme à ce sentiment.

2. Ceux qui sont dans des corps utiles au public, comme des ouvriers, ont des exemptions, et peuvent s'excuser de la tutelle des gens qui ne sont pas de leur corps ; quand même, depuis qu'ils sont entrés dans ces corps, leur fortune seroit augmentée ; on leur a accordé ce privilège pour les engager et les forcer à soutenir les autres charges publiques. Les ordonnances le décident expressément.

3. Tous les corps et communautés ne sont cependant pas exempts des tutelles, quoiqu'ils ne soient pas soumis aux charges municipales ; à moins que ce privilège ne leur ait été accordé expressément.

4. Ceux qui sont dans les charges de l'édilité peuvent être nommés tuteurs : car, suivant un rescrit de l'empereur Marc, l'édilité est mise au nombre des magistratures qui n'exemptent que des charges privées.

5. On sait que l'exemption des tutelles est accordée à ceux qui sont dans les charges de la république. Cette exemption n'a lieu que pour ceux qui, étant déjà dans les charges, sont appelés à une tutelle : car ceux qui, avant d'être en charge, ont déjà commencé à gérer une tutelle, n'en sont pas déchargés, même pendant leur magistrature.

6. Les propriétaires des vaisseaux ne paroissent pas avoir l'exemption de la tutelle. Ce sentiment est conforme à un rescrit de l'empereur Trajan.

7. Ceux qui habitent dans des camps et qui les gardent, sont exempts de tutelles, excepté de celle de ceux qui habitent avec eux dans le même camp et qui sont de la même condition qu'eux.

18. *Ulpien au liv.* 20 *sur la Loi Julia et Papia.*

Les enfans perdus dans la guerre servent d'excuse à leurs pères. Mais on a demandé ce qu'on devoit entendre par les enfans perdus dans la guerre, si ce terme devoit être restreint aux enfans tués dans une bataille, ou s'il devoit s'étendre en général aux enfans dont les parens auroient été privés à l'occasion d'une guerre, par exemple des enfans morts dans un siège? Il est plus juste de décider

19.

Source : BIU Cujas

cider que ce terme doit être restreint aux enfans tués dans une bataille, de quelque sexe et de quelqu'âge qu'ils soient: car ces enfans sont véritablement morts pour la république.

19. *Le même au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Il est d'un usage fréquent de décharger les tuteurs qui sont à Rome de l'administration des biens qui sont en province.

19. *Idem lib.* 35 *ad Edictum.*

Illud usitatissimum est, ut his qui in Italia domicilium habeant, administratio rerum provincialium remittatur.

De his qui in Italia domicilium habent.

20. *Julien au liv.* 20 *du Digeste.*

Si l'oncle d'un pupille qui doit être son tuteur légitime, soutient que le pupille est déshérité, et que c'est lui-même qui a été institué héritier, il est juste qu'on admette l'excuse de cet oncle, et qu'on donne un autre tuteur au pupille; ou s'il ne veut pas demander d'être excusé, il sera exclus de la tutelle, et on décidera la contestation qui est entre lui et le pupille.

20. *Julianus lib.* 20 *Digestorum.*

Si pupillum patruus contendat exheredatum esse, et se heredem scriptum, æquum est tutorem pupillo dari, recepta patrui excusatione: vel si nolit excusationem petere, remoto eo à tutela, ita litem de hereditate expedire.

De lite cum pupillo.

21. *Marcien au liv.* 2 *des Institutes.*

Un tuteur ne peut pas se faire excuser d'une tutelle sous le prétexte d'un procès qu'il a à poursuivre contre le pupille; à moins que la contestation n'embrasse tous les biens du pupille, ou au moins une grande partie.

21. *Marcianus lib.* 2 *Institutionum.*

Propter litem quam quis cum pupillo habet, excusare se à tutela non potest: nisi fortè de omnibus bonis, aut plurima parte eorum controversia sit.

1. Celui qui veut se faire excuser, et qui a plusieurs raisons d'excuse, mais dont il est hors d'état de prouver quelques-unes, peut proposer les autres dans le temps fixé.

§. 1. Qui se vult excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora non prohibetur.

De pluribus excusationibus.

2. Quoique celui qui est nommé tuteur doive gérer tout le patrimoine du pupille, il peut néanmoins demander d'être déchargé de l'administration des biens situés au delà de cent milles de la ville; à moins que tout le patrimoine du pupille ne soit dans la même province. Ainsi, par rapport aux biens situés dans une autre province, les présidens de cette province nommeront des tuteurs.

§. 2. Licet datus tutor ad universum patrimonium datus est, tamen excusare se potest, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat: nisi in eadem provincia pupilli patrimonium sit. Et ideò illarum rerum dabunt tutores in provincia præsides ejus.

De excusatione pro parte patrimonii.

3. Les sénateurs ne peuvent être forcés de gérer une tutelle au delà de cent milles de Rome.

§. 3. Nec senatores ultra centesimum lapidem urbis tutelam gerere coguntur.

4. On peut donc donner un tuteur à un pupille qui en a déjà un; mais alors les deux tuteurs administrent des biens différens.

§. 4. Habenti ergo tutorem tutor datur: sed aliarum rerum, non earumdem datur.

22. *Scévola au liv.* 1 *des Règles.*

Les géomètres (ou arpenteurs) ne sont pas exempts de la tutelle.

22. *Scævola lib.* 1 *Regularum.*

Geometræ à tutelis non vacant.

De geometris.

1. Ceux à qui le prince a confié quelqu'affaire particulière sont exempts de tutelle tant qu'ils sont chargés de cette affaire.

§. 1. Hi verò, quibus princeps curam alicujus rei injunxit, excusantur à tutela, donec curam gerunt.

De his quibus princeps curam alicujus rei injunxit.

Source : BIU Cujas

23. *Ulpianus lib. 2 Responsorum.*

De magistratu municipali.

Propter magistratum, quem in municipio quis erat administraturus, tutelæ excusationem non habere respondi.

De his qui in castris merent.

§. 1. Si in castris merentes non ab eo tutores dentur qui in castris merebat, excusationem habere respondi.

24. *Papinianus lib. 11 Quæstionum.*

De manumissione ex causa fideicommissi.

Nequaquàm credendum est, ei privilegium excusationis ablatum, cui fideicommissaria libertas soluta est: nam in toto ferè jure manumissor ejusmodi nihil juris ut patronus adversus liberti personam consequitur, excepto quòd in jus vocare patronum injussu prætoris non debet.

25. *Ulpianus lib. 2 de Officio proconsulis.*

De libello.

Excusare se tutor per libellos non poterit.

26. *Paulus lib. singulari de Excusationibus.*

De mensoribus frumentariis.

Mensores frumentarios habere jus excusationis, apparet ex rescripto divorum Marci et Commodi, quod rescripserunt præfecto annonæ.

27. *Marcianus lib. 5 Regularum.*

De legatario.

Legatarius qui rogatus est alii omne legatum restituere, si maluit se excusare à tutela, legatum propter fideicommissarium consequitur: cui similis est qui de falso egit, nec obtinuit.

28. *Papinianus lib. 5 Responsorum.*

De petitione et decreto.

Tutor petitus, antè decreti diem, si aliquod privilegium quærit, rectè petitionem institutam excludere non poterit.

23. *Ulpien au liv. 2 des Réponses.*

J'ai répondu qu'un tuteur n'étoit point exempt de la tutelle à raison d'une magistrature qu'il devoit exercer dans une ville municipale.

1. Si on donne un militaire qui fait son service dans un camp pour tuteur à un autre qu'à celui qui fait le même service, j'ai répondu que ce militaire pourroit se faire excuser.

24. *Papinien au liv. 11 des Questions.*

Il ne faut pas croire qu'un esclave affranchi par un héritier qui en étoit chargé par un fidéicommis, ne puisse pas proposer de raisons pour se dispenser de gérer la tutelle des enfans de celui par les mains de qui il a reçu sa liberté: car celui qui affranchit un esclave de cette manière n'acquiert, suivant les lois, aucun droit comme patron sur cet affranchi, si on en excepte celui de ne pouvoir être cité en justice par cet affranchi sans la permission du préteur.

25. *Ulpien au liv. 2 des Fonctions du proconsul.*

Un tuteur ne peut pas se dispenser de la tutelle en envoyant simplement un mémoire qui contient ses raisons d'excuse (on exige ici la connoissance de cause).

26. *Paul au liv. unique des Excuses.*

Il paroît, par un rescrit des empereurs Marc et Commode, adressé au préfet des vivres, que les mesureurs de blé sont exempts de la tutelle.

27. *Marcien au liv. 5 des Règles.*

Si un légataire est chargé de rendre à un autre son legs entier, et qu'il veuille se faire excuser de la tutelle à laquelle il est appelé par le testament, il n'en retire pas moins son legs pour le transmettre au fidéicommissaire, comme il arrive à l'égard d'un héritier institué et chargé de remettre la succession à un autre, si cet héritier succombe dans la plainte qu'il aura formée en inofficiosité de testament.

28. *Papinien au liv. 5 des Réponses.*

Si on demande la confirmation d'un tuteur, et que ce tuteur, avant le jour où le décret de confirmation doit être rendu, acquiert quelque privilège d'exemption, il ne pourra faire tomber la demande qui a été formée régulièrement dans son principe.

Source : BIU Cujas

1. Si le père laisse quelque chose dans son testament aux tuteurs qu'il a nommés à son fils, ces tuteurs venant à se faire excuser, les héritiers, même étrangers, pourront retenir ce qui leur aura été laissé dans cette considération. Ceci n'aura pas lieu à l'égard d'un fils du testateur qui aura été nommé par son père tuteur et cohéritier de son frère impubère, parce que la disposition faite en sa faveur par le père, lui a été faite en sa qualité de fils, et non en sa qualité de tuteur.

2. On n'excuse point un tuteur qui est exilé pour un temps, mais on nomme pendant ce temps un curateur à sa place.

29. *Marcien au liv. 2 des Institutes.*

Si le tuteur est exilé pour toujours, il peut se faire excuser.

1. On excusera plus facilement un tuteur exilé qui n'aura pas accusé son cotuteur comme suspect, à cause de l'ignorance où on présumera qu'il a été.

30. *Papinien au liv. 5 des Réponses.*

Nos augustes empereurs ont décidé que si des jurisconsultes s'étoient chargés de la tutelle de quelques pupilles, ils pourroient s'en faire excuser s'ils venoient à entrer dans le conseil du prince; parce qu'ils doivent toujours être à ses côtés, et que l'honneur qui leur est déféré en ce cas n'est borné ni par le lieu ni par le temps.

1. Un mineur originaire de province s'est établi à Rome; son curateur, conformément à un décret du président et du préteur, s'est chargé de l'administration de ses biens dans les deux endroits. On a décidé qu'il ne seroit pas regardé comme chargé de deux curatelles; parce qu'une même personne n'est pas censée avoir deux patrimoines.

2. Celui qui a quelque privilège d'exemption, ne peut point être forcé à se charger de la curatelle de son frère.

3. Un patron a nommé par testament quelques-uns de ses affranchis pour tuteurs ou curateurs d'un autre de ses affranchis impubères. Quoiqu'il soit prouvé qu'ils sont bons et solvables, il pourront cependant, en implorant le droit public, se faire excuser, c'est-à-dire empêcher que le préteur ne les confirme par un décret.

§. 1. Quæ tutoribus remunerandæ fidei causa testamento parentis relinquuntur, post excusationem ab heredibus extrariis quoque retineri placuit. Quod non habebit locum in persona filii, quem pater impuberi fratri coheredem et tutorem dedit: cùm judicium patris ut filius non ut tutor promeruit. — De eo quod tutori relictum est.

§. 2. Tutorem ad tempus exulare jussum excusare non oportet: sed per tempus exilii curator in locum ipsius debet dari. — De exilio tutoris.

29. *Marcianus lib. 2 Institutionum.*

Planè si in exilium datus sit tutor, potest se excusare, si in perpetuum datus est.

§. 1. Faciliùs autem exulis ignorantia, qui contutorem suspectum facere non potuerit, veniam habebit.

30. *Papinianus lib. 5 Responsorum.*

Jurisperitos qui tutelam gerere cœperunt, in consilium principum adsumptos optimi maximique principes nostri constituerunt excusandos: quoniam circa latus eorum agerent, et honor delatus finem certi temporis ac loci non haberet. — De consiliariis principum.

§. 1. Cùm oriundus ex provincia Romæ domicilium haberet: ejusdem curator decreto præsidis ac prætoris constitutus, rerum administrationem utrubique suscepit. Placuit eum duas curationes administrare non videri: quòd videlicet unius duo patrimonia non viderentur. — De rebus quæ partim Romæ, partim in provincia sunt.

§. 2. Qui privilegio subnixus est, fratris curationem suscipere non cogitur. — De fratre De colliberto tutore, vel curatore dato à patrono.

§. 3. Patronus impuberi liberto quosdam ex libertis tutores aut curatores testamento dedit. Quamvis eos idoneos esse constet, nihilominùs jure publico poterunt excusari, ne decreto confirmentur.

Source : BIU Cujas

31. *Paulus lib. 6 Quæstionum.*

De tribus tutelis. Si is qui tres tutelas administrabat duobus pupillis, diversis decretis datus est, qui potuit excusari: et priusquàm causas excusationis allegaret, unus ex pupillis, quorum jam tutelam administrabat, decessit: ubi desiit ei competere excusatio, statim tenuit eum prius decretum, quasi in loco tertiæ tutelæ quarta subroganda: nam ipso jure tutor est, et antequàm excusetur. Potuit ergo tutela ejus, qui nunc quarto loco invenitur, excusari; sed cùm non sit excusatus, necessariò subeundum est onus illius quoque tutelæ. Nec me movet, quòd dicat aliquis, hoc ne exigi, an administretur tutela: hoc enim eò pertinet, ne sit finita administratio. Cæterùm, si periculum sustineat cessationis, puto ei imputandam eam quoque tutelam.

§. 1. Idem evenire potest, si duobus testamentis, cùm haberet tres tutelas, tutor datus est: ubi non apertarum tabularum tempus inspici debebit, si quæratur, quæ prior delata sit tutela, sed aditæ hereditatis, vel conditionis existentis.

§. 2. Illa quoque erit differentia tutelarum de quibus diximus, si tertia et quarta sit delata, licèt in quartam priùs detentus sit, quòd hujus, id est, quartæ, ex quo jussus est administrare: illius, ex quo datus est, periculum sustinet.

§. 3. Eum, qui pupillum bonis paternis abstinuerat, detinendum in quarta tutela existimavi, quasi deposita illa.

31. *Paul au liv. 6 des Questions.*

Un particulier étoit chargé de trois tutelles; depuis il a été nommé à deux autres par deux différens décrets du préteur (il est clair qu'il a pu s'excuser de ces deux dernières tutelles). Avant qu'il proposât ses raisons d'excuse, un des pupilles de la tutelle duquel il étoit chargé est mort; dès ce moment il n'a plus eu de raison d'excuse pour la première des deux dernières tutelles, c'est-à-dire la quatrième, qui a pris la place de la troisième: car, avant d'être excusé, le tuteur nommé est tuteur de plein droit. Ainsi il est vrai qu'il a pu dans le commencement s'excuser de la quatrième tutelle qui se trouve à présent la troisième; et, comme il n'en a pas été excusé, il est obligé présentement d'en supporter la charge. Mais, dira-t-on, pour qu'une tutelle fasse nombre avec d'autres à l'effet d'excuser d'une quatrième, on n'examine pas si le tuteur a soin de l'administrer ou non. Cette objection n'est ici d'aucune considération; parce que, dans l'espèce présente, l'administration est entièrement finie par la mort du pupille. Je conviens que si la tutelle subsistoit, et que le tuteur négligeât de l'administrer, comme il en courroit les risques, elle lui seroit comptée.

1. Le même cas peut arriver si on suppose qu'un homme chargé de trois tutelles soit nommé à deux autres par deux testamens différens. Pour savoir alors laquelle de ces deux dernières tutelles est la première, il faut se rapporter non au temps de l'ouverture du testament, mais au temps de l'acceptation de la succession, ou au temps de l'événement de la condition sous laquelle le tuteur a été nommé.

2. Il y aura cette différence entre ces deux dernières tutelles dont nous parlons, que le tuteur déchargé d'une de ses trois tutelles est chargé de la quatrième, qui devient la troisième, du jour qu'il en a eu connoissance, et de la cinquième qui est devenue la quatrième, du jour qu'ayant proposé ses raisons d'excuse il a été condamné à la gérer; il en court les risques du jour qu'il a été nommé.

3. Je pense que si un tuteur chargé de trois tutelles a fait renoncer un de ses pupilles à la succession de son père, il ne peut se dispenser de se charger d'une quatrième, parce qu'il est censé être débarrassé de la tutelle du pupille qu'il a fait renoncer.

Source : BIU Cujas

4. Je pense au reste que le préteur peut exempter un tuteur qui n'est chargé que d'une tutelle, si elle est si étendue et si difficile qu'elle en vaille plusieurs. Ainsi des frères qui ont le même patrimoine, ou même plusieurs pupilles, qui, sans être frères, ont un patrimoine commun, et à qui le tuteur ne doit qu'un seul et même compte, ne formeront pas plusieurs tutelles différentes. Par la raison contraire, deux frères qui ont deux patrimoines distincts et séparés forment deux tutelles; car, comme je l'ai déjà dit, ce n'est pas le nombre des pupilles qu'on considère, c'est la difficulté de la tutelle, et l'embarras qui se rencontre pour faire et rendre les comptes.

32. *Le même au liv. 7 des Questions.*

Nesennius-Apollinaris à Jules-Paul. Une mère a institué son fils impubère, ou un étranger quelconque a institué un pupille pour son héritier; il a laissé un legs à Titius, et l'a nommé pour tuteur du pupille institué. Titius, après avoir été confirmé par un décret du préteur, s'est fait excuser de la tutelle. Je demande s'il perd son legs? En second lieu, si un légataire n'a pas été nommé tuteur dans le testament, mais qu'ayant été donné pour tuteur par le magistrat il se soit fait excuser, doit-il également perdre son legs? Enfin y auroit-il quelque différence s'il s'agissoit d'un légataire nommé par le père pour tuteur de son fils impubère émancipé, ou pour curateur de son fils mineur? Je réponds: Le tuteur ou le curateur nommé irrégulièrement par le père, et confirmé par le magistrat, doit perdre son legs s'il se fait excuser par le magistrat; c'est aussi le sentiment de Scévola. En effet le préteur, en confirmant un pareil tuteur, suit la volonté du défunt. Il en faut dire de même à l'égard du testament de la mère. Enfin ce que nous disons de la mère doit s'étendre à tout étranger qui institue un mineur dans son testament, et qui a soin de lui nommer un tuteur, comme on le fait à l'égard d'un enfant qu'on a élevé. C'est donc avec raison qu'on décide que celui qui refuse au testateur ce qu'il lui a demandé, doit être privé de la libéralité que ce même testateur lui a faite. Cependant je crois que le légataire qui refuse de se charger de la tutelle, n'est pas toujours pour cela privé de son legs, mais

§. 4. Cæterùm putarem rectè facturum prætorem, si etiam unam tutelam sufficere crediderit, si tam diffusa et negotiosa sit, ut pro pluribus cedat. Neque igitur fratres consortes plurium loco habendi sunt, neque non fratres, si idem patrimonium habent, et ratio administrationis pariter reddenda sit. Et ex diverso fratrum, diviso patrimonio duæ tutelæ sunt: non enim (ut dixi) numerus pupillorum, sed difficultas rationum conficiendarum et reddendarum consideranda est.

32. *Idem lib. 7 Quæstionum.*

De eo quod relictum est tutori.

Nesennius Appollinaris Julio Paulo. Mater filium suum pupillum, vel quivis alius extraneus extraneum æquè pupillum scripsit heredem, et Titio legatum dedit, eumque eidem pupillo tutorem adscripsit. Titius confirmatus, excusavit se à tutela. Quæro an legatum amittat? Et quid, si testamento quidem tutor non sit scriptus, legatum tamen acceperit, datusque à prætore tutor excuset se, an æquè repellendus sit à legato: et an aliquid intersit, si à patre vel emancipato pupillo tutor datus sit, vel puberi curator? Respondi: Qui non jure datus sit vel tutor vel curator à patre, confirmatus à prætore, excusationis beneficio uti maluit, repellendus est à legato: idque et Scævolæ nostro placuit. Nam et prætor, qui eum confirmat tutorem, defuncti sequitur judicium. Idem in matris testamento dicendum est. Similis est matri quivis extraneus qui pupillum heredem instituit, eique et in tutore dando prospicere voluit: quales sunt alumni nostri. Rectè ergo placuit, eum, qui recusat id quod testator relinquit ab eo, quòd petit, quod idem dedit, repelli debere. Non semper tamen existimo, eum, qui onus tutelæ recusavit repellendum à legato: sed ita demum, si legatum ei ideò adscriptum appareat, quòd eidem tutelam filiorum injunxit, non quòd alioquin daturus esset, etiam sine tutela: id apparere potuit, si posueris testamento legatum adscriptum, codicillis verò postea factis tutorem datum: in hoc enim le-

Source : BIU Cujas

gato potest dici, non ideò ei relictum, quia et tutorem esse voluerit testator.

33. *Idem lib.* 23 *Quæstionum.*

Sed hæc nimiùm scrupulosa sunt, nec admittenda: nisi evidenter pater expresserit, velle se dare, etiamsi tutelam non administravit: semper enim legatum aut antecedit, aut sequitur tutelam.

34. *Idem lib.* 7 *Quæstionum.*

Ex eis apparet, non esse his similem eum quem prætor tutorem dedit, cùm posset uti immunitate: hic enim nihil contra judicium fecit testatoris: nam quem ille non dedit tutorem, eum voluisse tutelam administrare filii dicere non possumus.

35. *Idem lib.* 23 *Quæstionum.*

Quid autem, si se non excusaverit, sed administrare noluerit, contentus quòd cæteri idonei essent? Hic poterit conveniri, si ab illis res servari non potuisset. Sed hoc non quærendum est, sed contumacia punienda est ejus, qui quodammodò se excusavit. Multò magis quis dicere debebit indignum judicio patris, qui ut suspectus remotus est à tutela.

36. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

Amicissimos quidem et fidelissimos parentes liberis tutores eligere solere: et ideò ad suscipiendum onus tutelæ etiam

qu'il n'en doit être privé, qu'autant qu'on verra que le testateur ne le lui a fait qu'en considération de la tutelle dont il le chargeoit, et qu'autrement il ne le lui auroit pas fait. Il y a des cas où on peut connoître cette intention du testateur: supposez, par exemple, qu'il ait fait à quelqu'un un legs dans son testament, et que dans un codicille qu'il a fait depuis il l'ait nommé tuteur, il est clair que, dans cette espèce, le legs n'est pas fait en considération de l'intention que le testateur a eu de nommer le légataire pour tuteur.

33. *Le même au liv.* 23 *des Questions.*

Cette distinction paroît cependant trop vétilleuse et mérite d'être rejetée. Le légataire doit perdre son legs, à moins que le testateur n'ait marqué précisément que son intention étoit qu'il l'eût, quand même il ne se chargeroit pas de la tutelle: car ce legs est toujours censé fait en considération de la tutelle, soit qu'il soit fait avant ou après.

34. *Le même au liv.* 7 *des Questions.*

Il s'ensuit de ce qu'on vient de dire, qu'on ne doit pas mettre au rang du tuteur qui perd le legs qui lui est fait par le testament, celui qui, ayant reçu un legs dans un testament, a depuis été nommé par le préteur pour être tuteur des enfans du testateur, parce que ce tuteur a pu se servir de son exemption; et il n'est pas présumable qu'en s'en servant il contrevienne à la volonté du testateur: car, puisque le testateur ne l'a point nommé pour tuteur, on ne peut pas dire que son intention fût qu'il gérât la tutelle.

35. *Le même au liv.* 23 *des Questions.*

Qu'arrivera-t-il cependant si le tuteur ne se fait point excuser, mais que, prétendant que ses cotuteurs sont solvables, il prenne le parti de ne point se mêler de l'administration? Il y aura action contre lui si le pupille ne peut pas tirer des autres ce qui lui est dû. Mais alors il sera privé de son legs, et son refus doit être puni, parce qu'il a en quelque façon cherché à s'excuser. A plus forte raison pourra-t-on dire que le tuteur exclus de la tutelle comme suspect ne sera pas digne de toucher le legs qui lui aura été fait par le père.

36. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Les parens ont coutume de nommer pour tuteurs de leurs enfans leurs intimes amis, et ceux en qui ils ont une entière confiance:

Source : BIU Cujas

c'est pour cela aussi qu'ils ont coutume de leur laisser un legs pour les engager à se charger de la tutelle. Mais si on propose une espèce dans laquelle celui qui a été nommé pour tuteur a reçu un legs, et de plus a été substitué au pupille, il n'est pas croyable que le testateur n'ait substitué ce tuteur au pupille qu'en considération de la tutelle dont il l'a chargé; en sorte que le tuteur dont il s'agit, s'il refuse de gérer la tutelle, doit être privé de son legs si le pupille existe; mais le pupille venant à mourir, il ne sera point exclus de la substitution, puisque, dans ce cas, quand même il se seroit chargé de la tutelle elle se trouveroit finie.

1. Lucius-Titius avoit trois fils, dont un émancipé, qui étoit d'âge à avoir un curateur. Sur la requête de ce fils émancipé, on lui a nommé pour curateur son père lui-même. On demande si ce père peut recourir au droit public pour se faire excuser, et alléguer l'exemption qui lui appartient à cause des trois enfans qu'il a? Je réponds qu'on ne peut point refuser au père le privilège d'exemption qui lui appartient à cause de ses trois enfans; cependant si on le demande pour curateur de son fils, on le regarderoit comme un père dénaturé s'il vouloit profiter de son privilège.

37. *Scévola au liv. 2 des Réponses.*

Un tuteur nommé par testament s'est présenté devant le préteur, et a allégué pour excuse qu'il avoit trois enfans; il a de plus ajouté que le pupille ayant un oncle qui étoit son tuteur légitime, il avoit (lui) mal-à-propos été nommé tuteur. Le préteur a rendu son décret en ces termes: Si vous avez été nommé tuteur d'un pupille qui avoit un tuteur légitime, vous n'avez pas besoin de proposer aucune raison d'excuse. On demande si ce tuteur, malgré le décret du préteur, continuera de l'être, dans le cas où il sera faux que le pupille ait un oncle qui soit tuteur légitime? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le tuteur n'étoit point déchargé de la tutelle, quoiqu'il eût de justes raisons d'excuse, et cela à cause du vice du jugement rendu par le préteur.

1. On demande encore si, dans le cas où le tuteur auroit acquiescé au jugement, on pourroit intenter contre lui l'action utile de la tutelle s'il ne s'en étoit aucunement mêlé?

honore legati eos prosequi. Sed cùm proponatur is, de quo quæritur, in testamento legatum meruisse, et idem pupillo substitutus, non est verisimile, hunc demùm eum testatorem substituere voluisse, si et tutelam suscepisset: et ideò eum, de quo quæritur, à legato quidem, si adhuc viveret pupillus, repellendum fuisse, à substitutione autem non esse summovendum, cùm eo casu etiam suscepta tutela finiretur.

Si jus trium liberorum habens curator filio petatur.

§. 1. Lucius Titius ex tribus filiis incolumibus unum habet emancipatum ejus ætatis, ut curatores accipere debeat. Quæro, si idem Titius pater, petente eodem filio emancipato, curator à prætore detur, an jure publico uti possit, et nihilominùs trium filiorum nomine vacationem postulare? Respondi, præmium quidem patri, quod propter numerum liberorum ei competit, denegari non oportere: sed cùm filio suo curator petatur, contra naturales stimulos facit, si tali excusatione utendum esse tentaverit.

37. *Scævola lib. 2 Responsorum.*

De falsa allegatione, et de vitio pronuntiationis.

Qui testamento tutor datus fuerat, adito prætore dixit, se tres liberos habere: adjecit præterea, habenti patruum legitimum tutorem se vitiosè tutorem datum. Prætor ita decrevit: *Si legitimum tutorem habenti tutor datus es, non est tibi necessaria excusatio.* Quæro, cùm nemo patruus impuberi tutor esset, an nihilominùs tutor remansit? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, quamvis justas excusationis causas haberet, non tamen esse excusatum propter vitium pronuntiationis.

§. 1. Item quæro, si adquievisset sententiæ, an ob id quod non gessit tutelam, utilis actio in hunc dari debeat? Respondi: Si errore potiùs, quòd se pro jure

Source : BIU Cujas

trium liberorum quod allegabat, excusatum crederet, quàm malitia ab administratione cessasset, utilem actionem non dandam.

38. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

De tempore excusationis. Quinquaginta dierum spatium tantummodò ad contestandas excusationum causas pertinet: peragendo enim negotio, ex die nominationis continui quatuor menses constituti sunt.

39. *Tryphoninus lib. 13 Disputationum.*

Si cùm ipse institueret ut proferret excusationem, mora contradictionis impeditus est, quominùs decreto liberaretur, excusationem rectè probari.

40. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

De tutore cæco, surdo, muto, furioso, valetudinario. Post susceptam tutelam, cæcus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut valetudinarius deponere tutelam potest.

De paupertate. §. 1. Paupertas quæ operi, et oneri tutelæ impar est, solet tribuere vacationem.

41. *Hermogenianus lib. 2 Juris epitomarum.*

De administrantibus rem principum. Administrantes rem principum ex indulgentia eorum, licet citra codicillos, à tutela, itemque cura, tempore administrationis delata excusantur.

De præfecto annonæ, aut vigilum. §. 1. Idemque custoditur in his qui præfecturam annonæ, vel vigilum gerunt.

De comitibus absentium reipublicæ causa. §. 2. Eorum, qui reipublicæ causa absunt, comites, qui sunt intra statutum numerum, de tutela quæ absentibus vel profecturis delata est, excusantur: nam susceptam antea non deponunt.

De jure corporis vel collegii. §. 3. Qui corporis, item collegii jure excusantur, à collegarum filiorumque tutela non excusantur: exceptis his, quibus hoc specialiter tributum est.

42.

J'ai répondu qu'on ne pourroit point intenter contre lui cette action s'il s'étoit dispensé de l'administration de bonne foi, et dans la persuasion où il étoit qu'il devoit être excusé par le nombre de ses enfans.

38. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Les cinquante jours dont nous avons parlé ne courent que pour porter en jugement les raisons d'excuse dont on veut se servir; car, pour terminer cette instance, on a quatre mois continus, à compter du jour de la nomination du tuteur.

39. *Tryphoninus au liv. 13 des Disputes.*

Si le tuteur, insistant pour être admis à présenter ses moyens d'excuse, éprouve des contradictions qui le retardent, et qui empêchent que le préteur le décharge, il n'en sera pas moins admis à faire la preuve de ses raisons d'excuse.

40. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Si, après s'être chargé d'une tutelle, le tuteur devient aveugle, sourd, muet, furieux, ou d'une mauvaise santé, il pourra quitter la tutelle.

1. La pauvreté qui est telle qu'elle empêche le tuteur de soutenir les charges et de vaquer aux affaires de la tutelle, est une raison d'exemption.

41. *Hermogénien au liv. 2 des abrégés du Droit.*

Ceux qui sont chargés de l'administration des affaires du prince sous son bon plaisir, et même sans lettres spéciales, sont exempts de toute tutelle ou curatelle pendant le temps de leur administration.

1. On doit observer la même chose par rapport à ceux qui ont la surintendance des vivres, ou qui commandent la troupe des gardes de nuit.

2. Les officiers qui accompagnent ceux qui s'absentent pour le service de la république, s'ils sont du nombre fixé, sont exempts des tutelles qui leur sont déférées pendant leur absence, ou même lorsqu'ils sont sur leur départ: mais ils ne peuvent point se libérer par cette raison des tutelles dont ils sont déjà chargés.

3. Ceux qui ont un privilège d'exemption à cause du corps ou de la communauté dont ils sont membres, ne peuvent s'excuser de la tutelle de leurs collègues ni de celle de leurs enfans, excepté ceux qui ont à cet égard un privilège particulier.

42.

Source : BIU Cujas

42. *Paul au liv. unique des Enquêtes.*

Ils ne sont cependant pas obligés de se charger de la tutelle des enfans de leurs collègues, si ces enfans demeurent au-delà de cent milles de la ville.

43. *Hermogénien au liv. 2 de l'abrégé du Droit.*

L'affranchi d'un sénateur qui gère la tutelle des enfans de son patron, n'est pas pour cela exempt des autres tutelles.

44. *Tryphoninus au liv. 2 des Disputes.*

Conformément à l'ordonnance de l'empereur Marc, un homme libre d'origine peut s'excuser s'il est nommé pour tuteur d'un affranchi, et notre empereur a voulu avec l'empereur Sévère son père, que cette disposition fût étendue à ceux qui auroient reçu le droit des anneaux d'or.

1. Par cette raison, si on donne à un pupille affranchi, mais qui a reçu le droit des anneaux d'or, un tuteur libre d'origine, ce tuteur ne pourra point se faire excuser sous le prétexte de la diversité des conditions.

2. Mais si, avant qu'un affranchi pupille ou mineur de vingt-cinq ans ait reçu le droit des anneaux d'or, Lucius-Titius, libre d'origine, lui ayant été nommé tuteur, s'est fait excuser, il pourra être nommé de nouveau à cette tutelle si le pupille reçoit le droit d'anneaux; par la même raison que, suivant les rescrits des princes, un tuteur qui s'est fait excuser parce qu'il avoit été nommé dans l'année de son retour, après une absence pour le service de la république, peut, lorsque cette année sera écoulée, être nommé lui-même à sa place.

3. L'affranchi d'un sénateur qui est chargé des affaires de son patron est exempt de toute tutelle; si cependant cet affranchi reçoit le droit d'anneaux d'or, et passe ainsi dans l'ordre des citoyens qui sont libres d'origine, il ne pourra plus proposer cette raison d'excuse.

45. *Le même au liv. 3 des Disputes.*

Je nomme pour tuteur de mes enfans Titius, tant qu'il ne sera pas absent pour le service de la république. Titius a géré la tutelle qui lui étoit déférée par ce testament; ensuite il s'est absenté pour le service de la république, et depuis est revenu. Peut-il s'excuser de la tutelle par la raison de son

42. *Paulus lib. singulari de Cognitionibus.*

Planè ultra centesimum milliarium ab urbe filiorum collegarum suorum tutelam suscipere non coguntur.

43. *Hermogenianus lib. 2 Juris epitomarum.*

De liberto senatoris.

Libertus senatoris, filiorum ejus tutelam administrans, ab aliis tutelis non excusatur.

44. *Tryphoninus lib. 2 Disputationum.*

Cum ex oratione divi Marci ingenuus libertino tutor datus excusari debeat, eandem excusationem competere etiam ei qui jus annulorum impetrasset, imperator noster cum divo Severo patre suo rescripsit.

§. 1. Ergo si pupillo libertino habenti jus annulorum, datus sit ingenuus tutor vel curator, consequens est, ut excusatio ejus ob hanc conditionum diversitatem non debeat accipi.

§. 2. At si antequam pupillus vel pubes minor annorum vigintiquinque jus annulorum acciperet, Lucius Titius ei datus, ut ingenuus excusatus fuit, post impetratum beneficium, denuò eidem tutor curatorve dari poterit, exemplo eo, quo placuit, et rescriptum est, eum qui tempore, quod intra annum erat, ex quo reipublicæ causa abesse desierat, excusatus fuit, præterito eo, ipsum suo loco dari posse.

§. 3. Et quamvis libertinus, qui senatori patrono procurat, excusationem ab aliorum tutela habeat: iste tamen qui jus annulorum impetravit, qui in ordinem ingenuorum transit, tali excusatione uti non posset.

45. *Idem lib. 3 Disputationum.*

De absentia reipublicæ causa.

Titius filiis meis, quoad reipublicæ causa non aberit, tutor esto: gessit tutelam ex testamento delatam: deinde reipublicæ causa abesse cœpit, et desiit. An quasi nova tutela nunc delata, excusari debeat etiam ob absentiam reipublicæ causa? an quia præcessit testamentum

Source : BIU Cujas

absentiam ob publicam causam, et est ab eo jam administrata tutela, non oporteat eum excusari? Quid si liberos intereà susceperit, aut aliam excusationem paravit? Magis est, ut hæc una tutela sit: ideò nec excusationem ei competere, nec agi tutelæ ob prius tempus posse.

absence pour le service de la république, comme s'il s'agissoit ici d'une tutelle qui lui fût déférée de nouveau? où doit-on dire qu'il ne peut point apporter cette raison d'excuse, parce que le testament a précédé son absence, et qu'il a même déjà géré la tutelle? Que pourroit-on dire encore si, dans le temps intermédiaire, ce tuteur se trouvoit avoir assez d'enfans pour s'excuser de la tutelle, ou si dans le même temps il avoit acquis quelqu'autre privilège d'exemption? Il est plus juste de décider qu'il n'y a ici qu'une tutelle; en sorte qu'il n'a aucune raison pour s'en excuser, et qu'on ne peut point intenter contre lui l'action de la tutelle, relativement à sa première administration, avant la fin de toute la tutelle.

§. 1. Sed si ita scriptum in testamento fuit: *Titius tutor esto: cùm reipublicæ causa aberit, tutor ne esto: cùm redierit, tutor esto.* Quid de excusatione aut ob absentiam reipublicæ causa, aut aliam, quæ post obvenit, dici oporteat, videamus. Præcedit autem alia quæstio: testamento ex die, vel sub conditione tutores dati, an se excusare ante diem conditionemve necesse habeant? et in primis an jam dies quinquaginta eis cedant, intra quos necesse est causas excusationis exercere? Sed verum est, non antè esse tutorem, quàm dies venerit: nam nec antequam adita sit hereditas. Quia igitur ex eodem testamento jam gesta fuit tutela, et qui excusatus est aliàs, abfuturus reipublicæ causa, reversus continuò hæret tutelis antè susceptis, etiam intra annum. Sed hic ex ipso testamento desierit esse tutor: et ideò ex secunda tutela excusare se potest.

1. Mais si le testament étoit ainsi conçu: Je nomme pour tuteur Titius; quand il sera absent pour le service de la république, il ne sera point tuteur; quand il sera de retour, il sera de nouveau tuteur. Examinons ce qu'il faudroit penser de l'excuse que le tuteur, pour se dispenser de la nouvelle tutelle, pourroit tirer ou de son absence pour le service de la république, ou de quelque raison d'exemption qu'il auroit acquise depuis. Mais il faut préalablement traiter une autre question, qui consiste à savoir si les tuteurs nommés par un testament pour commencer la tutelle dans un certain temps, ou sous l'événement d'une certaine condition, peuvent s'excuser avant l'échéance du terme ou l'événement de la condition, et sur-tout si les cinquante jours dans lesquels ils doivent proposer leurs raisons d'excuse commencent tout de suite à courir vis-à-vis d'eux. Il est certain qu'ils ne sont pas tuteurs avant l'échéance du terme, de même que tout tuteur testamentaire n'a cette qualité qu'après l'acceptation de la succession. Ainsi, comme c'est en vertu du même testament que cette tutelle a été gérée, si le tuteur a été excusé à cause du cas où il s'est trouvé de s'absenter pour le service de la république, à son retour il se trouve à l'instant engagé dans la même tutelle, sans pouvoir jouir d'une année d'exemption. Mais, dans le cas proposé, comme c'est par le testament même que le tuteur a cessé de l'être, après son retour, il est censé appelé à une nouvelle tutelle, de laquelle il peut s'excuser.

Source : BIU Cujas

2. Si le préteur nomme un curateur à un fou, à un muet, ou à l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère, celui-ci pourra se faire excuser en alléguant le nombre d'enfans qu'il a.

3. On ne regarde comme tuteurs donnés à Rome, que ceux qui sont nommés par le préteur ou le préfet de la ville, ou dans un testament fait à Rome, ou dans les maisons contiguës à la ville.

4. Si un affranchi est tellement malade de corps ou d'esprit qu'il ne puisse point vaquer à ses propres affaires, on doit avoir attention au cas de nécessité où il se trouve; en sorte qu'on ne charge point quelqu'un d'une tutelle dont il lui est impossible de s'acquitter, au préjudice du pupille lui-même.

46. *Paul au liv. unique des Enquêtes.*

Ceux qui sont de la communauté des pileurs de blé sont exempts de la tutelle, pourvu qu'ils fassent eux-mêmes cette profession; mais je pense qu'on ne doit excuser que ceux qui sont du nombre fixé.

1. Ceux qui font cette profession dans la ville sont exempts des tutelles même des enfans de leurs collègues.

2. On peut encore proposer pour raison d'excuse, qu'on n'est point domicilié dans l'endroit où on a été nommé tuteur, comme le marque l'empereur Antonin et son père.

TITRE II.

DE L'ENDROIT OU LE PUPILLE DOIT DEMEURER ET ÊTRE INSTRUIT,

Et de l'obligation où est le tuteur de lui fournir des alimens.

1. *Ulpien au liv. 34 sur l'Edit.*

Le préteur est souvent requis de décider dans quel endroit les pupilles doivent demeurer et être nourris, non-seulement lorsqu'il s'agit de pupilles nés après la mort de leur père, mais indistinctement pour toutes sortes de pupilles.

1. C'est par la qualité des personnes, leur condition et le temps que doit durer la tutelle que le préteur détermine son choix; il s'écarte même quelquefois à cet égard de la volonté

§. 2. Si à prætore detur curator mente capto, aut muto, sive ventri, excusatur jure liberorum. — De jure liberorum.

§. 3. Romæ datos tutores eos tantùm accipere debemus, qui vel à præfecto urbis, vel à prætore, vel in testamento Romæ confecto, vel in continentibus ædificiis dati sunt. — De tutore Romæ dato.

§. 4. Si tanta corporis aut mentis valetudine ab agendis rebus libertus prohibeatur, ut ne suis quidem negotiis sufficiat, necessitati erit succumbendum: ne impossibile injungatur tutelæ munus, quod obiri à liberto non potest cum incommodo pupilli, et adversus utilitatem ejus. — De liberto qui gerere non potest

46. *Paulus lib. singulari de Cognitionibus.*

Qui in collegio pistorum sunt, à tutelis excusantur: si modò per semet pistrinum exerceant; sed non alios puto excusandos, quàm qui intra numerum sunt. — De pistoribus.

§. 1. Urbici autem pistores à collegarum quoque filiorum tutelis excusantur. — De domicilio.

§. 2. Sed et hoc genus excusationis est, si quis se dicat ibi domicilium non habere, ubi ad tutelam datus est. Idque imperator Antoninus cum divo patre significavit.

TITULUS II.

UBI PUPILLUS EDUCARI VEL MORARI DEBEAT,

Et de alimentis ei præstandis.

1. *Ulpianus lib. 34 ad Edictum.*

Solet prætor frequentissimè adiri, ut constituat, ubi filii vel alantur vel morentur: non tantùm in posthumis, verùm omninò in pueris. — De prætore adeundo.

§. 1. Et solet ex persona, ex conditione, et ex tempore statuere, ubi potiùs alendus sit: et nonnunquam à voluntate patris recedit prætor. Denique cùm qui- — De circumstantiis considerandis à prætore.

Source : BIU Cujas

dam testamento suo cavisset, *ut filius apud substitutum educaretur*, imperator Severus rescripsit, prætorem æstimare debere, præsentibus cæteris propinquis liberorum : id enim agere prætorem oportet, ut sine ulla maligna suspicione alatur partus, et educetur.

De eo qui recusat apud se educari.

§. 2. Quamvis autem prætor recusantem apud se educari, non polliceatur se coacturum, attamen quæstionis est, an debeat etiam invitum cogere : utputà libertum, parentem, vel quem alium de adfinibus, cognatisve? Et magis est, ut interdum debeat id facere.

§. 3. Certè non malè dicetur, si legatarius vel heres educationem recuset testamento sibi injunctam, denegari ei actiones debere, exemplo tutoris testamento dati. Quod ita demùm placuit, si idcircò sit relictum : cæterùm si esset relicturus, etiamsi educationem recusaturum sciret, non denegabitur ei actio. Et ita divus Severus sæpissimè statuit.

2. *Idem lib.* 36 *ad Edictum.*

De reputationibus tutoris admittendis.

Officio judicis qui tutelæ cognoscit, congruit, reputationes tutoris non improbas admittere : utputà si dicat impendisse in alimenta pupilli, vel disciplinas.

De modo alimentorum.

§. 1. Modus autem, si quidem prætor arbitratus est, is servari debet, quem prætor statuit : si verò prætor non est aditus, pro modo facultatum pupilli debet arbitrio judicis æstimari : nec enim permittendum est tutori tantum reputare, quantum dedit, si plus æquo dedit.

§. 2. Hoc ampliùs : etsi prætor modum alimentis statuit, verumtamen ultra vires facultatum est, quod decretum est nec suggessit prætori de statu facultatum, non debet ratio haberi alimentorum omnium : quia si suggessisset, aut minuerentur jam decreta, aut non tanta decernerentur.

du père. Un particulier ayant ordonné dans son testament que le pupille seroit élevé chez celui qu'il lui avoit substitué, l'empereur Sévère a répondu que c'étoit au préteur à examiner en présence des proches parens du pupille si cette volonté devoit être exécutée : car le préteur doit faire en sorte que le pupille soit nourri et élevé dans une maison non suspecte.

2. Quoique le préteur ne dise point qu'il forcera personne à recevoir un pupille pour l'élever chez lui, on peut cependant demander s'il ne pourroit pas y forcer, par exemple, dans le cas où il auroit choisi un affranchi, la mère ou quelqu'autre allié ou parent du pupille? Je pense qu'il y a des cas où il peut le faire.

3. On pourroit dire avec quelque fondement que si l'héritier ou le légataire refusoient d'élever chez eux un pupille, ainsi qu'ils en seroient chargés dans le testament, ils seroient privés l'un de la succession, l'autre de son legs, à l'exemple du tuteur nommé par testament. Ceci cependant n'est vrai qu'autant que le testateur auroit laissé le legs dans l'intention que le légataire se chargeât de l'éducation du pupille ; car s'il a su en le laissant que le légataire refuseroit de s'en charger, on ne privera pas pour cela le légataire de son legs. L'empereur Sévère l'a souvent décidé ainsi.

2. *Le même au liv.* 36 *sur l'Edit.*

C'est au juge qui connoit du compte de tutelle à allouer les dépenses raisonnables faites par le tuteur : par exemple celles qu'il dit avoir faites pour la nourriture et l'éducation du pupille.

1. Si le préteur a fixé ces dépenses, on doit observer ce qu'il aura statué ; autrement le juge les fixera, suivant sa prudence, à raison des facultés du pupille : car on ne doit pas permettre au tuteur de faire entrer dans son compte toutes les dépenses qu'il a faites, s'il en a fait plus qu'il ne devoit.

2. Il y a plus : si le préteur a fixé la somme qui seroit employée pour la nourriture du pupille, et que cette dépense excède les facultés du pupille ; si le tuteur n'a point instruit le préteur des facultés du pupille, on ne lui tiendra pas compte en entier de la dépense qu'il aura faite, conformément au décret du préteur ; parce que s'il avoit eu soin d'instruire le préteur, il auroit modéré la

Source : BIU Cujas

dépense qu'il avoit ordonnée, ou n'en auroit pas ordonné une si considérable.

3. Si le père a lui-même fixé la dépense qui seroit faite pour la nourriture de ses enfans après les avoir institués pour ses héritiers, le tuteur pourra la faire entrer dans son compte ; à moins qu'il n'ait fixé une dépense au-delà des facultés des pupilles : car alors on reprochera au tuteur de ne s'être pas présenté devant le préteur pour faire modérer cette dépense.

3. *Le même au liv.* 1 *de tous les Tribunaux.*

Le droit de statuer sur la dépense qu'il conviendra de faire pour la nourriture des pupilles, appartient au préteur: c'est à lui à fixer la somme que les tuteurs ou curateurs pourront employer à cet usage.

1. Le préteur, pour fixer cette dépense, doit faire attention à la quantité de bien du pupille ; et il doit user d'une telle modération qu'il ne consomme point en entier ses revenus, mais au contraire qu'il en reste toujours quelque chose.

2. Le préteur, en fixant cette dépense, doit faire attention aux esclaves qui doivent servir le pupille, aux dépenses qu'on doit faire pour la nourriture, l'habillement et le logement du pupille ; il doit aussi considérer l'âge du pupille à qui il fixe des alimens.

3. A l'égard des pupilles qui ont un patrimoine considérable, le préteur ne proportionnera pas toujours la dépense à leur fortune, il se contentera de fixer ce qu'il faut au pupille pour vivre honnêtement.

4. Si on n'est pas d'accord sur les facultés du pupille, il y aura une instance à cet égard entre le tuteur, et celui qui demandera que les alimens soient fixés; cette instance donnera lieu à une connoissance de cause, et le préteur se conduira avec prudence, afin de ne pas faire tort à aucune des parties. Mais avant tout, le préteur doit obliger le tuteur à déclarer quelle somme il a entre les mains, et le menacer de lui faire payer de gros intérêts pour ce qu'il se trouvera avoir au-dessus de sa déclaration.

5. Le préteur fixe également ce qui est nécessaire pour l'éducation des pupilles, des mineurs, et de ceux et celles qui sont dans leur vingtième année, à raison de leurs fa-

§. 3. Sed si pater statuit alimenta liberis, quos heredes scripserit ea præstando, tutor reputare poterit : nisi fortè ultra vires facultatum statuerit: tunc enim imputabitur ei, cur non adito prætore desideravit alimenta minui.

3. *Idem lib.* 1 *de omnibus Tribunalibus.*

Jus alimentorum decernendorum pupillis prætori competit : ut ipse moderetur quam summam tutores vel curatores ad alimenta pupillis vel adolescentibus præstare debeant.

§. 1. Modum autem patrimonii spectare debet, cùm alimenta decernit: et debet statuere tam moderatè, ut non universum reditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sit, ut aliquid ex reditu supersit.

§. 2. Antè oculos habere debet in decernendo et mancipia quæ pupillis deserviunt, et mercedes pupillorum, et vestem, et tectum pupilli : ætatem etiam contemplari in qua constitutus est, cui alimenta decernuntur.

§. 3. In amplis tamen patrimoniis positis non cumulus patrimonii, sed quod exhibitioni frugaliter sufficit, modum alimentis dabit.

§. 4. Sed si non constat, quis modus facultatum sit inter tutorem, et eum qui alimenta decerni desiderat, suscipere debet cognitionem, nec temerè alimenta decernere, ne in alterutram partem delinquat. Prius tamen exigere debet ut profiteatur tutor, quæ sit penes se summa: et comminari graviores ei usuras infligi ejus quod supra professionem apud eum fuerit comprehensum.

§. 5. Idem ad instructionem quoque pupillorum, vel adolescentium, pupillarum, vel earum quæ intra vicesimum annum constitutæ sunt, solet decernere res-

Source : BIU Cujas

pectu facultatum, et ætatis eorum qui instruuntur.

De pupillis egenis. De alimentis diminuendis, vel augendis.

§. 6. Sed si egeni sint pupilli, de suo eos alere tutor non compellitur; et si forte post decreta alimenta ad egestatem fuerit pupillus perductus, deminui debent quæ decreta sunt: quemadmodùm solent augeri, si quid patrimonio accesserit.

4. *Julianus lib.* 21 *Digestorum.*

De alimentis pupillæ pupilli præstitis.

Qui filium heredem instituerat, filiæ dotis nomine, *cùm in familia nupsisset*, ducenta legaverat, nec quicquam præterea, et tutorem eis Sempronium dedit. Is à cognatis et à propinquis pupillæ perductus ad magistratum jussus est alimenta pupillæ, et mercedes, ut liberalibus artibus institueretur, pupillæ nomine præceptoribus dare. Pubes factus pupillus puberi jam factæ sorori suæ ducenta, legati causa, solvit. Quæsitum est, an tutelæ judicio consequi possit, quod in alimenta pupillæ, et mercedes à tutore ex tutelâ præstitum sit? Respondi: Existimo, etsi citra magistratuum decretum tutor sororem pupilli sui aluerit, et liberalibus artibus instituerit, cùm hæc aliter ei contingere non possent, nihil eo nomine, tutelæ judicio, pupillo, aut substitutis pupilli præstare debere.

5. *Ulpianus lib.* 3 *de Officio proconsulis.*

De causæ cognitione.

Si disceptetur, ubi morari, vel ubi educari pupillum oporteat, causa cognita id præsidem statuere oportebit. In causæ cognitione evitandi sunt, qui pudicitiæ impuberis possunt insidiari.

6. *Tryphoninus lib.* 14 *Disputationum.*

De absentia tutoris.

Si absens sit tutor, et alimenta pupillus desideret, si quidem negligentia et nimia cessatio in administratione tutoris objiciatur, quæ etiam ex hoc arguatur, quòd per absentiam ejus deserta derelictaque sunt pupilli negotia, evocatis adfinibus, atque amicis tutoris, prætor, edicto pro-

cultés et de leur âge.

6. Si les pupilles sont dans l'indigence, le tuteur n'est pas obligé de les nourrir du sien; et si après que la dépense pour la nourriture aura été fixée, le pupille tombe dans la disette, on doit diminuer la dépense qui aura été ordonnée; de même qu'on pourra l'augmenter dans le cas où le pupille sera devenu plus riche.

4. *Julien au liv.* 21 *du Digeste.*

Un particulier a institué son fils pour héritier, et a légué une somme de deux cents à sa fille, pour lui servir de dot quand elle se marieroit, et rien de plus; il a en outre nommé pour tuteur de son fils et de sa fille Sempronius. Ce tuteur a été cité devant le magistrat par les parens et les proches de la fille, à l'effet de voir fixer la dépense qui seroit ordonnée pour la nourrir et la faire instruire dans les arts libéraux. Le pupille, ayant atteint sa puberté, a payé à sa sœur, qui avoit atteint le même âge, la somme qu'il lui devoit à cause du legs. On a demandé si, en faisant rendre compte à son tuteur, il pourroit s'empêcher d'allouer les dépenses que celui-ci auroit faites pour la nourriture et l'éducation de la pupille? J'ai répondu: Je pense que, quoique le tuteur ait fait nourrir et instruire la pupille dans les arts libéraux sans qu'il fût intervenu un décret du magistrat, sans pouvoir faire autrement, le tuteur ne pouvoit être obligé de rien rendre à cet égard à son pupille, ou à celui qui auroit été substitué à ce dernier.

5. *Ulpien au liv.* 3 *des Fonctions du proconsul.*

Si on n'est pas d'accord sur l'endroit où il convient qu'un pupille demeure et soit élevé, le président doit en décider en connoissance de cause. Cette connoissance de cause servira à faire éviter ceux qui pourroient corrompre la pudeur des pupilles.

6. *Tryphoninus au liv.* 14 *des Disputes.*

Lorsque le tuteur est absent, et que le pupille demande des alimens, il faut distinguer si le tuteur est accusé de négligence dans son administration; et si on en apporte pour preuve son absence qui est cause que les affaires du pupille sont abandonnées, alors le préteur assignera devant lui les parens

Source : BIU Cujas

et amis du tuteur, et en connoissance de cause, même en l'absence du tuteur, il prononcera que le tuteur doit être renvoyé comme suspect, s'il le juge digne de cette peine, ou il lui adjoindra un curateur qui aura soin de fournir des alimens au pupille. Mais si l'absence du tuteur est nécessaire ou imprévue (par exemple s'il a été obligé de partir sur le champ pour faire une enquête au nom du prince, et qu'il ait été forcé d'abandonner ses affaires et celles de son pupille), qu'on attende son retour, et que le tuteur étant reconnu bon et solvable, on ne juge pas à propos de lui joindre un curateur, si le pupille demande des alimens sur son bien, on nommera un curateur à l'effet seulement de les lui fournir.

TITRE III.

DE L'ACTION A LAQUELLE LA TUTELLE DONNE LIEU,

De celle contre le tuteur qui a dissipé les biens du pupille, et enfin de l'action utile qui a lieu en matière de curatelle.

1. *Ulpien au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Le tuteur sera soumis à cette action à l'effet de rendre compte tant de ce qu'il aura fait mal-à-propos que de ce qu'il aura négligé de faire ; il sera responsable de sa mauvaise foi, de sa faute, et de n'avoir point apporté dans l'administration de la tutelle le même soin qu'il a pour ses propres affaires.

1. C'est ce qui fait demander à Julien, au livre vingt-un du digeste, si le tuteur seroit soumis à cette action dans le cas où il auroit autorisé son pupille à faire une donation à cause de mort? Il décide qu'il sera obligé à cet égard: car, dit-il, comme les pupilles ne jouissent pas du droit de faire un testament, on ne doit pas non plus leur permettre de faire des donations à cause de mort.

2. Si le tuteur autorise son pupille à faire une donation entre vifs, Julien écrit que plusieurs jurisconsultes sont d'avis que la donation est nulle: ce qui est vrai ordinairement. Il convient cependant qu'il se rencontre des cas où le tuteur peut valablement

posito, causa cognita, etiam absente tutore, vel removendum eum qui dignus tali nota videbitur, decernet, vel adjungendum curatorem: et ita qui datus erit, expediet alimenta pupillo. Si verò necessaria absentia tutoris, et improvisa acciderit (fortè quòd subitò ad cognitionem principalem profectus, nec rei suæ providere, nec consulere pupillo protuerit) et speratur redire, et idoneus sit tutor, nec expediat alium adjungi, et pupillus alimenta de re sua postulet, rectè constituetur ad hoc solùm, ut ex re pupilli alimenta expediat.

TITULUS III.

DE TUTELÆ ET RATIONIBUS DISTRAHENDIS,

Et utili curationis causa actione.

1. *Ulpianus lib.* 36 *ad Edictum.*

In omnibus quæ fecit tutor, cùm facere non deberet, item in his quæ non fecit, rationem reddet hoc judicio: præstando dolum, culpam, et quantam in rebus suis diligentiam. De actione tutelæ. De factis vel omissis. De dolo, culpa et diligentia.

§. 1. Unde quæritur apud Julianum libro vicesimoprimo digestorum, si tutor pupillo auctoritatem ad mortis causa donationem accommodaverit, an tutelæ judicio teneatur? Et ait teneri eum: nam sicuti testamenti factio, inquit, pupillis concessa non est, ita nec mortis quidem causa donationes permittendæ sunt. De mortis causa,

§. 2. Sed et si non mortis causa donaverit tutore auctore, idem Julianus scripsit, plerosque quidem putare, non valere donationem: et plerumque ita est. Sed nonnullos casus posse existere, quibus sine reprehensione tutor auctor fit pupillo Vel non mortis causa donatione.

Source : BIU Cujas

ad deminuendum, decreto scilicet interveniente : veluti si matri, aut sorori, quæ aliter se tueri non possunt, tutor alimenta præstiterit. Nam cùm bonæ fidei judicium sit, nemo feret, inquit, aut pupillum, aut substitutum ejus quærentes, quòd tam conjunctæ personæ alitæ sint. Quinimò per contrarium putat posse cum tutore agi tutelæ, si tale officium prætermiserit.

autoriser son pupille à donner quelque chose de son patrimoine lorsqu'il est intervenu un décret du préteur qui l'a permis : par exemple si le tuteur fournit sur le bien du pupille des alimens à la mère ou à la sœur du pupille, qui n'ont pas d'ailleurs de quoi vivre. Car, comme le jugement qui intervient sur un compte de tutelle est un jugement de bonne foi, on n'écoutera pas, dit ce jurisconsulte, le pupille ou celui qui lui a été substitué, s'il se plaint de ce que le tuteur a fourni des alimens à des parens aussi proches. Il va plus loin, car il pense qu'on auroit action contre le tuteur s'il avoit négligé un devoir aussi essentiel.

De rationibus.

§. 3. Officio tutoris incumbit, etiam rationes actus sui conficere et pupillo reddere. Cæterùm si non fecit, aut si factas non exhibet, hoc nomine judicio tutelæ tenebitur. De servis quoque interrogationes, sed et quæstiones habendas, et hoc officio judicis convenire placuit. Nam divus Severus decrevit, cùm neque inventaria, neque auctionalia proferentur, remedio uti debere, ut rationes à servis qui rem gesserant, proferantur : has rationes si esse mala fide conscriptas à servis dicant tutores, etiam in quæstionem servi interrogari poterunt.

3. Il est du devoir du tuteur de travailler à faire son compte pour le rendre au pupille. S'il ne l'a point fait, ou si après l'avoir fait, il refuse de le représenter, le pupille a à cet égard action contre lui. On peut aussi, pour s'instruire de la vérité, interroger les esclaves et les mettre à la question : c'est-là une des fonctions du juge. Car l'empereur Sévère a ordonné que si on ne trouvoit point d'inventaire, ni de registre de compte, on devoit faire rendre compte aux esclaves, du ministère desquels s'est servi le tuteur pour gérer les biens ; et si les tuteurs soutiennent que ces esclaves sont de mauvaise foi dans le compte qu'ils rendent, on pourra aussi les interroger pour confronter ce qu'ils diront avec ce qui aura été avancé par les esclaves.

De matre alita.

§. 4. Præterea si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo imputare eum posse. Sed est verius, non nisi perquàm egenti dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli. Utrumque igitur concurrere oportet, ut et mater egena sit, et filius in facultatibus positus.

4. Si le tuteur a fourni des alimens à la mère du pupille, Labéon pense qu'il peut faire entrer cette dépense en compte. Mais la vérité est qu'il ne peut la faire entrer en compte qu'autant que la mère aura été dans un grand besoin, et que les facultés du pupille auront été considérables. Ainsi il faut que ces deux conditions concourrent.

De munere nuptiali.

§. 5. Sed si munus nuptiale matri pupilli miserit, non eum pupillo imputaturum Labeo scripsit : nec perquàm necessaria est ista muneratio.

5. Si la mère du pupille s'est remariée, et que le tuteur lui ait envoyé un présent de noces, Labéon dit qu'il ne pourra pas se faire tenir compte de cette dépense par le pupille ; parce qu'elle n'étoit pas fort nécessaire.

De alimentis statutis tutori,

§. 6. Si pupillis tutores pater dedit, inter quos et libertum suum, perque eum voluerit tutelam administrari, et tutores certam summam ei statuerunt, quia aliter se exhibere non poterat, habendam ejus

6. Si un père nomme à son fils plusieurs tuteurs et entre autres un de ses affranchis, et que les tuteurs aient chargé cet affranchi de l'administration en lui assignant un certain salaire, parce qu'il n'avoit pas d'ailleurs de

Source : BIU Cujas

de quoi vivre, Méla pense qu'on doit avoir égard à cette dépense fixée par les tuteurs.

7. Ainsi, si à cause de la difficulté des affaires du pupille, dont on avoit connoissance, on a nommé un tuteur après un examen préalable, et que ses cotuteurs lui aient fourni des alimens, on doit leur tenir compte de cette dépense, parce qu'elle est juste.

8. Si le tuteur a fourni des alimens aux esclaves du pupille ou à ses affranchis, qui lui étoient nécessaires, il pourra s'en faire tenir compte. Il en est de même des alimens qu'il aura fournis à des hommes libres s'il a eu de justes raisons de le faire.

9. Le tuteur pourra aussi se faire tenir compte des frais qu'il aura faits dans un procès qui concernoit le pupille, ainsi que des frais des voyages qu'il aura été obligé d'entreprendre pour ses affaires.

10. Il faut maintenant parler du cas où plusieurs tuteurs se seront mêlés de l'administration, et examiner dans quelle proportion ils seront tenus chacun en particulier.

11. D'abord si tous les tuteurs ont géré, et s'ils sont tous solvables, il n'y a rien de plus juste que de partager l'action entre eux tous par portions égales, à l'exemple des répondans.

12. Si tous ne sont pas solvables, l'action sera partagée entre tous ceux qui le seront: les autres pourront toujours être actionnés, et on tirera d'eux ce qu'on pourra.

13. Si un des tuteurs a été condamné relativement au fait de son cotuteur, ou à une administration commune, et qu'il ait payé sans se faire céder les actions par le pupille, l'empereur Antonin le pieux, ainsi que notre empereur et son père ont décidé qu'il auroit à cet égard une action utile contre son cotuteur.

14. Mais si un des tuteurs étoit condamné à raison du tort que le pupille auroit souffert de la mauvaise foi dont il se seroit rendu coupable conjointement avec un autre tuteur, le pupille ne seroit pas obligé de lui céder ses actions, et il n'auroit point par lui-même d'action utile à intenter contre son cotuteur; parce que, par cette condamnation, il a subi la peine de son propre délit: ce qui fait qu'il ne mérite pas qu'on lui permette de rien redemander aux tuteurs complices de sa mauvaise foi. Car on n'admet

ejus rationem quod statutum est, Mela existimat.

§. 7. Ergo et si ex inquisitione propter rei notitiam fuerit datus tutor, eique alimenta statuerint contutores, debebit eorum ratio haberi, quia justa causa est præstandi.

§. 8. Sed et si servis cibaria præstiterit, vel libertis, scilicet rei pupilli necessariis, dicendum est reputaturum. Idemque et si liberis hominibus, si tamen ratio præstandi justa intercedat.

Vel servis, vel libertis, vel aliis hominibus liberis.

§. 9. Item sumptus litis tutor reputabit, et viatica, si ex officio necesse habuit aliquò excurrere vel proficisci.

De sumptibus litis et viaticis.

§. 10. Nunc tractemus, si plures tutelam pupilli administraverint, pro qua quisque eorum parte conveniendus sit.

Quatenus plures tutores tenentur.

§. 11. Et si quidem omnes simul gesserunt tutelam, et omnes solvendo sunt, æquissimum erit, dividi actionem inter eos pro portionibus virilibus, exemplo fidejussorum.

§. 12. Sed et si non omnes solvendo sint, inter eos qui solvendo sunt, dividitur actio: sed prout quisque solvendo est, poterunt conveniri.

§. 13. Et si fortè quis ex facto alterius tutoris condemnatus præstiterit, vel ex communi gestu, nec ei mandatæ sunt actiones, constitutum est à divo Pio, et ab imperatore nostro, et divo patre ejus, utilem actionem tutori adversùs contutorem dandam.

§. 14. Planè si ex dolo communi conventus præstiterit tutor, neque mandandæ sunt actiones, neque utilis competit: quia proprii delicti pœnam subit: quæ res indignum eum fecit, ut à cæteris quid consequatur doli participibus. Nec enim ulla societas maleficiorum, vel communicatio justa damni ex maleficio est.

BIBLIOTHEQUE CUJAS INTERUNIVERSITAIRE

Source : BIU Cujas

§. 15. Usque adeò autem ad contutores non venitur, si sint solvendo contutores, ut priùs ad magistratus qui eos dederunt, vel ad fidejussores veniatur : et ita imperator noster Ulpio Proculo rescripsit. Quod enim Marcellus libro octavo digestorum scripsit, quodque sæpissimè rescriptum est, quandiù vel unus ex tutoribus idoneus est, non posse ad magistratus qui dederunt veniri, sic erit accipiendum, si non contutor ob hoc conveniatur, quòd suspectum facere, vel satis exigere noluit.

15. Il est si vrai qu'on n'actionne pas les cotuteurs lorsque ceux qui ont administré ne sont pas solvables, qu'on doit auparavant s'adresser aux magistrats qui les ont nommés, ou à ceux qui ont répondu pour ces tuteurs : ce qui est appuyé par un rescrit adressé par notre empereur à Ulpius-Proculus. Car, quand Marcellus écrit au livre huit du digeste, d'après plusieurs rescrits, que tant qu'un seul des tuteurs est solvable on ne peut point exercer de recours contre le magistrat, cela n'est vrai que lorsqu'il y a lieu d'actionner les cotuteurs pour n'avoir point eu soin de faire renvoyer comme suspects les tuteurs qui administroient, ou de leur faire donner caution.

De successoribus tutoris,

§. 16. Hanc actionem etiam in heredem tutoris competere constat.

16. Il est certain que cette action a lieu contre l'héritier du tuteur.

Vel pupilli.

§. 17. Sed et heredi pupilli æquè competit, similibusque personis.

17. Cette action appartient aussi à l'héritier du pupille, et en général à ceux qui lui succèdent.

De actionibus tutori mandandis.

§. 18. Non tantùm ante condemnationem, sed etiam post condemnationem, desiderare tutor potest mandari sibi actiones adversùs contutorem pro quo condemnatus est.

18. Le tuteur qui a été condamné relativement au fait de son cotuteur, peut, après comme avant la condamnation, demander que le pupille lui cède ses actions contre son cotuteur.

De rationibus distrahendis. De genere tutelæ.

§. 19. Rationibus distrahendis actione non solùm hi tenentur tutores qui legitimi fuerunt, sed omnes qui jure tutores sunt, et gerunt tutelam.

19. L'action qui a lieu dans le cas où le tuteur a dissipé les biens du pupille, est accordée non-seulement contre les tuteurs légitimes, mais en général contre tous les tuteurs qui ont géré la tutelle quels qu'ils soient.

Quid veniat in hanc actionem.

§. 20. Considerandum est in hac actione, utrùm pretium rei tantùm duplicetur, an etiam quod pupilli intersit? Et magis esse arbitror, in hac actione quod interest non venire, sed rei tantùm æstimationem.

20. Dans cette dernière action, dont l'objet est de faire condamner le tuteur au double de ce qu'il a fait perdre au pupille, est-ce l'intérêt qu'a le pupille de n'avoir point perdu qui est doublé, ou simplement la valeur de ce qu'il a perdu? Je pense que ce n'est pas l'intérêt qu'on double dans cette action, mais seulement la valeur de ce que le pupille a perdu.

De actione tutelæ et rationibus distrahendis, et furti.

§. 21. In tutela ex una obligatione duas esse actiones constat : et ideò sive tutelæ fuerit actum, de rationibus distrahendis agi non potest : sive contrà, tutelæ actio, quod ad speciem istam, perempta est.

21. On voit que la seule obligation de la tutelle produit deux actions contre le tuteur. Ainsi, si on a d'abord intenté l'action de la tutelle, on ne peut plus intenter celle qui a lieu en cas de dissipation des biens du pupille par le tuteur; et si on a com-

Source : BIU Cujas

mencé par cette dernière, l'action de la tutelle est éteinte par rapport aux choses qui ont fait la matière du jugement.

22. Cependant Papinien pense qu'un tuteur qui s'est approprié l'argent de son pupille, est aussi soumis à l'action pénale du vol. Suivant ce sentiment, si on intente contre le tuteur, à l'égard de cet argent qu'il a détourné, l'action de la tutelle, il ne sera point pour cela soustrait à celle pénale du vol qu'on peut intenter contre lui : d'où il s'ensuivra que le tuteur peut, relativement au même fait, être soumis à deux actions; mais on remarquera aussi qu'il y a ici deux obligations, l'une qui descend de la tutelle, l'autre qui descend du vol.

§. 22. Hunc tamen tutorem, qui intercepit pecuniam pupillarem, et furti teneri Papinianus ait. Qui et si furti teneatur hac actione conventus, furti actione non liberatur : nec enim eadem est obligatio furti ac tutelæ, ut quis dicat plures esse actiones ejusdem facti, sed plures obligationes : nam et tutelæ et furti obligatur.

23. Cette action est perpétuelle, elle passe aux héritiers et autres successeurs par rapport à ce qui a été volé au pupille. Mais elle ne passe point contre l'héritier et autres successeurs du tuteur, parce qu'elle est pénale.

§. 23. Hanc actionem sciendum est perpetuam esse, et heredi, similibusque personis dari ex eo, quòd vivo pupillo captum est. Sed in heredem cæterosque successores non dabitur, quia pœnalis est. De successoribus.

24. Cette action est ouverte en même temps que l'action de la tutelle, c'est-à-dire, lorsque la tutelle est finie.

§. 24. Hæc actio tunc competit, cùm et tutelæ actio est, hoc est, finita demùm tutela. De tempore hujus actionis.

2. *Paul au liv.* 8 *sur Sabin.*

Personne n'est soumis à l'action qui a lieu lorsqu'on a détourné les biens du pupille, qu'autant qu'il les aura détournés en gérant la tutelle.

2. *Paulus lib.* 8 *ad Sabinum.*

Actione de rationibus distrahendis nemo tenetur, nisi qui in tutela gerenda rem ex bonis pupilli abstulerit. De causa actionis.

1. Si le tuteur a détourné ces biens dans l'intention de les voler, il est encore soumis à l'action pénale du vol. Il est alors soumis en même temps aux deux actions, et la condamnation qui intervient par rapport à l'une ne le libère pas de l'autre. Le pupille a aussi la condiction furtive à l'effet de se faire rendre ce qui lui a été pris; et s'il se l'est fait rendre par cette action, alors l'instance dont il est ici question est éteinte, par la raison que le pupille ne souffre plus aucune perte.

§. 1. Quòd si furandi animo fecit, etiam furti tenetur. Utraque autem actione obligatur, et altera alteram non tollet. Sed et condictio ex furtiva causa competit: per quam si consecutus fuerit pupillus quod fuerit ablatum, tollitur hoc judicium, quia nihil absit pupillo. De actione furti, et condictione furtiva.

2. Cette action est au double, mais la restitution de la chose forme la moitié de son objet, ainsi la peine seule n'est pas du double.

§. 2. Hæc actio licet in duplum sit, in simplo rei persecutionem continet, non tota dupli pœna est. Quid persequitur hæc actio de rationibus distrahendis.

3. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si on intente l'action contre un tuteur ou un curateur, et qu'on n'ait point liquidé ce qui peut leur être dû par le pupille ou le mineur, le juge doit leur faire donner caution qu'on

3. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si tutelæ, aut negotiorum gestorum agatur, incerto hoc, quantum ab adversariis debetur tutori procuratorive: arbitratu judicis cavendum est, quod eo no- De actione tutelæ. Si incertum sit quantum tutori, curatorive debeatur.

Source : BIU Cujas

mine eis absit.

4. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Quando agi potest. Nisi finita tutela sit, tutelæ agi non potest. Finitur autem non solùm pubertate, sed etiam morte tutoris vel pupilli.

De emancipatione tutoris. §. 1. Filiumfamilias emancipatum, si tutelam administret, etiam directò teneri Julianus putat.

Si impubes agat. §. 2. Si adhuc impubes tutelæ agat, nihil consumitur.

De curatore furiosi. §. 3. Cum furiosi curatore non tutelæ, sed negotiorum gestorum actio est: quæ competit etiam dum negotia gerit: quia non idem in hac actione, quod in tutelæ actione, dum impubes est is cujus tutela geritur, constitutum est.

5. *Ulpianus lib. 43 ad Sabinum.*

De deposito. Si tutor rem sibi depositam à patre pupilli, vel commodatam non reddat, non tantùm commodati, vel depositi, verùm tutelæ quoque tenetur: et, si acceperit pecuniam ut reddat, plerisque placuit, eam pecuniam vel depositi vel commodati actione repeti, vel condici posse. Quod habet rationem: quia turpiter accepta sit.

6. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

De dolo et emancipatione tutoris. Si filiusfamilias tutelam administraverit, et liberatus patria potestate dolo aliquid fecerit, an actio tutelæ patrem quoque hoc nomine teneat, quæritur? Et æquum est, ut eum duntaxat dolum pater præstet, qui commissus est ante emancipationem filii.

7. *Idem lib. 35 ad Edictum.*

De causa hereditaria. Si pupillus heres exstiterit ei, cujus tutelam tutor suus gesserat, ex hereditaria causa cum tutore suo habebit actionem.

De captivitate tutoris. §. 1. Si tutor in hostium potestatem pervenerit, quia finita tutela intelligitur,

leur tiendra compte de ce qui leur sera dû.

4. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

On ne peut intenter l'action de la tutelle que lorsqu'elle est finie. Or la tutelle finit, non-seulement par la puberté, mais encore par la mort du tuteur ou du pupille.

1. Julien pense qu'on peut intenter directement l'action de la tutelle contre un fils de famille qui aura administré la tutelle, et qui depuis aura été émancipé.

2. Si le pupille intente l'action de la tutelle avant que la tutelle soit finie, ce qu'il fait est nul.

3. Le curateur d'un fou est soumis non à l'action de la tutelle, mais à l'action qui descend de la gestion des affaires d'autrui. Cette action peut avoir lieu contre lui-même pendant le temps de sa gestion; parce qu'on n'a pas ordonné par rapport à cette action ce qui a été ordonné par rapport à l'action de la tutelle, qui ne peut pas être intentée tant que la tutelle subsiste.

5. *Ulpien au liv. 43 sur Sabin.*

Si le tuteur refuse de rendre une chose qui lui a été déposée ou prêtée par le pupille, celui-ci a contre lui à cet égard, non-seulement l'action du dépôt ou du prêt, mais encore l'action de la tutelle; et, s'il s'est fait donner de l'argent pour rendre cette chose, plusieurs ont décidé qu'on pourroit se faire rendre ce qu'il auroit ainsi reçu par l'action du dépôt ou par l'action du prêt, ou même par une action personnelle, fondée sur ce qu'il retient cet argent injustement, parce que c'est injustement qu'il se l'est fait donner.

6. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

Si un fils de famille a géré une tutelle, et que depuis qu'il est sorti de la puissance paternelle, il se soit rendu coupable de mauvaise foi, l'action de la tutelle que le pupille a contre le père de son tuteur s'étendra-t-elle à cet objet? Il paroît juste que le père ne soit responsable que de la mauvaise foi dont son fils se sera rendu coupable avant son émancipation.

7. *Le même au liv. 35 sur l'Edit.*

Si un pupille devient l'héritier d'un autre pupille qui avoit le même tuteur que lui, il pourra intenter contre son tuteur l'action de la tutelle relativement à la tutelle du pupille auquel il aura succédé.

1. Si le tuteur tombe dans la puissance des ennemis, comme la tutelle est censée

Source : BIU Cujas

finie par rapport à lui, on pourra intenter l'action contre les répondans qu'il aura donnés, ou contre celui qui se présentera pour le défendre dans l'instance de la tutelle qui sera portée en jugement, ou enfin contre le curateur nommé à la régie de ses biens :

8. *Papinien au liv. 28 des Questions.*

Quoiqu'il puisse arriver que le tuteur à son retour soit réintégré dans cette tutelle par la fiction du droit postliminien.

9. *Ulpien au liv. 25 sur l'Edit.*

Si un tuteur s'absente pour le service de la république, et a par cette raison été excusé, tant qu'il sera absent pour cette raison, on pourra intenter l'action de la tutelle. Si ce tuteur cesse d'être absent pour le service de la république, celui qu'on a donné à sa place cesse aussi d'être en fonction, et on pourra intenter contre lui l'action de la tutelle.

1. Si le magistrat a donné un même tuteur à deux frères impubères, et que l'un des deux soit retombé sous la tutelle légitime d'un frère qui a atteint l'âge de majorité, Nératius pense que le tuteur donné par le magistrat cessera de l'être. Par conséquent on pourra intenter contre lui l'action de la tutelle au nom du pupille; mais il n'en seroit pas de même si ce tuteur eût été nommé par testament, car il ne cesseroit pas d'être tuteur de l'impubère, parce que la tutelle testamentaire a toujours la préférence sur la tutelle légitime.

2. S'il y a un tuteur nommé par testament sous une certaine condition, et qu'en attendant l'événement de cette condition le magistrat ait nommé un autre tuteur après un examen préalable, la condition venant à arriver, le tuteur nommé par le magistrat cessera d'avoir cette qualité, et il y aura lieu contre lui à l'action de la tutelle.

3. Il faudra dire la même chose dans le cas où un tuteur aura été nommé par testament pour un certain temps.

4. Cette règle générale, que le pupille ne peut point intenter l'action de la tutelle contre son tuteur, n'est vraie qu'autant que ce sera toujours la même tutelle qui aura continué; parce qu'il seroit absurde qu'un pupille demandât compte à son tuteur d'une tutelle qu'il géreroit encore. Cependant, si ce n'est pas la même tutelle qui a continué,

fidejussores, qui pro eo rem salvam fore spoponderint, et si quis existat defensor ejus, qui paratus est suscipere judicium tutelæ, vel si quis sit curator bonis ejus constitutus, rectè convenientur :

8. *Papinianus lib. 28 Quæstionum.*

Quamvis jure postliminii tutelam pristinam possit integrare.

9. *Ulpianus lib. 25 ad Edictum.*

Si tutor reipublicæ causa abesse cœperit, ac per hoc fuerit excusatus, quòd reipublicæ causa aberit, tutelæ judicio locus est. Sed si desierit reipublicæ causa abesse, consequenter desinit, qui in locum ejus datus est, et tutelæ conveniri poterit. — De absentia reipublicæ causa.

§. 1. Si duobus impuberibus fratribus tutor datus sit, et alter eorum in legitimam tutelam fratris sui perfectæ ætatis constituti recidit, eum qui datus esset, tutorem esse desiisse Neratius ait. Quia igitur desinit, erit tutelæ actio etiam ex persona impuberis : quamvis si testamento datus fuisset, non desineret esse tutor ejus, qui adhuc erat impubes : quia semper legitima tutela testamentariæ cedit. — Si pupillus frater perfectæ ætatis esse cœperit.

§. 2. Si testamento sub conditione tutor datus sit, deinde alius medio tempore ex inquisitione, dicendum est locum esse tutelæ judicio, existente conditione : quia tutor esse desinit. — De conditione.

§. 3. Sed et si quis testamento usque ad tempus fuerit datus, idem erit dicendum. — De die.

§. 4. Et generaliter quod traditum est, pupillum cum tutore suo agere tutelæ non posse, hactenus verum est, si eadem tutela sit : absurdum enim erat, à tutore rationem administrationis negotiorum pupilli reposci, in qua adhuc perseveraret : in qua autem desiit tutor, et iterum cœpit esse, sic ex pristina administratione — Si tutor desiit, et iterum cœpit esse.

Source : BIU Cujas

tutelæ debitor est pupillo, quomodo si pecuniam creditam à patre ejus accepisset. Quem igitur effectum hæc ex sententia habeat, videamus? Nam si solus tutor est, utique ipse secum non aget; sed vel per specialem curatorem conveniendus est: vel pone eum contutorem habere, qui possit adversus eum judicem accipere: ex qua causa cum eo tutelæ agi potest. Quinimò si medio tempore solvendo esse desierit, imputabitur contutoribus, cur non egerunt cum eo.

mais que le tuteur, ayant cessé de l'être, soit appelé de nouveau à la tutelle du même pupille, il sera obligé envers le pupille en conséquence de sa première administration comme s'il étoit son débiteur pour avoir reçu de l'argent de son père à titre de prêt. Quel sera donc alors l'effet du sentiment que nous défendons ici? Il est clair que si le tuteur rappelé de nouveau à la tutelle est seul, il ne s'actionnera pas lui-même, mais on nommera à cet effet un curateur spécial. Si on suppose qu'il a un cotuteur, celui-ci pourra le poursuivre en jugement et intenter contre lui l'action de la tutelle. Il y a plus: si, dans le temps intermédiaire, ce tuteur devient insolvable, ses cotuteurs en répondront; on leur imputera de n'avoir point intenté contre lui l'action de la tutelle à la fin de la première administration.

De curatore adjuncto.

§. 5. Si tutori curator sit adjunctus, quamvis suspecto postulato, non cogetur tutelæ judicium tutor suscipere, quia tutor manet.

5. Si on joint à un tuteur, même accusé comme suspect, un curateur, il ne sera pas obligé de défendre contre l'action de la tutelle intentée contre lui, parce qu'il reste tuteur.

De tutore confiscato.

§. 6. Sed et si fuerit tutor confiscatus, adversùs fiscum dandam esse actionem constat ei qui loco ejus curator datus sit, vel contutoribus ejus.

6. Si les biens du tuteur sont confisqués, le curateur nommé à sa place, ou les cotuteurs, pourront intenter l'action de la tutelle contre le fisc.

De cæteris actionibus præter tutelæ.

§. 7. Cæteræ actiones, præter tutelæ, adversùs tutorem competunt, etsi adhuc tutelam administrat, veluti furti, damni, injuriæ, condictio.

7. Les autres actions, excepté l'action de la tutelle, peuvent être intentées contre le tuteur, lors même qu'il reste encore chargé de l'administration: telles sont les actions qui descendent du vol, du dommage, des injures, et enfin la condiction, pour lui faire rendre une chose qu'il retient injustement.

10. *Paulus lib.* 8 *brevis Edicti.*

Sed non dantur pupillo, dum tutor tutelam gerit, quamvis enim morte tutoris intereant; tamen pupillus cum herede ejus actionem habet: quia sibi solvere debuit.

10. *Paul au liv.* 8 *de l'abrégé de l'Edit.*

Mais ces actions ne peuvent point être intentées par le pupille, pendant que le tuteur gére la tutelle, quoiqu'elles s'éteignent par la mort du tuteur; cependant le pupille peut à cet égard actionner ses héritiers; parce que le tuteur, étant soumis à ces actions, auroit dû payer au pupille sans attendre qu'on le traduisît en justice.

11. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

De emancipatione tutoris.

Si filiusfamilias tutelam administraverit, deinde fuerit emancipatus, remanere eum tutorem Julianus ait: et cùm pupillus adoleverit, agendum cum eo, ejus quidem temporis quod est ante emancipationem, in quantum facere potest: ejus verò quod est post emancipationem, in-

11. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Si un fils de famille gére une tutelle, et qu'il devienne père de famille, suivant Julien, il reste tuteur; et lorsque le pupille sera parvenu à sa puberté, on intentera contre lui l'action de la tutelle: savoir, par rapport au temps où il a géré avant son émancipation, il sera condamné à payer ce qu'il

Source : BIU Cujas

pourra, et par rapport à la gestion qui a suivi son émancipation, il sera condamné pour le tout. D'ailleurs le pupille aura contre le père, à l'égard de ces deux administrations, l'action pour être payé jusqu'à concurrence de ce qui se trouvera dans le pécule. Le pupille conserve cette action même après être parvenu à la puberté ; parce que, quoique cette action n'ait lieu contre le père que dans l'année de l'émancipation du fils, cependant cette année ne commence à courir vis-à-vis du pupille que du jour où la tutelle est finie.

12. *Paul au liv.* 8 *de l'abrégé de l'Edit.*

Si ce fils tuteur se rend coupable de quelque délit dans l'administration, on ne pourra pas actionner son père à cet égard avant la puberté : car on ne pourroit même rien exiger de lui après la tutelle.

13. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Si le tuteur continue de gérer les affaires de son pupille après la puberté, on n'y fera attention dans le jugement qui doit intervenir sur la tutelle, qu'autant qu'il se sera tenu dans les bornes d'une simple administration. Car si le tuteur d'un pupille parvenu à la puberté vend ses fonds, ou lui achète des esclaves et des héritages, ces ventes et ces achats ne pourront pas faire l'objet du jugement qui doit intervenir sur la tutelle. En un mot, il est vrai de dire que ce jugement ne doit être composé que de ce qui a rapport à la tutelle, ou qui en est une suite et une dépendance. Ce qu'il y a encore de vrai, c'est que si le tuteur a continué de gérer les affaires de son pupille après la tutelle finie, l'action de la gestion des affaires d'autrui, qu'on aura en ce cas contre lui, renfermera aussi l'action de la tutelle. En effet, la première chose qu'il a dû faire en continuant l'administration des affaires du pupille, étoit de se rendre compte de la tutelle, et d'exiger sur lui-même ce qu'il devoit au pupille à cet égard. De même, si quelqu'un après avoir géré la tutelle d'un pupille est nommé son curateur, on doit dire qu'il y a lieu contre lui à l'action qui descend de la gestion des affaires d'autrui, pour lui faire payer ce qu'il doit en conséquence de la tutelle qu'il a gérée.

14. *Gaïus au liv.* 12 *sur l'Edit provincial.*

Si le pupille, étant parvenu à l'âge de la pu-

solidum : cum patre verò duntaxat de peculio. Manere enim adversus eum etiam post pubertatem de peculio actionem : neque enim antè annus cedit, intra quem de peculio actio detur, quàm tutela fuerit finita.

12. *Paulus lib.* 8 *brevis Edicti.*

Filius autem tutor propter hoc unum factum cum patre agere non potest ante pubertatem : quia nec finita tutela hoc ab eo exigi potest.

13. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

De pubertate.

Si tutor post pubertatem pupilli negotia administraverit, in judicium tutelæ veniet id tantùm, sine quo administratio tutelæ expediri non potest. Si verò post pubertatem pupilli is qui tutor ejus fuerat, fundos ejus vendiderit, mancipia et prædia comparaverit, neque venditionis hujus, neque emptionis ratio judicio tutelæ continebitur. Et est verum, ea quæ connexa sunt, venire in tutelæ actionem. Sed et illud est verum, si cœperit negotia administrare post tutelam finitam, devolvi judicium tutelæ in negotiorum gestorum actionem : oportuit enim eum à semetipso tutelam exigere. Sed et si quis, cùm tutelam administrasset, idem curator adolescenti fuerit datus, dicendum est, negotiorum gestorum eum conveniri posse.

14. *Gaius lib.* 12 *ad Edictum provinciale.*

Si post pubertatem tempore aliquo,

Source : BIU Cujas

licet brevissimo, intermiserit administrationem tutor, deinde cœperit gerere: sine ulla dubitatione, tam tutelæ, quàm negotiorum gestorum judicio cum eo agendum est.

15. *Ulpianus lib.* 1 *Disputationum.*

De dolo communi tutorum.

Si ex duobus tutoribus cum altero quis transegisset, quamvis ob dolum communem, transactio nihil proderit alteri: nec immeritò: cùm unusquisque doli sui pœnam sufferat. Quòd si conventus alter præstitisset, proficiet id quod præstitit, ei qui conventus non est: licet enim doli ambo rei sint, tamen sufficit unum satisfacere: ut in duobus, quibus res commodata est, vel deposita, quibusque mandatum est.

16. *Idem lib.* 74 *ad Edictum.*

Si conveniatur, qui est adhuc tutor,

Si cum adhuc tutore ex stipulatu agatur, vel cum his qui pro eo intervenerunt, erit dubitatio, an quia tutelæ agi non potest, nec ex stipulatu agi possit. Et plerique putant, etiam hanc actionem propter eandem utilitatem differendam.

Vel curator.

§. 1. Cum curatore pupilli, sive adolescentis agi poterit, et si usque adhuc cura perseveret.

17. *Idem lib.* 3 *de Officio consulis.*

De sumptibus litis.

Imperatores Severus et Antoninus rescripserunt in hæc verba: *Cùm hoc ipsum quæratur, an aliquid tibi à tutoribus vel curatoribus debeatur, non habet rationem postulatio tua, volentis in sumptum litis ab his tibi pecuniam subministrari.*

18. *Papinianus lib.* 25 *Quæstionum.*

De tutore, qui pupillum perperam abstinuit.

Cùm tutor, negotiis impuberis administratis, pupillum paterna hereditate abstinet, bonis patris venditis, tractari solet,

berté, le tuteur cesse d'administrer ses biens pendant un temps même fort court, et qu'il reprenne ensuite la même administration, il est constant qu'on aura deux actions contre lui, l'action de la tutelle et l'action de la gestion des affaires d'autrui.

15. *Ulpien au liv.* 1 *des Disputes.*

Si un pupille parvenu à la puberté, transige avec l'un des deux tuteurs qu'il avoit sur une perte qu'il a soufferte par la mauvaise foi commune des deux tuteurs, cette transaction ne libérera pas l'autre tuteur. Et cela est juste, car chacun doit porter la peine de sa mauvaise foi. Si l'un des deux tuteurs ayant été actionné, paye ce qui est dû au pupille à cet égard, le paiement qu'il aura fait libérera l'autre tuteur qui n'a point été actionné; parce que, quoiqu'ils soient tous deux coupables de mauvaise foi, cependant il suffit que l'un des deux paye. La même chose a lieu dans le cas du dépôt, du prêt, du mandat fait à deux personnes.

16. *Le même au liv.* 74 *sur l'Edit.*

Si, avant la fin de la tutelle, on veut intenter contre un tuteur ou contre ceux qui ont répondu pour lui l'action de la stipulation, il y auroit lieu de douter si on pourroit valablement l'intenter, par la raison que l'action de la tutelle ne pourroit pas être intentée, puisque la tutelle n'est pas finie. Plusieurs pensent que cette action doit être aussi différée jusqu'à la fin de la tutelle, et que la raison d'utilité est la même pour l'une et l'autre action.

1. On peut intenter l'action de la gestion des affaires d'autrui contre le curateur d'un mineur, même pendant que la curatelle subsiste.

17. *Le même au liv.* 3 *des Fonctions du consul.*

Les empereurs Sévère et Antonin ont donné un rescrit conçu en ces termes: Puisque la question qu'il s'agit de terminer consiste à savoir s'il vous est dû quelque chose par vos tuteurs ou curateurs, vous n'êtes pas raisonnable en demandant qu'ils soient obligés de vous fournir de l'argent pour payer les frais de l'instance.

18. *Papinien au liv.* 25 *des Questions.*

Un tuteur qui géroit la tutelle a fait, mal-à-propos, renoncer son pupille à la succession de son père; les biens de cette succession

Source : BIU Cujas

cession ayant été vendus, on demande si c'est aux créanciers ou au pupille qu'il faut accorder l'action utile contre le tuteur? Il est décidé que cette action doit être divisée entre le pupille et les créanciers, en sorte que s'il manque quelque chose aux biens de la succession par la faute du tuteur, les créanciers aient à cet égard action contre lui, et quant à la mauvaise foi ou à la négligence dont le tuteur se sera rendu coupable en faisant renoncer mal-à-propos le pupille à la succession de son père, le pupille aura action contre lui. Cette action ne pourra être intentée que lorsque le pupille sera parvenu à sa puberté, au lieu que celle qui appartient aux créanciers pourra être intentée sur le champ.

19. *Ulpien au liv. 1 des Réponses.*

Si le dernier curateur approuve une créance contractée par le tuteur au profit du pupille, le tuteur ne pourra plus être condamné à cet égard.

20. *Papinien au liv. 2 des Réponses.*

De deux curateurs, l'un a laissé un héritier mineur qui s'est fait restituer en entier contre la condamnation portée contre lui en qualité d'héritier du défunt curateur. Après avoir prouvé que cette condamnation étoit trop forte, cette restitution ne donnera pas lieu à faire prononcer une nouvelle condamnation contre l'autre curateur, sous prétexte qu'il a été condamné à moins qu'il ne devoit, si celui qui veut poursuivre cette nouvelle condamnation n'est point dans l'âge qui mérite la faveur des lois; cependant, par une raison d'équité, on doit lui accorder une action pour se faire payer par l'un des curateurs de ce dont l'autre a été déchargé.

1. Si le tuteur, par le jugement qui est intervenu sur la tutelle, a été condamné à une somme moindre que celle qu'il devoit, le pupille, après avoir atteint l'âge de vingt-cinq ans, a encore, pendant le temps fixé pour la restitution en entier, une action contre son tuteur; cette action ne sera point privée de son effet par la seule raison qu'il y aura eu à cet égard une condamnation portée contre les curateurs. Ainsi, si les curateurs n'ont point satisfait à la condamnation portée contre eux, et qu'on les presse à ce sujet, il pourront opposer l'exception

let, utilis actio pupillo relinqui, an creditoribus concedi debeat? Et probatur, actionem inter pupillum et creditores patris esse dividendam: scilicet ut quod rationi bonorum per tutorem deerit, creditoribus reddatur: quod autem dolo vel culpa tutoris in officio pupilli perperam abstenti contractum est, puero relinquatur. Quæ actio sine dubio non priùs competet, quàm pupillus ad pubertatem pervenerit: sed illa confestim creditoribus datur.

19. *Ulpianus lib. 1 Responsorum.*

De nomine probato à novissimo curatore.

Si probatum est nomen debitoris à novissimo curatore, frustrà tutorem de eo conveniri.

20. *Papinianus lib. 2 Responsorum.*

De restitutione in integrum adversus adultum.

Alterius curatoris heredem minorem, ut majore pecunia condemnatum, in integrum restitui placuit. Ea res materiam litis adversus alterum curatorem instaurandæ non dabit, quasi minore pecunia condemnatum, si non sit ejus ætatis actor, cui subveniri debeat: sed æquitatis ratione suadente, per utilem actionem ei subveniri, inquantùm alter relevatus est, oportet.

De restitutione adulti adversus tutorem.

§. 1. Non idcircò actio, quæ post viginti quinque annos ætatis intra restitutionis tempus adversus tutorem minore pecunia tutelæ judicio condemnatum redditur, inutilis erit, quòd adolescentes curatores ob eam culpam condemnati sunt. Itaque si non judicium à curatoribus factum est, per doli exceptionem curatores consequi poterunt eam actionem præstari sibi.

Source : BIU Cujas

De actione tutoris adversus contutorem.

21. *Idem lib.* 1 *Definitionum.*

Cùm pupillus tutelæ actione contra tutorem alterum, tutori, quem judex insolidum condemnavit, cessit, quamvis postea judicatum fiat, tamen actio data non intercidit : quia pro parte condemnati tutoris non tutela reddita, sed nominis pretium solutum videtur.

de la mauvaise foi, à l'effet de se faire céder l'action que le pupille a toujours conservée contre son tuteur.

21. *Le même au liv.* 1 *des Définitions.*

Lorsque le pupille cède au tuteur que le juge a condamné pour le tout, ses actions contre l'autre tuteur, quand même le tuteur condamné auroit satisfait au jugement, il ne perdroit pas pour cela l'action qui lui a été cédée ; parce que, lorsqu'un tuteur condamné paye ainsi tout ce qui est dû à raison de la tutelle, il n'est pas censé rendre compte en entier de la tutelle, mais donner en partie le prix de l'action que le pupille lui a cédée.

De defensione tutoris, de privilegio pupilli.

22. *Paulus lib.* 13 *Quæstionum.*

Defensor tutoris condemnatus non auferet privilegium pupilli : neque enim sponte cum eo pupillus contraxit.

22. *Paul au liv.* 13 *des Questions.*

Si quelqu'un qui s'est présenté pour défendre le tuteur en jugement a été condamné, le pupille ne perdra pas vis-à-vis de lui le privilège qu'il auroit eu contre le tuteur si le jugement eût été rendu directement avec lui; parce que, quoique le jugement ait formé une espèce de nouveau contrat entre le pupille et le défenseur du tuteur, ce contrat n'est cependant pas volontaire de la part du pupille.

Si heres tutoris, vel magistratus conveniatur.

23. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

Convento herede tutoris judicio tutelæ, curatorem ejusdem neque ipso jure liberatum videri, neque exceptionem rei judicatæ ei dandam. Idemque in heredibus magistratuum observandum est.

23. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Lorsqu'on a actionné l'héritier du tuteur à l'effet de le faire condamner à payer ce qui pouvoit être dû en conséquence de la tutelle, le curateur n'est pas pour cela libéré de plein droit, et ne peut point exciper de la chose jugée. On doit observer la même chose dans le cas où on aura actionné les héritiers des magistrats qui n'auront point eu soin d'exiger une caution suffisante.

De posthumo non nato.

24. *Idem lib.* 2 *Sententiarum.*

Posthumo tutor datus, non nato posthumo, neque tutelæ, quia nullus pupillus est: neque pro tutore, quia nulla significatio est ; neque negotiorum gestorum judicio tenetur, quia administrasse negotia ejus, quia natus non esset, non videtur: et ideò utilis in eum actio dabitur.

24. *Le même au liv.* 2 *des Sentences.*

Un tuteur a été nommé à un posthume dans le sein de sa mère ; s'il ne vient pas à naître, le tuteur n'est soumis ni à l'action de la tutelle, parce qu'il n'y a pas eu de pupille, ni à l'action qui a lieu contre celui qui a tenu la place d'un tuteur, parce qu'il n'y a aucune comparaison à faire du cas où il s'est trouvé avec celui d'un homme qui a géré en la place d'un tuteur, ni à l'action de la gestion des affaires d'autrui, parce qu'il ne peut être censé avoir géré les affaires d'un homme qui n'existoit pas; il y aura donc lieu contre lui à une action utile.

Source : BIU Cujas

25. *Hermogénien au liv.* 5 *des abrégés du Droit.*

Le privilège accordé au pupille a lieu non-seulement sur les biens du tuteur, mais encore sur les biens de ceux qui ont géré en sa place, ainsi que sur ceux des curateurs des pupilles et des fous, si on n'a point donné de sûreté à cet égard.

TITRE IV.

DE L'ACTION CONTRAIRE DE LA TUTELLE,

Et de l'action utile.

1. *Ulpien au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Le préteur a établi une action contraire de la tutelle, afin qu'on trouvât plus aisément des personnes qui voulussent s'en charger, lorsqu'elles sauroient que le pupille leur seroit réciproquement obligé en conséquence de leur administration: car, quoique le pupille ne puisse être obligé sans l'autorisation de son tuteur, et qu'un tuteur ne puisse pas autoriser son pupille à s'obliger envers lui, cependant il est reçu qu'un pupille peut être obligé civilement envers son tuteur en conséquence de l'administration de la tutelle. En effet, il a fallu exciter les tuteurs à faire quelques avances au pupille en leur donnant la certitude d'en être remboursé.

1. Cette action est accordée non-seulement au tuteur, mais encore à celui qui en a tenu la place.

2. On doit décider aussi que le curateur d'un pupille, d'un mineur, d'un fou, d'un prodigue, aura une action contraire. Il en sera de même par rapport au curateur nommé à l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère. Tel est le sentiment de Sabin, qui pense qu'il faut accorder une action contraire à toutes les autres espèces de curateurs.

3. Cette action n'appartient au tuteur que lorsque la tutelle est finie, et non tant qu'elle subsiste. S'il s'agit de celui qui a géré en la place du tuteur, ou même d'un curateur, il pourra intenter cette action à l'instant, par la même raison que le pupille ou le mineur a aussi action contre lui sur le champ.

4. D'ailleurs, le tuteur contre lequel on

25. *Hermogenianus lib.* 5 *Juris epitomatorum.*

Non solùm tutelæ privilegium datur in bonis tutoris, sed etiam ejus qui pro tutela negotium gessit: vel ex curatione pupilli, pupillæve, furiosi, furiosæve debebitur, si eo nomine cautum non sit. De privilegio tutelæ.

TITULUS IV.

DE CONTRARIA TUTELÆ,

ET UTILI ACTIONE.

1. *Ulpianus lib.* 36 *ad Edictum.*

Contrariam tutelæ actionem prætor proposuit, induxitque in usum, ut faciliùs tutores ad administrationem accederent, scientes pupillum quoque sibi obligatum fore ex sua administratione. Quanquam enim sine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec in rem suam tutor obligare pupillum possit, attamen receptum est, ut tutori suo pupillus sine tutoris auctoritate civiliter obligetur, ex administratione scilicet. Etenim provocandi fuerant tutores, ut promptiùs de suo aliquid pro pupillis impendant, dum sciunt, se recepturos id quod impenderint. Ratio hujus actionis.

§. 1. Hæc actio non solùm tutori, verùm etiam ei qui pro tutore negotia gessit, competere debet. De protutore. De curatoribus.

§. 2. Sed et si curator sit, vel pupilli, vel adolescentis, vel furiosi, vel prodigi, dicendum est, etiam his contrarium dandum. Idem in curatore quoque ventris probandum est. Quæ sententia Sabini fuit existimantis, cæteris quoque curatoribus ex iisdem causis dandum contrarium judicium.

§. 3. Finito autem officio hanc actionem competere dicimus tutori: cæterùm quandiu durat, nondum competit. Sed si pro tutore negotia gessit, vel etiam curam administravit, locus erit judicio, etiam statim: quia hoc casu in ipsum quoque statim actio competit. De tempore hujus actionis.

§. 4. Prætereà si tutelæ judicio quis De compensa-

Source : BIU Cujas

tionc et petitione. convenietur, reputare potest id quod in rem pupilli impendit. Sic erit arbitrii ejus, utrùm compensare, an petere velit sumptus. Quid ergo, si judex compensationis ejus rationem non habuit? an contrario judicio experiri possit? Et utique potest. Sed si reprobata est hæc reputatio, et adquievit, non debet judex contrario judicio id sarcire.

intente l'action de la tutelle peut faire entrer en compte les dépenses qu'il a faites pour le bien du pupille. Ainsi c'est à lui de choisir ou de compenser les dépenses qu'il a faites avec ce qu'il doit, ou de former à l'égard de ces dépenses une action particulière. Par conséquent si le juge n'avoit point voulu admettre la compensation des dépenses qu'il auroit faites, pourroit-il intenter l'action contraire de la tutelle à l'effet de se les faire rendre? Il est incontestable qu'il le peut. Si cependant le juge avoit refusé d'admettre la compensation, et que le tuteur eût exécuté le jugement, le juge ne doit plus, sur l'action contraire que le tuteur intentera, décider que ses dépenses lui seront rendues.

De causa obligationis. §. 5. An in hoc judicio, non tantùm quæ pro pupillo, vel in rem ejus impensa sunt veniant, verùm etiam ea quoque, quæ debebantur aliàs tutori (utputà à patre pupilli si quid debitum fuit) quæritur? Et magis puto, cùm integra sit actio tutori, non esse in contrarium judicium deducendum.

5. On peut demander si, dans le jugement qui doit intervenir sur l'action contraire intentée par le tuteur, le juge doit avoir égard non-seulement aux dépenses qui ont été faites par le tuteur pour les biens du pupille, mais encore à ce qui peut être dû d'ailleurs au tuteur, par exemple à ce qui lui étoit dû par le père du pupille? Je pense que, comme le tuteur a par rapport à cette créance particulière une action qui n'a reçu aucune atteinte, on ne doit point y avoir égard dans le jugement qui interviendra sur l'action contraire de la tutelle.

§. 6. Quid tamen, si ideò expectavit, quia tutor erat, et ideò non exegit, videamus, an contrario judicio tutelæ indemnitatem consequatur? Quod magis probandum est: nam sicuti quodcunque aliud gessit pro utilitate pupilli, id contrario judicio consequetur, ita etiam id quod sibi debetur consequi debet, vel ejus securitatem.

6. Si cependant le tuteur a différé de se faire payer de cette créance à cause de sa qualité de tuteur, pourroit-il en intentant l'action contraire de la tutelle se procurer quelqu'indemnité pour avoir ainsi attendu? Cela paroît juste: car, comme le jugement qui intervient sur cette action a pour but de le rembourser des dépenses qu'il a faites pour le bien du pupille, il doit aussi se procurer par le même jugement ce qui lui est dû, ou du moins des sûretés suffisantes.

De obligatione quæ tempore finitur. §. 7. Ego, et si ex causa, quæ tempore finitur, obligatio aliqua fuit, tutelæ contrarium judicium esse ei opinor.

7. Je pense que si la créance du tuteur avoit pour fondement une obligation que le laps de temps dût annuller, il pourroit intenter à cet égard l'action contraire de la tutelle.

Si judicio directo tutelæ, §. 8. Hanc actionem dandam placet, etsi tutelæ judicio non agatur: etenim nonnunquam pupillus idcircò agere tutelæ non vult, quia nihil ei debetur: imò plus in eum impensum est, quàm quod ei abest: nec impediendus est tutor, con-

8. Cette action contraire est accordée au tuteur, quand même on n'intenteroit pas contre lui l'action directe de la tutelle; car il arrive quelquefois que le pupille n'intente point cette action directe, parce qu'il ne lui est rien dû, ou que le tuteur a plus dé-

Source : BIU Cujas

pensé pour lui qu'il ne lui doit, auquel cas on ne doit pas empêcher le tuteur d'intenter l'action contraire de la tutelle.

2. *Julien au liv.* 21 *du Digeste.*

Cette action contraire aura lieu à plus forte raison si on intente contre le tuteur l'action par laquelle on veut le faire condamner pour avoir détourné les biens du pupille.

3. *Ulpien au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Qu'arriveroit-il donc si les dépenses que le tuteur a faites étoient au delà des facultés du pupille? Examinons s'il pourroit s'en faire rembourser. Labéon écrit qu'il le pourroit. Mais son sentiment n'est vrai qu'autant qu'il aura été de l'intérêt du pupille de faire cette dépense excessive. Autrement si le pupille n'y a point trouvé son avantage, il doit être déchargé: car la tutelle ne doit pas être administrée de manière que le pupille soit plongé dans des dépenses. Ainsi le juge qui doit prononcer sur cette instance examinera si ces dépenses ont été faites pour l'avantage du pupille, et si le tuteur s'y est prêté par la nécessité de son devoir.

1. Il faut encore examiner si le tuteur peut intenter l'action contraire de la tutelle à l'effet de se faire libérer des obligations qu'il aura pu contracter. D'abord personne n'a pensé qu'un tuteur pût intenter l'action contraire de la tutelle à l'effet de se faire libérer des obligations qu'il a contractées vis-à-vis du pupille en conséquence de son administration; il pourra seulement se faire libérer de ce qu'il auroit perdu en cette occasion. Le tuteur se fait rendre par cette action l'argent qu'il a avancé, et même avec les intérêts; mais ces intérêts doivent être fixés à quatre pour cent, ou aux intérêts qui ont lieu dans le pays, ou enfin aux intérêts sous lesquels il a été obligé lui-même d'emprunter de l'argent qu'il s'est trouvé dans le cas d'avancer au pupille pour de bonnes et justes raisons; ou enfin aux intérêts dont il a libéré le pupille, ou qu'il a été obligé de payer lui-même pour trouver de l'argent à cause du grand avantage que retiroit le pupille en payant ses dettes.

2. Si le tuteur a eu une somme d'argent appartenante au pupille à placer, et une pareille somme à payer pour lui, il ne pourra pas lui demander d'intérêts; comme aussi il ne sera point obligé de lui en payer.

trario agere.

2. *Julianus lib.* 21 *Digestorum.*

Vel rationibus distrahendis non agatur.

Longè magis dandum est, et si rationibus distrahendis actio intendatur.

3. *Ulpianus lib.* 36 *ad Edictum.*

De modo impensarum.

Quid ergo, si plus in eum impendit, quàm est in facultatibus? Videamus, an possit hoc consequi. Et Labeo scribit posse. Sic tamen accipiendum est, si expedit pupillo ita tutelam administrari. Cæterùm si non expedit, dicendum est, absolvi pupillum oportere: neque enim in hoc administrantur tutelæ, ut mergantur pupilli. Judex igitur, qui contrario judicio cognoscit, utilitatem pupilli spectabit, et an tutor ex officio sumptus fecerit.

De liberatione. De usuris. De compensatione.

§. 1. Contrarium judicium an ad hoc quoque competat, ut quis à pupillo exigat liberationem, videndum est. Et nemo dixit in hoc agere quem contrario posse, ut tutelæ judicio liberetur: sed tantùm de his, quæ ei propter tutelam absunt. Consequitur autem pecuniam, si quam de suo consumpsit, etiam cum usuris, sed vel trientibus, vel his, quæ in regione observantur, vel his, quibus mutuatus est, si necesse habuit mutuari, ut pupillo ex justa causa prorogaret: vel his à quibus pupillum liberavit, vel quibus caruit tutor, si nimium profuit pupillo pecuniam esse exsolutam.

§. 2. Planè si fortè tutor aliquid pecuniæ debuit fœnerare, aliquid ipse pro pupillo solvit, nec ipse usuras consequitur, nec pupillo præstabit.

Source : BIU Cujas

§. 3. Quare et si in usus suos convertit, deinde aliquid impendit in rem pupillarem, quam impendit, desinit vertisse, et exinde usuras non præstabit. Et si antè impendit in rem pupillarem, mox in usus suos vertit, non videbitur vertisse quantitatem, quæ concurrit cum quantitate sibi debita, ut ejus summæ non præstet usuras.

3. Conséquemment, s'il a employé pour lui une somme appartenante au pupille, et qu'il ait ensuite dépensé pour le pupille pareille somme, il est censé n'avoir pas employé cette somme pour lui, et n'en doit plus les intérêts. S'il a d'abord dépensé une somme pour le pupille, et qu'il ait ensuite employé pour ses affaires une somme appartenante au pupille, il ne sera pas censé avoir employé pour lui la somme qui égale celle qui lui est due par le pupille, de manière qu'il ne devra point les intérêts de cette somme.

§. 4. Usuras utrùm tandiù consequetur tutor, quandiù tutor est, an etiam post finitam tutelam, videamus: an ex mora tantum? Et magis est, ut, quoad ei reddatur pecunia, consequatur: nec enim debet ei sterilis esse pecunia.

4. Le tuteur ne pourra-t-il demander les intérêts des sommes qu'il aura avancées que pour le temps où il a été tuteur, ou même pour le temps qui aura suivi la tutelle, ou enfin ces intérêts ne lui seront-ils dus que du jour où le pupille aura été mis en demeure de payer ces sommes? Il est plus juste de décider que les intérêts des sommes qu'il a avancées lui seront dus jusqu'à ce qu'il en soit remboursé: car son argent ne doit pas être oisif pour lui.

§. 5. Si tamen fuit in substantia pupilli, unde consequetur, dicendum est, non oportere eum usuras à pupillo exigere.

5. Cependant si le tuteur a pu se payer sur le bien du pupille, il ne pourra plus demander les intérêts des sommes qu'il a avancées.

§. 6. Quid ergo, si de re pupillari non potuit sibi solvere, quia erat deposita ad prædiorum comparationem? Si quidem non postulavit à prætore, ut promatur pecunia, vel hoc minùs deponatur, sibi imputet: si verò hoc desideravit, nec impetravit, dicendum est non deperire ei usuras contrario judicio.

6. Que faudroit-il donc décider si le tuteur n'avoit pas été le maître de se payer sur l'argent appartenant au pupille, parce que cet argent étoit déposé pour être employé en acquisition d'héritages? Si le tuteur n'a pas demandé au préteur qu'on le payât, ou qu'on retînt ce qui lui étoit dû sur la somme qu'on devoit déposer, il ne peut se l'imputer qu'à lui-même; s'il l'a demandé au préteur, et qu'il ne l'ait pas obtenu, on doit décider qu'en intentant l'action contraire de la tutelle, il ne peut pas perdre ses intérêts.

De eventu rei gestæ.

§. 7. Sufficit tutori bene et diligenter negotia gessisse, etsi eventum adversum habuit, quod gestum est.

7. Il suffit que le tuteur ait géré exactement les affaires du pupille, quand même le succès n'auroit pas répondu à ses soins.

Quibus ex causis datur hæc actio.

§. 8. Judicio contrario tutelæ præstatur et id, quod in rem pupilli versum ante tutelam, vel post tutelam, si negotiis tutelæ tempore gestis nexum probatur: et quod antè impensum est, sive pro tutore negotia gessit, et postea tutor constitutus est, vel ventri erat curator. Sed et si non pro tutore negotia gerebat, debet

8. Le jugement qui intervient sur l'action contraire embrasse tout ce qui aura été dépensé par le tuteur pour le pupille avant ou après la tutelle, pourvu qu'on prouve que les dépenses faites avant sont liées avec l'administration de la tutelle, soit qu'ayant d'abord été nommé à la place du tuteur il ait ensuite été tuteur lui-même, ou qu'il ait

Source : BIU Cujas

été nommé curateur d'un enfant qui étoit encore dans le sein de sa mère. Et quand même le tuteur, avant de commencer la tutelle, n'auroit pas tenu la place d'un tuteur, ce jugement ne le feroit pas moins rembourser des dépenses qu'il auroit faites pour le pupille avant d'être chargé de sa tutelle; parce que ce jugement comprend toutes les dépenses faites par le tuteur pour le pupille, pourvu qu'il les ait faites de bonne foi.

venire, quod ante impensum est: deducuntur enim in tutelæ judicium sumptus, quoscunque fecerit in rem pupilli: sic tamen, si ex bona fide fecit.

9. Il est certain que cette action est perpétuelle, qu'elle se transmet pour et contre les héritiers, et autres successeurs que cela peut regarder.

§. 9. Hanc actionem perpetuam esse palam est, et heredi, et in heredem dari, cæterosque successores, et ad quos ea res pertinet, et in eos. De emptore hujus actionis. De successoribus

4. *Julien au liv.* 21 *du Digeste.*

Celui qui est renvoyé de la tutelle comme suspect est dans le cas de faire regarder la tutelle comme finie par rapport à lui; on peut intenter contre lui les actions qui descendent de la tutelle comme si le pupille étoit parvenu à sa puberté, et par la même raison il peut intenter l'action contraire pour se faire rembourser ce qu'il aura dépensé à l'occasion de la tutelle: car rien n'empêche qu'un tuteur soit suspect, quoiqu'il ait fait beaucoup d'avances pour le pupille, et il n'est pas juste qu'il perde ce qu'il a avancé.

4. *Julianus lib.* 21 *Digestorum.*

A tutela remotus eo loco haberi debet, quo esset finita tutela: et sicut actiones patitur, perinde ac si pupillus pubes factus esset, ita contrario judicio, si quid ei aberit, persequi debebit: nihil enim prohibet suspectum tutorem esse, quamvis complura in rem pupilli impenderit, quæ eum amittere non oportet. De tutore remoto.

5. *Ulpien au liv.* 1 *des Réponses.*

J'ai répondu que l'héritier du tuteur pouvoit avoir contre les pupilles l'action contraire de la tutelle si le tuteur avoit payé pour eux les sommes dont ils étoient débiteurs.

5. *Ulpianus lib.* 1 *Responsorum.*

Heredem tutoris, si eam summam solverit, in quam obligati pupilli fuerunt, actionem contrariam adversùs eos habere posse respondi. De herede tutoris.

6. *Paul au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si un tuteur s'est obligé pour son pupille, il a contre lui l'action contraire de la tutelle, même avant d'avoir payé ce à quoi il s'est obligé.

6. *Paulus lib.* 5 *ad Plautium.*

Si tutor pro pupillo se obligavit, habet contrariam actionem, et antequam solvat. Si tutor se pro pupillo obligavit.

TITRE V.

DE CELUI QUI A GÉRÉ LES AFFAIRES D'UN PUPILLE

Ou d'un mineur en qualité de tuteur ou de curateur.

TITULUS V.

DE EO QUI PRO TUTORE, PROVE CURATORE

Negotia gessit.

1. *Ulpien au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Le préteur a été obligé d'établir une action qui tînt la place de l'action de la tu-

1. *Ulpianus lib.* 36 *ad Edictum.*

Protutelæ actionem necessariò prætor proposuit. Nam plerumque incertum Ratio hujus actionis.

Source : BIU Cujas

est utrùm quis tutor, an verò quasi tutor pro tutore administraverit tutelam : idcircò in utrumque casum actionem scripsit : ut sive tutor est, sive non sit qui gessit, actione tamen teneretur. Solent enim magni errores intercedere, ut discerni facilè non possit, utrùm quis tutor fuerit, et sic gesserit : an verò non fuerit, pro tutore tamen munere functus sit.

telle. En effet, il y a souvent lieu de douter si quelqu'un a été véritablement tuteur, ou s'il n'a fait qu'en tenir la place en administrant la tutelle : c'est ce qui lui a fait concevoir une formule d'action qui comprend les deux cas, portant que le tuteur, ou celui qui sans être tuteur aura géré la tutelle, sera soumis à l'action de la tutelle : car on se trompe souvent, et il est très-difficile de décider si un homme a géré en qualité de tuteur, ou si, sans avoir cette qualité, il a cependant géré la tutelle comme s'il étoit véritablement tuteur.

Quid sit pro tutore gerere.

§. 1. Pro tutore autem negotia gerit, qui munere tutoris fungitur in re impuberis, sive se putet tutorem, sive scit non esse, finget tamen esse.

1. Un homme est censé tenir la place d'un tuteur lorsqu'il en remplit les fonctions en gérant les biens d'un impubère, soit qu'il se croie tuteur, soit qu'il sache bien ne pas l'être, mais qu'il se conduise comme s'il l'étoit.

De servo.

§. 2. Proinde et si servus quasi tutor egerit, divus Severus rescripsit, dandum in dominum judicium utile.

2. Par cette raison, si un esclave gére une tutelle comme s'il étoit véritablement tuteur, l'empereur Sévère a décidé qu'on auroit l'action utile de la tutelle contre son maître.

Si ante pubertatem agatur.

§. 3. Cum eo qui pro tutore negotia gessit etiam ante pubertatem agi posse nulla dubitatio est, quia tutor non est.

3. Il n'y a pas de doute qu'on ne puisse intenter l'action de la tutelle contre celui qui a géré comme s'il étoit véritablement tuteur avant même la puberté du pupille, parce que dans la vérité il n'est pas tuteur.

De tutela finita.

§. 4. Quare si quis finita tutela pro tutore negotia impuberis gessit, tenebitur.

4. Ainsi, si après la fin d'une tutelle, quelqu'un se mêle de gérer les affaires comme s'il avoit qualité de tuteur, l'action de la tutelle aura lieu contre lui.

Si pro tutore administravit : deinde, quasi tutor.

§. 5. Sed et si priùs pro tutore administraverit, deinde quasi tutor, æquè tenebitur ex eo quod pro tutore administravit : quamvis devolvatur hic gestus in tutelæ actionem.

5. Si on commence d'abord à gérer une tutelle parce qu'on est véritablement tuteur, et qu'ensuite on la gére comme si on continuoit de l'être, on sera également obligé pour la gestion qu'on aura faite depuis qu'on a administré sans avoir cette qualité, et cette dernière administration rentrera dans le jugement qui interviendra sur l'action de la tutelle.

De eo qui tutorem habere non potest.

§. 6. Si quis quasi tutor negotia gesserit ejus, qui jam pubes est, neque tutorem habere potest : protutelæ actio cessat. Simili modo, et si ejus qui nondum natus est : nam ut pro tutore quis gerat, eam esse personam oportet, cujus ætas recipiat tutorem, id est, impuberem esse oportet. Sed erit negotiorum gestorum actio.

6. Si quelqu'un gére comme s'il avoit qualité de tuteur les affaires d'un jeune homme qui a déjà atteint l'âge de puberté, et qui par conséquent n'est point dans le cas d'avoir un tuteur, l'action dont nous parlons cesse. Il en est de même de celui qui a géré les affaires d'un enfant qui n'est pas encore né ; car, pour que quelqu'un soit censé gérer comme tenant la place d'un tuteur, il faut que celui dont il gére les affaires soit d'un

§. 7.

Source : BIU Cujas

d'un âge à pouvoir avoir un tuteur, c'est-à-dire qu'il soit impubère. Mais alors il y aura lieu à l'action qui descend de la gestion des affaires d'autrui.

7. Si un curateur donné par le préteur à un impubère, gére ses affaires, sera-t-il obligé comme tenant la place d'un tuteur? Il est plus vrai de dire que notre action n'aura pas lieu contre lui, parce qu'il a fait fonction de curateur. Si cependant quelqu'un n'étant pas tuteur a été forcé par le préteur ou par le président de gérer la tutelle, en sorte qu'il se soit cru tuteur, seroit-il regardé comme ayant tenu la place d'un tuteur? Il convient mieux de dire que, quoiqu'il ait géré comme forcé, il sera néanmoins soumis à notre action; parce que, encore bien qu'il ne fût pas tuteur, il a cependant géré en esprit de tuteur. Mais le curateur dont on a parlé auparavant a géré en esprit de curateur, et non en esprit de tuteur.

8. Dans le jugement qui intervient entre ceux qui ont tenu la place de tuteurs on fait entrer les intérêts.

9. Celui qui a géré comme tenant la place de tuteur n'est-il obligé que par rapport aux affaires qu'il a gérées, ou l'est-il encore par rapport à celles qu'il a dû gérer? D'abord, s'il ne s'est point du tout mêlé de la gestion, il ne sera obligé à rien. S'il s'en est mêlé relativement à quelques affaires, il faut voir s'il sera obligé relativement à celles qu'il n'aura pas gérées. Il sera obligé à cet égard, dans le cas où un autre s'en seroit mêlé s'il n'en avoit pas paru chargé. Enfin, si ayant eu connoissance qu'il n'étoit pas tuteur, il a abandonné la gestion, voyons si on doit décider qu'il sera obligé dans le cas où il n'aura pas averti les proches parens du pupille de demander un tuteur pour lui. Il paroît qu'alors il doit être obligé.

2. *Celse au liv.* 25 *du Digeste.*

Si celui qui, sans être tuteur, en tenoit la place, a vendu des choses appartenantes au pupille, et que l'acheteur ne les ait point prescrites, le pupille les revendiquera, quoiqu'il ait d'ailleurs des sûretés de la part de celui qui gére ainsi ses biens; parce que l'administration de celui qui tient la place d'un tuteur n'est pas aussi étendue que celle d'un véritable tuteur.

3. *Javolénus au liv.* 5 *des Lettres.*

On demande si un tuteur nommé par tes-

§. 7. Si curator impuberi à prætore datus, negotia gesserit: an quasi pro tutore gesserit, teneatur, quæritur? Et est verius, cessare hanc actionem: quia officio curatoris functus est. Si quis tamen, cùm tutor non esset, compulsus à prætore vel à præside, dum se putat tutorem, gesserit tutelam, videndum, an pro tutore teneatur? Et magis est, ut quamvis compulsus gesserit, teneri tamen debeat: quia animo tutoris gessit, cùm tutor non esset. At iste curator, non quasi tutor, sed quasi curator gessit.

De curatore dato impuberi. De eo qui cum tutor non esset, coactus est gerere.

§. 8. In protutelæ judicio usuræ quoque veniunt.

De usuris.

§. 9. Sed utrùm solummodò in id quod gessit tenebitur, an verò in id etiam, quod gerere debuit? Et si quidem omninò non attingit tutelam, non tenebitur: neque enim attingere debuit, qui tutor non fuit. Quòd si quædam gessit, videndum, an etiam eorum, quæ non gessit, teneatur. Et hactenus tenebitur, si alius gesturus fuit. Sed et si cognito quòd tutor non fuit, abstinuit se administratione, videamus, an teneatur, si necessarios pupilli non certioravit, ut ei tutorem peterent. Quod verius est.

De gestis, vel omissis.

2. *Celsus lib.* 25 *Digestorum.*

Si is qui pro tutore negotia gerebat, cùm tutor non esset, rem pupilli vendidit, nec ea usucapta est: petet eam pupillus, quanquàm ei cautum est: non enim eadem hujus quæ tutoris est rerum pupilli administratio.

De venditione.

3. *Javolenus lib.* 5 *Epistolarum.*

Quæro, an is qui cùm tutor testamento

De eo qui igno-

Source : BIU Cujas

rabat se tutorem esse.

datus esset, et idipsum ignoraret, pro tutore negotia pupilli gesserit quasi tutor, an quasi pro tutore negotia gesserit, teneatur? Respondit, non puto teneri quasi tutorem: quia scire quoque se tutorem esse debet, ut eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debeat.

4. *Pomponius lib.* 16 *ad Quintum Mucium.*

De fide et diligentia.

Qui pro tutore negotia gerit, eandem fidem et diligentiam præstat, quam tutor præstaret.

5. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

De contrario judicio.

Ei qui pro tutore negotia gessit, contrarium judicium competit.

TITULUS VI.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR.

1. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Æquitas edicti.

HUJUS edicti æquitas non est ambigua: ne contrahentes decipiantur, dum falsus tutor adhibetur.

Verba edicti.

§. 1. Verba autem edicti hæc sunt: *Quod eo auctore*, inquit, *qui tutor non fuerit.*

Si tutor auctoritatem accommodare non potuit.

§. 2. Verbis edicti multa desunt. Quid enim si fuit tutor, is tamen fuit, qui auctoritatem accommodare non potuit, putà furiosus, vel ad aliam regionem datus?

De duobus tutoribus altero falso, altero vero.

§. 3. Sed Pomponius libro trigesimo scribit, interdum quamvis non à tutore gestum est, non pertinere ad hanc partem edicti. Quid enim, si duo tutores, alter falsus, alter verus auctoritatem accommodaverint? nonne valebit quod gestum est?

De pluribus falsis tutoribus.

§. 4. Item hoc edictum, licet singulariter scriptum sit, si tamen plures inter-

tament, qui, sans avoir connoissance de sa nomination, a géré les affaires du pupille, est soumis à l'action de la tutelle, ou à celle qui a lieu contre celui qui a tenu la place d'un tuteur? Je réponds que je ne pense pas qu'il puisse être obligé comme tuteur, parce qu'il faut qu'il ait connoissance de sa nomination pour gérer les affaires du pupille en esprit de tuteur.

4. *Pomponius au liv.* 16 *sur Quintus-Mucius.*

Celui qui gére comme tenant la place d'un tuteur est obligé à la même fidélité et à la même exactitude qu'un véritable tuteur.

5. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Celui qui a géré la tutelle comme tenant la place d'un tuteur peut aussi intenter contre le pupille l'action contraire.

TITRE VI.

DE CE QUI EST FAIT PAR LE PUPILLE SOUS L'AUTORITÉ D'UN FAUX TUTEUR.

1. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

L'ÉQUITÉ sur laquelle cet édit est fondé est manifeste; on a voulu empêcher qu'on ne pût tromper ceux qui contractent avec un pupille en faisant intervenir un faux tuteur.

1. Voici les termes de l'édit: Si le pupille, dit le préteur, se fait autoriser par celui qui n'est pas son tuteur.

2. Cet édit est défectueux en plusieurs points. En effet, ne peut-il pas se faire que le pupille soit autorisé d'un véritable tuteur, qui cependant n'ait pas droit de l'autoriser, parce qu'il est furieux, ou qu'il est chargé de l'administration des affaires d'une province différente de celle où il autorise le pupille?

3. Pomponius, au livre trente, écrit qu'il y a des cas où, quoique le pupille ait été autorisé par un faux tuteur, il n'y a cependant pas lieu à l'édit que nous expliquons. Car qu'arriveroit-il si le pupille étoit autorisé par deux tuteurs, et qu'un seul des deux le fût véritablement? ce qui auroit été fait de cette manière seroit-il valable?

4. Pomponius au même livre, écrit encore que, quoique cet édit ne fasse men-

Source : BIU Cujas

tion que de l'intervention d'un seul faux tuteur, il doit néanmoins s'étendre au cas où plusieurs faux tuteurs seroient intervenus pour autoriser le pupille.

5. Ce jurisconsulte écrit aussi que si le pupille est autorisé par un protuteur qui gére ses affaires, notre édit pourra avoir lieu, à moins qu'il n'y ait eu un décret du préteur portant qu'il ratifiera ce qui aura été fait sous l'autorisation de ce procureur; auquel cas ce qui aura été fait sera valable, non de plein droit, mais parce que le préteur en assurera la validité.

6. Le préteur dit: Si celui qui se plaint a ignoré que le tuteur qui intervenoit fût un faux tuteur, je lui accorderai la restitution. Il ne promet pas son secours à celui qui aura eu connoissance; c'est avec raison, parce qu'alors il s'est plu à se tromper lui-même.

2. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Ces termes de l'édit, si celui qui se plaint a ignoré, etc., doivent s'entendre, suivant Labéon, de celui même à qui on a dit que le tuteur qui intervenoit étoit un faux tuteur, et qui de bonne foi a refusé d'en rien croire.

3. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Si celui qui a contracté avec le pupille autorisé d'un faux tuteur est restituable de plein droit, et sans le secours du préteur, la connoissance qu'il aura eue de l'intervention du faux tuteur ne lui nuira pas, par exemple si c'est un pupille qui a contracté avec un autre pupille; car, comme l'acte est nul, cette connoissance ne doit point lui nuire.

4. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Le préteur accordera son secours au mineur de vingt-cinq ans qui aura contracté avec un pupille, même dans le cas où il aura su que le pupille étoit assisté d'un faux tuteur.

5. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Il y a des cas où, quoiqu'on ait su que le pupille étoit autorisé d'un faux tuteur, malgré que cette connoissance en général doive nuire, le préteur néanmoins doit accorder la restitution: par exemple si celui qui se plaint a été forcé par le préteur à plaider avec ce faux tuteur.

venerint, qui tutores non erant, tamen locum habere debere Pomponius libro trigesimo scribit.

De protutore. §. 5. Idem Pomponius scribit, etiamsi protutore negotia gerens auctoritatem accommodaverit, nihilominùs hoc edictum locum habere: nisi fortè prætor decrevit, ratum se habiturum id, quod auctoribus gestum est: tunc enim valebit per prætoris tuitionem, non ipso jure.

Alia verba edicti. De scientia et ignorantia actoris. §. 6. Ait prætor: *Si id actor ignoravit, dabo in integrum restitutionem.* Scienti non subvenit: meritò: quoniam ipse se decepit.

2. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Si id, inquit, *actor ignoraverit.* Labeo: et si dictum sit ei, et bona fide non crediderit.

3. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Planè si is sit, qui auxilio non indiget, scientia ei non nocet: utputà si pupillus cum pupillo egit: nam cùm nihil actum sit, scientia non nocet.

4. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Minori vigintiquinque annis succurretur, etiamsi scierit.

5. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Interdum tamen et si scientia noceat, tamen restitutio facienda erit, si à prætore compulsus est ad judicium accipiendum.

Source : BIU Cujas

6. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*

Pupilli scientia computanda non est: tutoris ejus computanda est. Utique etsi pupillo cautum sit, meliùs dicitur rem suam restitui pupillo, quàm incertum cautionis eventum eum spectare. Quod et Julianus, si aliàs circumventus sit pupillus, respondit.

6. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*

Si un pupille contracte avec un autre pupille assisté d'un faux tuteur, on n'aura point égard à la connoissance qu'a pu avoir le pupille de ce faux tuteur, mais seulement à celle qu'en aura eu son tuteur. Et quand même ce pupille auroit en ce cas ses sûretés contre son tuteur, il sera plus à propos de le restituer que de lui faire attendre l'événement incertain de la caution qu'il a reçue de son tuteur. C'est ce que décide Julien pour tous les cas où un pupille aura été trompé.

Alia verba edicti.

7. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

Novissimè prætor ait: *In eum, qui, cùm tutor non esset, dolo malo auctor factus esse dicetur, judicium dabo: ut quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnetur.*

7. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

Sur la fin de l'édit, le préteur s'exprime ainsi: Je donnerai action contre celui qui, n'étant pas tuteur, aura par mauvaise foi autorisé un pupille; l'effet de cette action sera de le faire condamner à rendre au demandeur ce qu'il perd à l'occasion de son autorisation frauduleuse.

De scientia, dolo et metu ejus, qui auctor fuit.

§. 1. Non semper tutor convenitur: nec sufficit, si sciens auctor fuit: verùm ita demùm, si dolo malo auctor fuit. Quid, si compulsus, aut metu ne compelleretur, auctoritatem accommodaverit? nonne debebit esse excusatus?

1. Cette action contre celui qui a autorisé un pupille n'a pas toujours lieu; il ne suffit pas qu'il ait su n'être point tuteur du pupille, il faut encore que ce soit par mauvaise foi qu'il l'ait autorisé. Car que seroit-ce s'il avoit autorisé ce pupille parce qu'il y étoit forcé, ou qu'il craignoit de l'être? n'est-il pas juste de l'excuser?

Interpretatio verborum, quanti ea res erit.

§. 2. Quod ait prætor, *quanti ea res erit*, magis puto non pœnam, sed veritatem his verbis contineri.

2. Quand le préteur dit qu'il condamnera à rendre au demandeur ce qu'il perd à l'occasion de cette autorisation, je ne crois pas qu'il ait en vue d'infliger une peine contre ce faux tuteur, mais seulement de l'obliger à rendre au demandeur ce qu'il perd véritablement.

De sumptibus judicii restitutorii.

§. 3. Pomponius libro trigesimo rectè scribit, etiam sumptuum in hoc judicio rationem haberi, quos facturus est actor restitutorio agendo.

3. Pomponius écrit avec raison au livre trente, que, dans ce jugement qui est à intervenir contre le tuteur, le juge doit avoir égard aux frais que le demandeur sera obligé de faire pour obtenir la restitution.

Si plures auctores fuerint.

§. 4. Si plures sint, qui auctores fuerunt, perceptione ab uno facta, et cæteri liberantur, non electione.

4. S'il y a plusieurs faux tuteurs qui aient autorisé le pupille, lorsque le demandeur aura reçu de l'un d'eux ce qu'il perd, les autres seront libérés, mais ils ne le seront pas dès l'instant qu'il se sera adressé à l'un d'eux.

8. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*

Et ideò si nihil, aut non totum servatum sit, in reliquos non denegandum in id quod deest, Sabinus scribit.

8. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*

C'est ce qui fait dire à Sabin, que si le demandeur n'a pu rien tirer, ou n'a point tiré en entier ce qui lui étoit dû en s'adressant à un des tuteurs, il conserve son action contre les autres.

Source : BIU Cujas

9. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

A l'exemple de cette action, Pomponius pense qu'on doit en accorder une contre celui qui, par mauvaise foi, a fait intervenir quelqu'un qui autorisât le pupille sans avoir connoissance de ce à quoi on l'employoit.

1. Ces actions expositives du fait se transmettent aux héritiers et aux autres successeurs, mais elle ne sont point accordées contre les héritiers de ceux qui y étoient soumis. C'est le sentiment de Labéon; il pense même qu'elles n'ont plus lieu après l'année, parce qu'il s'agit de punir un fait, et que la formule de ces actions fait mention de la mauvaise foi; elles deviendront noxales si ce sont des esclaves qui se sont rendus coupables de cette mauvaise foi.

10. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

Si un demandeur a intenté son action contre un pupille assisté d'un faux tuteur, et que pendant ce temps-là, les délais dans lesquels l'action devoit s'éteindre soient arrivés, ou que la chose qui faisoit la matière de la contestation ait été prescrite par le pupille, ce dernier souffrira les mêmes désavantages que si le jugement eût été rendu avec un véritable tuteur.

11. *Ulpien au liv. 35 sur l'Edit.*

Un faux tuteur qui aura autorisé un impubère à contracter, sera soumis à une action expositive du fait à cause de sa mauvaise foi, de quelque condition qu'il soit, et soit qu'il soit ou ne soit pas soumis à la puissance d'autrui.

1. Celui qui, par mauvaise foi, aura autorisé un impubère, sera obligé en vertu de cet édit.

2. Il en sera de même de celui qui aura autorisé une fille de famille comme si elle étoit sa pupille, aussi bien que de celui qui aura autorisé une fille esclave à emprunter. En effet, dans tous ces cas, celui qui a contracté avec l'impubère est trompé par l'intervention du faux tuteur, car il n'auroit pas voulu contracter avec lui s'il ne l'avoit vu autorisé d'un tuteur.

3. Julien demande, au livre vingt-un du digeste, si on ne pourroit point intenter cette action contre un père qui auroit marié sa fille avant l'âge de douze ans? Il est plus déterminé à croire que ce père

9. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

Hujus actionis exemplo Pomponius libro trigesimo primo scribit, dandam actionem adversus eum qui dolo malo adhibuit, ut alius auctoraretur inscius. — De eo qui alium, ut auctoraretur, adhibuit.

§. 1. Has in factum actiones heredibus quidem competere, cæterisque successoribus; in eos verò non reddi, Labeo scribit: nec in ipsum post annum: quoniam et factum puniunt, et in dolum concipiuntur: et adversùs eas personas, quæ alieno juri subjectæ sunt, noxales erunt. — De successoribus. De tempore et forma harum actionum. De his, qui sunt alieni juris.

10. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Si falso tutore actum sit, et interea dies actionis exierit, aut res usucapta sit: omnia incommoda perinde sustinere debet, ac si illo tempore vero tutore auctore egisset. — De actione finita. De usucapione.

11. *Ulpianus lib. 35 ad Edictum.*

Falsus tutor, qui in contrahendo auctor minori duodecim vel quatuordecim annis fuerit, tenebitur in factum actione, propter dolum malum: cujuscunque conditionis fuerit, vel sui juris, vel alieni. — De dolo et conditione ejus, qui auctor fuit.

§. 1. Qui dolo malo auctoritatem accommodavit, tenebitur hoc edicto.

§. 2. Sed et si quis filiæfamilias auctor factus sit ad contrahendum, tenetur. Idemque juris est, si ancillæ quis tutore auctore credidisset. Nam omnibus istis modis propter tutorem decipitur is qui contraxit, qui aliter cum impubere contracturus non fuit, quam si tutoris auctoritas intercessisset. — De filiafamilias. De ancilla.

§. 3. Julianus libro vicesimoprimo digestorum tractat: an etiam in patrem debeat dari hæc actio, qui filiam minorem duodecim annis nuptum dedit? Et magis probat, patri ignoscendum esse — De patre.

Source : BIU Cujas

qui filiam suam maturiùs in familiam sponsi perducere voluit: affectu enim propensiore magis quàm dolo malo id videri fecisse.

De eo ad quem dos pertinet.

§. 4. Quòd si intra duodecim annos hæc decesserit, cùm haberet dotem: putat Julianus, si dolo malo conversatus sit is, ad quem dos pertinet, posse maritum doli mali exceptione condicentem summovere in casibus, in quibus dotem vel in totum vel in partem, si constabat matrimonium, fuerat lucraturus.

12. *Idem lib.* 12 *Responsorum.*

De interrogatione in jure.

Ex eo quod interrogatus *tutorem se esse* respondit, nulla eum actione teneri. Si tamen, cùm tutor non esset, responso suo in aliquam captionem adolescentem induxit, utilem actionem adversùs eum dandam.

TITULUS VII.

DE FIDEJUSSORIBUS,

ET NOMINATORIBUS,

Et heredibus tutorum et curatorum.

1. *Pomponius lib.* 17 *ad Sabinum.*

De inchoatis à tutore.

QUAMVIS heres tutoris tutor non est, tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per heredem, si legitimæ ætatis, et masculus sit, explicari debent, in quibus dolus ejus admitti potest.

De eo quod penes tutorem, vel pupillum fuit

§. 1. Quod penes tutorem fuit, heres quoque ejus reddere debet. Quod apud pupillum is reliquerit, si heres capit, non quidem crimine caret, sed extra tutelam est, et utili actione hoc reddere compellitur.

2. *Ulpianus lib.* 39 *ad Sabinum.*

Si per alium postuletur, vel nominetur tutor.

Postulare tutorem videtur, et qui per alium postulat: item nominare, et qui per alium hoc idem facit.

mérite d'être excusé d'avoir marié sa fille trop tôt; parce qu'il paroît que c'est plutôt par une affection trop peu réfléchie pour sa fille qu'il s'est déterminé à la marier sitôt, que par mauvaise foi.

4. Si cette fille vient à mourir avant d'avoir atteint l'âge de douze ans, et ayant reçu une dot, Julien pense que si celui à qui cette dot doit revenir s'est rendu coupable de mauvaise foi, le mari peut, lorsqu'il viendra lui demander la dot comme étant entre ses mains sans aucune raison, lui opposer l'exception de la mauvaise foi, dans le cas où le mari auroit dû gagner la dot en tout ou en partie si le mariage eût été valable comme il avoit droit de le croire.

12. *Le même au liv.* 12 *des Réponses.*

Si un homme interrogé en justice répond qu'il est tuteur, il n'est soumis à aucune action pour avoir fait cette fausse déclaration. Si cependant il n'étoit pas véritablement tuteur, et que sa déclaration ait engagé le pupille dans quelques mauvaises affaires, il y aura une action utile contre lui.

TITRE VII.

DES RÉPONDANS DES TUTEURS

OU CURATEURS,

De ceux qui les ont présentés au magistrat, et de leurs héritiers.

1. *Pomponius au liv.* 17 *sur Sabin.*

QUOIQUE l'héritier du tuteur ne lui succède pas dans la tutelle, il doit cependant terminer les affaires commencées par le défunt, et à cet égard il peut se rendre coupable de mauvaise foi: on suppose que l'héritier soit majeur et du sexe mâle.

1. L'héritier du tuteur doit rendre ce que le défunt avoit au pupille. A l'égard de ce que le défunt a laissé chez le pupille, si l'héritier le prend, il se rend coupable; mais comme ce délit n'a aucun rapport avec le jugement qui doit intervenir sur la tutelle, on intentera contre lui une action utile pour le lui faire rendre.

2. *Ulpien au liv.* 39 *sur Sabin.*

On est censé demander et présenter un tuteur au magistrat, même lorsqu'on le fait par le ministère d'un autre.

Source : BIU Cujas

3. *Le même au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Il est certain que le répondant et ses héritiers sont obligés aux mêmes intérêts que le tuteur.

4. *Le même au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Nous avons fait voir qu'on pouvoit intenter l'action de la tutelle même contre l'héritier du tuteur, examinons si le jugement qui interviendra pourra porter sur la mauvaise foi dont cet héritier se sera lui-même rendu coupable, et sur la négligence qu'il aura apportée dans l'administration. On connoît le sentiment de Servius, qui pensoit que si l'héritier du tuteur avoit continué de gérer les affaires du pupille, ou s'il avoit consommé l'argent de celui-ci qu'il auroit trouvé dans les coffres du tuteur, ou enfin s'il s'étoit fait payer d'une somme que le tuteur auroit stipulée, il est soumis à l'action de la tutelle en son propre nom : car, puisqu'on permet en cas de mauvaise foi de la part de l'héritier d'affirmer indéfiniment contre lui la valeur de la chose que cette mauvaise foi a fait perdre au pupille, il est évident qu'on pourra intenter contre lui l'action de la tutelle relativement à sa mauvaise foi.

1. L'héritier du tuteur ne sera point responsable de sa propre négligence.

2. L'héritier doit aussi rendre les intérêts de l'argent du pupille qu'il a fait valoir : c'est à la prudence du juge à qui il est réservé sur quel taux et de quel temps il les paiera.

3. Si les répondans nommés par les tuteurs se sont présentés, et ne se sont point opposés, mais au contraire ont laissé mettre leurs noms dans les registres publics, il est juste qu'ils soient obligés comme s'il y avoit eu une stipulation solennelle. Il paroît qu'on doit dire la même chose des affirmateurs, c'est-à-dire de ceux qui ont affirmé que les tuteurs étoient solvables, ils tiennent lieu de répondans.

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

Si on intente contre les répondans du tuteur l'action qui descend de la stipulation par laquelle ils ont promis que les biens du pupille seroient conservés, ces répondans auront droit de faire les mêmes reprises que le tuteur.

3. *Idem lib.* 35 *ad Edictum.*

De usuris. Etiam fidejussorem, et heredes fidejussoris ad rationem eandem usurarum revocandos esse constat, ad quam et tutor revocatur.

4. *Idem lib.* 36 *ad Edictum.*

De dolo. Cùm ostendimus, heredem quoque tutelæ judicio posse conveniri, videndum, an etiam proprius ejus dolus, vel propria administratio veniat in judicium. Et exstat Servii sententia existimantis, si post mortem tutoris heres ejus negotia pupilli gerere perseveraverit, aut in arca tutoris pupilli pecuniam invenerit, et consumpserit, vel eam pecuniam quam tutor stipulatus fuerat, exegerit, tutelæ judicio eum teneri suo nomine : nam cùm permittatur adversùs heredem ex proprio dolo jurari in litem, apparet eum judicio tutelæ teneri ex dolo proprio.

§. 1. Negligentia planè propria heredi non imputabitur. Et negligentia heredis.

§. 2. Usuras quoque ejus pecuniæ, quam pupillarem agitavit, præstare debet heres tutoris : quantas autem et cujus temporis usuras præstare debeat, ex bono et æquo constitui ab judice oportet. De usuris.

§. 3. Fidejussores à tutoribus nominati, si præsentes fuerunt, et non contradixerunt, et nomina sua referri in acta publica passi sunt, æquum est, perinde teneri, atque si jure legitimo stipulatio interposita fuisset. Eadem causa videtur adfirmatorum : qui scilicet, cùm idoneos esse tutores adfirmaverint, fidejussorum vicem sustinent. De fidejussoribus et affirmatoribus sine stipulatione obligandis.

5. *Paulus lib.* 38 *ad Edictum.*

Si cum fidejussoribus tutoris ex stipulatione *rem salvam fore* agetur, easdem reputationes habebunt, quas tutor. De reputationibus.

Source : BIU Cujas

6. *Papinianus lib.* 2 *Responsorum.*

De beneficio divisionis fidejussoribus concedendo.

Pupillus contra tutores, eorumque fidejussores, judicem accepit. Judice defuncto, priùs quàm ad eum iretur, contra solos fidejussores alter judex datus est. Officio cognoscentis conveniet, si tutores solvendo sint, et administratio non dispar, sed communis fuit, portionum virilium admittere rationem ex persona tutorum.

7. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

Si fidejussores, qui *rem salvam fore pupillo* caverant, tutorem adolescens ut antè conveniret, petierant, atque ideò stipulanti promiserunt se reddituros, quod ab eo servari non potuisset: placuit inter eos qui solvendo essent, actionem residui dividi: quod onus fidejussorum susceptum videretur. Nam et si mandato plurium pecunia credatur, æquè dividitur actio. Si enim quod datum pro alio solvitur, cur species actionis æquitatem divisionis excludit?

8. *Paulus lib.* 9 *Responsorum.*

De herede ejus qui non jure datus non gessit.

Heredes ejus, qui non jure tutor vel curator datus, administrationi se non immiscuit, dolum et culpam præstare non debere.

Si tutor lite contestata, vel ante decesserit.

§. 1. Paulus respondit, tale judicium in heredem tutoris transferri oportere, quale defunctus suscepit. Hoc eò pertinet, ut non excusetur heres, si dicat se instrumenta tutelaria non invenisse. Nam cùm ex omnibus bona fide judiciis propter dolum defuncti heres teneatur, idem puto observandum et in tutelæ actione. Sed constitutionibus subventum est ignorantiæ heredum. Hoc tamen tunc observandum est, cùm post mortem tutoris heres conveniatur, non si lite contestata tutor decesserit: nam litis contestatione et pœnales actiones transmittuntur ab utraque

6. *Papinien au liv.* 2 *des Réponses.*

Un pupille a porté en jugement l'action tant contre son tuteur que contre ses répondans. Le juge qui avoit été nommé pour connoître de cette instance étant mort avant que les parties se fussent présentées devant lui, on en a nommé un autre, mais contre les répondans seulement. Il est du devoir du juge qui doit en connoître de condamner les répondans par portions égales du chef des tuteurs, si ces tuteurs sont solvables et ont eu une administration commune.

7. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Les répondans demandent que le mineur attaque son tuteur avant de venir à eux, moyennant quoi ils lui promettent par stipulation de lui rendre ce qu'il n'aura pas pu toucher de son tuteur. On a décidé que l'action qu'auroit le pupille contre eux pour se faire payer de ce qui lui resteroit dû, seroit partagée entre tous les répondans solvables, parce qu'il s'agit ici d'une charge que les répondans ont prise sur eux. En effet, lorsque quelqu'un prête de l'argent à un autre suivant le mandat qu'il en a reçu de plusieurs personnes, l'action se divise également entre tous ceux qui ont donné le mandat. Car lorsque ce qu'on donne sert à en libérer un autre, pourquoi la nature particulière de l'action empêcheroit-elle une division qui est fondée sur l'équité?

8. *Paul au liv.* 9 *des Réponses.*

Les héritiers d'un homme qui, ayant été nommé irrégulièrement tuteur ou curateur, ne s'est point mêlé de l'administration, ne sont responsables ni de leur mauvaise foi ni de leur négligence.

1. Paul a répondu que l'action de la tutelle intentée contre l'héritier du tuteur devoit être la même que celle à laquelle le tuteur étoit soumis lui-même. En sorte que l'héritier ne pourra pas s'excuser, en disant qu'il n'a point trouvé dans la succession les pièces concernant la tutelle. Car la règle qu'on observe dans tous les jugemens de bonne foi, en condamnant l'héritier relativement à la mauvaise foi du défunt, doit aussi être observée dans l'action de la tutelle. Mais les princes ont cru devoir excuser l'ignorance de l'héritier. Il faut cependant observer que cette ignorance de l'héritier

Source : BIU Cujas

ritier n'est excusée que lorsqu'on intente contre lui l'action de la tutelle après la mort du tuteur; car si l'instance est déjà commencée avec le tuteur, qu'il vienne à mourir après la contestation en cause, l'ignorance de l'héritier ne pourra plus lui servir; parce que l'effet de la contestation en cause est de transmettre les actions pénales pour et contre les héritiers des parties, et de rendre perpétuelles les actions que le temps devoit éteindre.

TITRE VIII.

DES RECOURS DES PUPILLES CONTRE LES MAGISTRATS.

1. *Ulpien au liv.* 36 *sur l'Edit.*

L'ACTION subsidiaire qui appartient au pupille ne doit pas être intentée contre l'ordre entier, mais contre les magistrats en particulier; elle ne pourra pas non plus être intentée contre les répondans donnés par ces magistrats en entrant dans la magistrature, parce que ces répondans ont promis que les biens de la république seroient conservés, et non pas ceux du pupille. Par conséquent ceux qui ont nommé les magistrats ne seront point non plus obligés à cet égard, l'action ne tombe que sur les magistrats eux-mêmes. Si l'ordre s'est chargé des risques de la tutelle, tous ceux qui auront été présens seront obligés: car peu importe qu'ils aient nommé le tuteur, qu'ils aient répondu pour lui, ou qu'ils se soient chargés des risques de la tutelle. Ainsi le pupille aura contre eux une action utile. Mais le tuteur nommé par les magistrats municipaux n'est pas censé nommé par l'ordre entier.

1. Le préteur et les autres magistrats qui ont le droit de donner des tuteurs ne sont point soumis à cette action.

2. Si le président de la province a voulu seulement que les magistrats municipaux prissent connoissance des facultés du tuteur, afin de le donner lui-même, examinons si ces magistrats seront obligés, et à quoi. Il y a un rescrit de l'empereur Marc qui décide que les magistrats qui font leur rapport au président sur les tuteurs, ne sont point obligés comme s'ils les eussent donnés eux-

TITULUS VIII.

DE MAGISTRATIBUS CONVENIENDIS.

1. *Ulpianus lib.* 36 *ad Edictum.*

IN ordinem subsidiaria actio non dabitur, sed in magistratus: nec in fidejussores eorum: hi enim rempublicam salvam fore promittunt, non pupilli. Proinde nec nominatores magistratuum ex hac causa tenebuntur, sed soli magistratus. Sed si ordo receperit in se periculum, dici debet teneri eos qui præsentes fuerunt: parvi enim refert nominaverint, vel fidejusserint, an in se periculum receperint. Utilis ergo in eos actio competit. Sed si à magistratibus municipalibus tutor datus sit, non videtur per ordinem electus.

De ordine, de magistratibus. De fidejussoribus et nominatoribus magistratuum.

§. 1. Neque prætor, neque quis alius cui tutoris dandi jus est, hac actione tenebitur.

De prætore et aliis qui tutores dandi jus habent.

§. 2. Si præses provinciæ denuntiare magistratus tantum de facultatibus tutorum voluit, ut ipse daret: videamus an et quatenus teneantur. Et exstat divi Marci rescriptum, quo voluit, eos qui præsidi renuntiant, non perinde teneri, atque si ipsi dedissent: sed si deceperunt, gratia fortè aut pecunia, falsa renuntiantes. Planè si præses provinciæ satis eos exigere

De præside et magistratibus.

Source : BIU Cujas

jussit, non dubitabimus teneri eos, etiamsi præses dederit.

§. 3. Si præses provinciæ, nominibus ab alio acceptis, ad magistratus municipales remiserit, ut se de nominibus instruant, et perinde instructus dederit tutores, an exemplo eorum, qui prætorem instruunt, debeant magistratus teneri, quæritur? Utique enim interest, utrùm ipsi magistratus nomina electa dederint præsidi, an ea quæ ab alio præses accepit, inquisierunt? Et puto, utroque casu sic teneri, quasi dolo, vel lata culpa versati sunt.

mêmes, et qu'ils ne seront obligés qu'autant qu'ils se seront laissés corrompre par argent, ou autrement, pour faire un faux rapport. Si le président leur a enjoint de prendre du tuteur une caution, il n'y a pas de doute que les magistrats sont tenus, quoique le tuteur ait été donné par le président.

3. Si le président de la province, ayant reçu d'ailleurs les noms de ceux qu'il s'agissoit de nommer pour tuteurs, a renvoyé ces noms aux magistrats municipaux pour avoir d'eux des instructions à cet égard, et qu'après avoir reçu ces instructions, il nomme les tuteurs, on demande si, à l'exemple de ceux qui sont chargés d'instruire le préteur, les magistrats seront obligés? Il faut distinguer si ce sont les magistrats eux-mêmes qui ont choisi les noms pour les donner au président, ou si le président a eu ces noms d'ailleurs. Je pense que, dans l'un et l'autre cas, les magistrats seront obligés s'ils se sont rendus coupables de mauvaise foi ou de négligence.

De pupillis et eorum successoribus.

§. 4. Non tantùm pupilli, sed etiam successores eorum subsidiaria agere possunt.

4. L'action subsidiaire est accordée non-seulement aux pupilles, mais encore à leurs héritiers.

De præside et magistratibus.

§. 5. Si curatores fuerunt minus idonei dati, dicendum est, teneri magistratus oportere, si ex suggestu eorum, vel nominibus ab eis acceptis, præses dederit. Sed et si ad eos remiserit ut ipsi dent, vel post dationem ut exigerent satisdationem, periculum ad eos pertinebit.

5. Si on a donné des curateurs peu solvables, les magistrats seront obligés si ce n'est qu'à leur réquisition, et après avoir reçu d'eux les noms, que les magistrats les ont nommés. Si même le président les renvoie devant eux pour qu'ils les donnent eux-mêmes, ou qu'après les avoir donnés il les leur renvoie pour qu'ils prennent d'eux caution, ces magistrats seront responsables

Si tutor vel curator datus non sit.

§. 6. Magistratibus imputatur etiam, si omninò tutor vel curator datus non sit: sed ita demum tenentur, si moniti non dederint. Ideò damnum quod impuberes vel adolescentes medio tempore passi sunt, ad eos magistratus pertinere non ambigitur, qui munere mandato non paruerunt.

6. Les magistrats seront responsables dans le cas même où on n'aura point donné de tuteur ou de curateur; mais ils ne sont obligés qu'autant qu'ils n'en auront point donné après avoir été avertis. Ainsi, si les impubères ou les mineurs souffrent quelque tort dans le temps intermédiaire, il est certain que les magistrats qui auront négligé de remplir leur devoir en seront responsables.

Si magistratus distulerit in successorem.

§. 7. Sciendum autem est, si magistratus municipales data opera tutelam distulerint in successores suos, vel si satisdationem data opera traxerint, quoad successores accipiant, nihil eis prodesse.

7. On doit observer que si les magistrats municipaux diffèrent de donner des tuteurs ou d'exiger d'eux caution, et qu'ils traînent exprès la chose en longueur jusqu'au temps où ils savent qu'ils auront des successeurs, ils ne pourront tirer aucun avantage de ce délai affecté.

Source : BIU Cujas

8. L'empereur Adrien a rescrit que le pupille auroit action même contre celui qui auroit été nommé pour examiner la bonté des cautions données par le tuteur.

9. Si les deux magistrats municipaux sont convenus ensemble qu'un seul se chargeroit des risques auxquels ils seroient exposés à cause de la nomination des tuteurs, cette convention, suivant un rescrit de l'empereur Adrien, ne doit porter aucun préjudice au pupille : car cette convention des duumvirs ne peut pas déroger au droit public. Je crois cependant qu'il faudra alors s'adresser d'abord à celui des deux magistrats qui se sera ainsi chargé des risques, et qu'après avoir discuté ses facultés on pourra s'adresser à son collègue : de même qu'on l'observeroit si un des deux magistrats avoit nommé seul le tuteur.

10. S'il ne se trouve pas dans la ville dont le pupille est originaire des tuteurs qui paroissent bons, les magistrats de la ville doivent chercher dans les villes voisines quelques personnes capables, et envoyer leurs noms au président de la province; mais ils ne doivent pas prendre sur eux de les nommer.

11. Si le magistrat nomme un tuteur qui étoit solvable au temps de sa nomination, et qu'il ne prenne pas de lui une caution, il n'a pas rempli son devoir en entier ; mais s'il a exigé une caution suffisante, et que par la suite les tuteurs et les répondans soient devenus insolvables, on n'a rien à lui imputer : car les magistrats ne peuvent pas répondre au pupille des événemens futurs, et qui dépendent du hasard.

12. Si le magistrat n'a point exigé de caution du tuteur, mais qu'il se trouve solvable au temps où l'action de la tutelle est ouverte contre lui, le devoir du magistrat est rempli.

13. Ce n'est pas au pupille à prouver que les répondans qu'on a reçus du tuteur n'étoient pas solvables quand on les a pris, c'est aux magistrats à prouver qu'alors ils étoient solvables.

14. Le pupille n'a point de privilège pour sa créance sur les biens du magistrat ; il y viendra avec les autres créanciers.

15. Voici comment le magistrat doit s'y prendre pour exiger caution des tuteurs ;

§. 8. Divus Hadrianus rescripsit, etiam in eum qui electus est ad æstimandas tutorum satisdationes, actionem dandam.

De electo ad æstimandas satisdationes.

§. 9. Si inter magistratus hoc convenerit, *ut alterius tantùm periculo tutores darentur*, conventiones pupillo non præjudicare divus Hadrianus rescripsit : conventione enim duumvirorum jus publicum mutari non potest. Priùs tamen arbitror conveniendum eum qui hoc suscepit : deinde excussis facultatibus ejus, tunc veniendum ad collegam : quemadmodùm si solus dedisset, diceremus priùs eum, deinde collegam adgrediendum.

De conventione magistratuum. De collega qui non dedit.

§. 10. Si quandò desint in civitate, ex qua pupilli oriundi sunt, qui idonei videantur, officium est magistratuum exquirere ex vicinis civitatibus honestissimum quemque, et nomina præsidibus provinciæ mittere, non ipsos arbitrium dandi sibi vindicare.

De tutoribus exquirendis ex vicinis civitatibus.

§. 11. Si magistratus ab initio tutorem idoneum dedit, et satis non exegit, non sufficit : quòd si satis exegit, et idoneum exegit, quamvis posteà facultatibus lapsi sint tutores vel fidejussores, nihil est quod ei qui dedit imputetur : non enim debent magistratus futuros casus et fortunam pupillo præstare.

De satis exactione. De tutore idoneo, vel non.

§. 12. Sed et si satis non exegit, idoneus tamen tutor eo tempore fuit, quo tutelæ agi potest, sufficit.

§. 13. Probatio autem non pupillo incumbit, ut doceat fidejussores solvendo non fuisse cùm acciperentur, sed magistratibus, ut doceant eos solvendo fuisse.

§. 14. Privilegium in bonis magistratus pupillus non habet : sed cum cæteris creditoribus partem habiturus est.

De privilegio pupilli.

§. 15. Exigere autem cautionem magistratus sic oportet, ut pupilli servus,

Quis stipuletur rem salvam fore.

Source : BIU Cujas

aut ipse pupillus, si fari potest, et in præsentiarum est, stipuletur à tutoribus, item fidejussoribus eorum rem salvam fore: aut, si nemo est qui stipuletur, servus publicus stipulari debet rem salvam fore pupillo, aut certè ipse magistratus.

il doit interposer un esclave appartenant au pupille, ou le pupille lui-même s'il a l'usage de la parole, lequel stipulera des tuteurs et de ses répondans que les biens pupillaires seront conservés; ou, si on ne peut interposer personne pour faire cette stipulation, il doit prendre un esclave public pour la faire, ou enfin le magistrat doit la faire lui-même.

De effectu stipulationis.

§. 16. Planè ubi servus publicus, vel ipse magistratus stipulatur, dicendum est utilem actionem pupillo dandam.

16. Lorsque la stipulation est faite par un esclave public, ou par le magistrat lui-même, elle donne une action utile au pupille.

De patre magistratus.

§. 17. Si filiusfamilias fuerit magistratus, et caveri pupillo non curaverit, aut non idoneè cautum sit culpa ejus, an et quatenus in patrem ejus actio danda sit, quæritur? Et ait Julianus in patrem de peculio dandam, sive voluntate ejus filius decurio factus sit, sive non: nam etsi voluntate patris magistratum administravit, attamen non oportere patrem ultrà, quàm de peculio conveniri: quasi rempublicam salvam solam fore promittat, qui dat voluntatem, ut filius decurio creetur.

17. Si c'étoit un fils de famille qui exerçât la magistrature, et qu'il ne prît point de caution du tuteur nommé au pupille, ou qu'il n'en prît pas une suffisante, on demande si le pupille aura à cet égard action contre son père, et quel effet produira cette action? Julien dit que le pupille aura une action contre le père dans les bornes du pécule, soit que le fils exerce cette magistrature du consentement ou sans la volonté de son père: car si le fils exerce cette magistrature du consentement de son père, le pupille ne peut pas pour cela faire condamner son père envers lui au-delà des bornes du pécule; parce qu'un père qui consent que son fils soit créé décurion, ne s'engage par-là qu'à assurer la conservation seule des biens de la république.

2. *Idem lib. 3 Disputationum.*

2. *Le même au liv. 3 des Disputes.*

Si unus ex duobus tutoribus pupillo insolidum satisfecerit.

Proponebatur, duos tutores à magistratibus municipalibus datos, cautione non exacta, quorum alterum inopem decessisse, alterum insolidum conventum satis pupillo fecisse. Et quærebatur, an tutor iste adversùs magistratum municipalem habere possit aliquam actionem, cùm sciret à contutore suo satis non esse exactum? Dicebam, cùm à tutore satis pupillo factum sit, neque pupillum ad magistratus redire posse, neque tutorem: cùm nunquam tutor adversùs magistratus habeat actionem: senatus enim consultum pupillo subvenit; præsertim cùm sit quod tutori imputetur, quòd satis à contutore non exegit, vel suspectum non fecit, si scit, ut proponitur, magistratibus eum non cavisse.

On a proposé l'espèce suivante: Les magistrats municipaux ont nommé à un pupille deux tuteurs, sans prendre d'eux de caution; un de ces tuteurs est mort insolvable, l'autre a été actionné par le pupille pour le tout, et l'a satisfait en entier. On a demandé si ce tuteur, qui savoit qu'on n'avoit point exigé de caution de son cotuteur, pourroit avoir quelque recours contre les magistrats? J'ai répondu que, puisque le tuteur avoit satisfait en entier au pupille, le pupille n'avoit plus de recours contre le magistrat; que le tuteur n'avoit non plus aucun recours contre lui, parce que l'action subsidiaire contre les magistrats n'a jamais été accordée aux tuteurs: car le sénatus-consulte qui a introduit ce recours n'a eu en vue que le pupille; d'ailleurs on a un reproche à faire au tuteur de n'avoir point lui-même exigé une caution de son cotuteur, ou de ne l'avoir pas fait renvoyer comme

Source : BIU Cujas

suspect, puisqu'il a su, suivant l'exposé, que le magistrat n'avoit point pris de lui de caution.

3. *Julien au liv.* 21 *du Digeste.*

Si on n'a rien à reprocher au tuteur à cet égard, il ne sera pas injuste de lui accorder une action contre le magistrat.

4. *Ulpien au liv.* 3 *des Disputes.*

Les héritiers des magistrats ne sont pas obligés de la même manière que les magistrats eux-mêmes : car l'héritier du tuteur lui-même n'est point responsable de la négligence du défunt ; le magistrat est responsable de tout ; son héritier n'est obligé qu'en cas de mauvaise foi de la part du magistrat ou d'une faute qui en approche.

5. *Julien au liv.* 21 *du Digeste.*

Deux tuteurs ont partagé entre eux l'administration de la tutelle ; l'un d'eux est mort sans laisser d'héritier. On a demandé si le pupille devoit intenter son action contre le magistrat qui n'avoit point eu soin de prendre de caution de ce tuteur, ou contre l'autre tuteur? J'ai répondu qu'il étoit plus juste que le pupille actionnât son autre tuteur que le magistrat, parce que, sachant que l'autre tuteur n'avoit point donné caution, il devoit se charger en entier de l'administration des affaires : en sorte que, quant à la part qu'il avoit confiée à l'autre tuteur dans l'administration, on pouvoit le comparer à un tuteur qui, étant seul, auroit négligé une partie de l'administration. En effet, quoiqu'un pareil tuteur eût géré une partie de la tutelle, il n'en seroit pas moins tenu relativement à la partie qu'il n'auroit pas gérée, et qu'il auroit dû gérer.

6. *Ulpien au liv.* 1 *sur l'Edit.*

Par rapport à l'héritier du magistrat, il y a un rescrit de l'empereur Antonin le pieux, qui porte qu'on doit donner action contre lui en connoissance de cause ; car si le magistrat a été tellement négligent qu'il n'ait pris du tuteur aucune espèce de caution, il est juste de le regarder comme le répondant du tuteur : en sorte que son héritier sera obligé. Mais s'il a donné une caution lors de laquelle les répondans étoient solvables, et ont cessé de l'être depuis, comme le magistrat pourroit refuser de répondre à cette action, son héritier pourra le refuser encore à plus juste titre. Enfin, sur la fin du rescrit, l'empereur marque

3. *Julianus lib.* 21 *Digestorum.*

Quòd si tutor ab hac parte culpâ vacet, non erit iniquum adversùs magistratus actionem ei dari.

4. *Ulpianus lib.* 3 *Disputationum.*

De magistratu, et herede magistratus, vel tutoris.

Non similiter tenentur heredes magistratuum, ut ipsi tenentur : nam nec heres tutoris negligentiæ nomine tenetur : nam magistratus quidem in omne periculum succedit ; heres ipsius dolo proximæ culpæ succedaneus est.

5. *Julianus lib.* 21 *Digestorum.*

Si unus ex tutoribus sine herede decesserit.

Duo tutores partiti sunt inter se administrationem tutelæ : alter sine herede decessit. Quæsitum est, in magistratum qui non curasset, ut caveretur, an in alterum tutorem actio pupillo dari deberet? Respondi æquius esse in alterum tutorem dari, quàm in magistratum : debuisse enim eum, cùm sciret pupillo cautum non esse, universa negotia curare : et in ea parte, quam alteri tutori commisisset, similem esse ei, qui ad administrationem quorumdam negotiorum pupilli non accessisset. Nam etsi aliquam partem negotiorum pupilli administraverit, tenetur etiam ob rem quam non gessit, cùm gerere deberet.

6. *Ulpianus lib.* 1 *ad Edictum.*

De herede magistratus.

Quod ad heredem magistratus pertinet, exstat divi Pii rescriptum, causa cognita debere dari actionem : nam si magistratus tanta fuit negligentia, ut omnem cautionem omitteret, æquum est haberi eum loco fidejussoris, ut et heres ejus teneatur. Si verò cavit, et tunc idonei fuerunt, et posteà desierunt, sicut et ipse magistratus probè recusaret hanc actionem, ita et heres multò justiùs. Novissimè non aliàs ait in heredem actionem dandam, quàm si evidenter magistratus cùm minus idoneis fidejussoribus contrahunt.

Source : BIU Cujas

7. *Celsus lib.* 11 *Digestorum.*

In quantum magistratus tenetur.

In magistratus, qui tutorem dederunt, rogo rescribas utrùm pro virili portione actio danda sit, an optio sit ejus qui pupillus fuit, cum quo potissimùm agat? Respondit, si dolo fecerunt magistratus, ut minus pupillo caveretur, in quem vult actio ei danda insolidùm est: sin culpa duntaxat eorum, neque dolo malo id factum est: æquius esse existimo, pro portione in quemque eorum actionem dari, dum pupillo salva res sit.

8. *Modestinus lib.* 6 *Responsorum.*

Si unus ex curatoribus sine herede decesserit.

Magistratus à curatoribus adulti cautionem exegerunt rem salvam fore: ex his alter sine herede decessit. Quæro, an indemnitatem insolidum collega ejus præstare debeat? Modestinus respondit, nihil proponi, cur non debeat.

9. *Idem lib.* 4 *Pandectarum.*

De usuris.

An in magistratus actione data, cum usuris sors exigi debeat, an verò usuræ peti non possint, quoniam constitutum est pœnarum usuras peti non posse, quæsitum est? Et rescriptum est à divis Severo et Antonino, et usuras peti posse: quoniam eadem in magistratibus actio datur, quæ competit in tutores.

TITULUS IX.

DE REBUS EORUM,

QUI SUB TUTELA VEL CURA SUNT,

Sine decreto non alienandis, vel supponendis.

1. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

Summa.

IMPERATORIS Severi oratione prohibiti sunt tutores, et curatores prædia rustica vel suburbana distrahere.

qu'on n'a d'action contre l'héritier du magistrat, qu'autant que le magistrat aura pris des répondans notoirement insolvables.

7. *Celse au liv.* 11 *du Digeste.*

Je vous prie de me marquer si le pupille doit intenter son action contre tous les magistrats qui lui ont nommé un tuteur, pour les faire condamner par égales portions, ou s'il est le maître de choisir celui à qui il préférera de s'adresser. Je réponds, le pupille aura contre les magistrats une action pour faire condamner solidairement celui qu'il voudra, si c'est par mauvaise foi qu'ils n'ont point pris de caution du tuteur qu'ils ont donné au pupille; s'il n'y a que de la négligence, et non de la mauvaise foi de leur part, je crois qu'il est plus juste de les faire condamner chacun par égales portions, pourvu que le pupille puisse de cette manière conserver ses biens.

8. *Modestin au liv.* 6 *des Réponses.*

Les magistrats ont pris caution des curateurs nommés à un mineur; l'un d'eux est mort sans héritier. Je demande si l'autre curateur doit indemniser le mineur en entier? J'ai répondu que, suivant l'exposé, je ne voyois rien qui pût l'en dispenser.

9. *Le même au liv.* 4 *des Pandectes.*

Dans le cas où on a action contre le magistrat, peut-on le faire condamner au principal et aux intérêts, ou seulement au principal, parce qu'on sait qu'on ne peut point exiger d'intérêts dans les condamnations pénales? Les empereurs Sévère et Antonin ont rescrit qu'on pouvoit exiger du magistrat les intérêts, puisqu'on a contre lui la même action qu'on auroit contre le tuteur.

TITRE IX.

DU SÉNATUS-CONSULTE

QUI DÉFEND D'ALIÉNER

Ou d'engager les effets d'un pupille ou d'un mineur sans un décret préalable du préteur.

1. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

IL y a une ordonnance de l'empereur Sévère, qui défend aux tuteurs et aux curateurs d'aliéner les biens des pupilles et des mineurs situés à la campagne ou à la ville.

Source : BIU Cujas

1. Cette ordonnance a été publiée dans le sénat, sous le consulat de Tertyllus et de Clémens, aux ides de Juin.

2. En voici les termes : « D'ailleurs, messieurs les sénateurs, je défendrai aux tuteurs et aux curateurs d'aliéner les biens de leurs pupilles ou mineurs, situés à la ville ou à la campagne ; à moins que le père n'ait ordonné cette aliénation par testament ou par codicille. S'il y a des dettes si considérables que les autres biens ne suffisent pas pour les payer, alors on s'adressera au préteur, qui décidera, suivant sa prudence, quels biens pourront être aliénés ou engagés ; le pupille conservera à cet égard son action, s'il est en état de prouver par la suite qu'on en a imposé au préteur. Si le pupille a un bien en commun, et que son consort demande le partage, ou si un créancier qui a reçu un gage du père du pupille veut le vendre, je ne crois pas qu'il y ait rien de nouveau à statuer à cet égard ».

3. Si le défunt avoit de son vivant des choses qu'il comptoit vendre, et que cependant il n'ait point ordonné dans son testament qu'elles seroient vendues, le tuteur ne doit point faire cette vente ; car, de ce que le défunt avoit intention de les vendre, il ne s'ensuit pas qu'il ait jugé à propos qu'elles le fussent après sa mort.

4. Si un mineur achète des biens sous la condition qu'ils resteront entre les mains du vendeur à titre de gage jusqu'à ce qu'il en ait payé le prix, je ne crois pas que le gage soit valable ; car, dès le moment que le domaine de la chose a été acquis au mineur, elle ne peut plus être engagée.

2. *Paul au liv. unique sur l'Ordonnance de l'empereur Sévère.*

Il y a cependant ici quelque difficulté : car le domaine est acquis au pupille au même moment que le gage est contracté, et l'obligation du gage fait pour ainsi dire partie de la vente. Que décideroit-on dans le cas où le mineur auroit fait cette acquisition du fisc ? Il n'y a point de doute que le gage seroit valable. Ainsi, dans le cas où cette acquisition aura été faite sur un particulier, il faudra obtenir un rescrit du prince qui confirme le gage.

3. *Ulpien au liv. 35 sur l'Edit.*

Si un pupille achète un fonds avec les

§. 1. Quæ oratio in senatu recitata est, Tertyllo et Clemente consulibus, idibus Juniis. Tempus.

§. 2. Et sunt verba ejus hujusmodi : *Præterea, patres conscripti, interdicam tutoribus et curatoribus, ne prædia rustica vel suburbana distrahant : nisi ut id fieret parentes testamento vel codicillis caverint. Quòd si fortè æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit exsolvi : tunc prætor urbanus vir clarissimus adeatur, qui pro sua religione æstimet, quæ possint alienari obligarive debeant : manente pupillo actione, si postea potuerit probari, obreptum esse prætori. Si communis res erit, et socius ad divisionem provocet : aut si creditor, qui pignori agrum à parente pupilli acceperit, jus exequetur, nihil novandum censeo.* Et verba orationis Severi.

§. 3. Si defunctus, dum viveret, res venales habuerit, testamento tamen non caverit, *uti distraherentur :* abstinendum erit venditioni : non enim utique qui ipse voluerit vendere, idem etiam postea distrahenda putavit. De rebus, quas defunctus venales habuit.

§. 4. Si minor vigintiquinque annis emit prædia, *ut quoad pretium solveret, essent pignori obligari venditori*, non puto pignus valere : nam ubi dominium quæsitum est minori, cœpit non posse obligari. An prædia sint obligata venditori.

2. *Paulus lib. singulari ad Orationem divi Severi.*

Sed hîc videtur illud movere, quod cum dominio pignus quæsitum est, et ab initio obligatio inhæsit. Quòd si à fisco emerit ? nec dubitatio est, quin jus pignoris salvum sit. Si igitur talis species in privato venditore inciderit, imperiali beneficio opus est, ut ex rescripto pignus confirmetur.

5. *Ulpianus lib. 35 ad Edictum.*

Sed si pecunia alterius pupilli alteri Si ex pupilli

Source : BIU Cujas

pecunia fundus alteri pupillo sit comparatus.

pupillo fundus sit comparatus, isque pupillo vel minori traditus, an pignoris obligationem possit habere is, cujus pecunia fundus sit emptus? Et magis est, ut salvum sit jus pignoris, secundùm constitutionem imperatoris nostri, et divi patris ejus, ei pupillo, cujus pecunia comparatus est fundus.

deniers d'un autre pupille, et que la délivrance du fonds ait été faite au pupille acheteur, ce fonds pourra-t-il être engagé valablement au pupille des deniers duquel il aura été acheté? Il est plus juste de décider, conformément à une ordonnance de notre empereur et de son père, que le fonds pourra être engagé valablement au pupille des deniers duquel il aura été acheté.

De prætorio pignore.

§. 1. Pignori tamen capi jussu magistratus vel præsidis, vel alterius potestatis, et distrahi fundus pupillaris potest. Sed et in possessionem mitti rerum pupillarium à prætore quis potest: et jus pignoris contrahitur, sive legatorum servandorum causa, sive damni infecti: et ut procedat, juberi etiam possideri poterit. Hæ enim obligationes sive alienationes locum habent: quia non ex tutoris vel curatoris voluntate id fit, sed ex magistratuum auctoritate.

1. Un fonds pupillaire peut cependant être saisi et pris en gage par l'ordre d'un magistrat, du président, ou par une ordonnance de toute autre juridiction. On peut aussi être envoyé en possession des biens d'un pupille par l'autorité du préteur, soit à l'effet de s'assurer le paiement d'un legs, ou l'indemnité d'un tort qu'on craint de souffrir par la chûte d'un édifice appartenant au pupille. Le préteur peut également envoyer en possession des biens du pupille, de manière que celui qu'il y envoie en acquiert la possession. Ces espèces d'engagemens et d'aliénations sont permises; parce qu'elles se font par l'autorité des magistrats, et non par la volonté du tuteur ou du curateur.

De litis æstimatione.

§. 2. Item quæri potest, si fundus à tutore petitus sit pupillaris, nec restituatur, an litis æstimatio oblata alienationem pariat? Et magis est, ut pariat: hæc enim alienatio non sponte tutorum fuit.

2. On peut encore demander si, dans le cas où le tuteur demanderoit la restitution d'un fonds appartenant au pupille, l'offre qu'on lui feroit en justice de lui en donner l'estimation, au lieu de le restituer, opéreroit une aliénation valable? Il paroît qu'il doit l'opérer; parce que cette aliénation ne se fait pas par la volonté des tuteurs.

De fundo restituto ex condemnatione.

§. 3. Idemque erit dicendum, et si fundus petitus sit, qui pupilli fuit, et contra pupillum pronunciatum, tutoresque restituerunt: nam et hîc valebit alienatio, propter rei judicatæ auctoritatem.

3. On doit dire la même chose si le fonds est demandé par le pupille, et que les tuteurs soient condamnés à cette restitution: car, dans ce cas, l'aliénation vaudroit, à cause de l'autorité du jugement.

De jure emphyteutico vel embateutico.

§. 4. Si jus ἐμφυτευτικὸν, vel ἐμβατευτικὸν habeat pupillus, videamus an distrahi hoc à tutoribus possit? Et magis est, non posse, quamvis jus prædii potius sit.

4. Si un pupille a sur un héritage un droit de jouissance à titre d'emphytéose, les tuteurs pourront-ils l'engager? Il paroît qu'ils ne le peuvent pas, quoique cet héritage n'appartienne point au pupille, et qu'il n'ait qu'un droit sur la chose.

De usufructu et servitutibus.

§. 5. Nec usufructus alienari potest, etsi solus fuit usufructus pupilli. An ergo hic nec non utendo amittatur, si tutor causam præbuerit hujus rei? Et manifestum est, restaurari debere. Sed si proprietatem habeat pupillus, non potest usumfructum, vel usum alienare, quamvis oratio nihil de usufructu loquatur. Simili

5. On ne peut point aliéner un usufruit, quand même le pupille n'auroit que ce simple usufruit sans la propriété. Doit-on conclure de là que l'usufruit appartenant à un pupille, ne pourroit pas être perdu par le non-usage si le tuteur y donnoit lieu? Il est évident qu'il faudroit alors rétablir l'usufruit. Si le pupille est propriétaire, il ne peut point aliéner

Source : BIU Cujas

aliéner l'usufruit ni l'usage de la chose, quoique le sénatus-consulte ne parle pas en particulier de l'aliénation de l'usufruit ou de l'usage. On doit soutenir par la même raison, qu'on ne peut point imposer une servitude sur un fonds appartenant à un pupille ou à un mineur, et qu'on ne peut pas non plus faire remise d'une servitude acquise à ce fonds. C'est ce qu'on observe aussi par rapport au fonds dotal.

6. Si le pupille a des mines de métaux, d'alum ou de quelque autre matière; s'il a des carrières, des fouilles d'où on tire de la craie, de l'argent, ou quelqu'autre chose de semblable,

4. *Paul au liv. unique sur l'Ordonnance de l'empereur Sévère.*

Qui puissent cependant être en la possession des particuliers,

5. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Je pense que, suivant l'esprit de l'ordonnance, l'aliénation en est défendue.

1. Il faudra dire la même chose dans le cas où le pupille auroit des salines.

2. Si le pupille est en possession d'un fonds appartenant à autrui, mais qu'il a acheté de bonne foi, je pense que ses tuteurs ne pourront point l'aliéner : car toute vente est nulle lorsqu'elle a pour objet un fonds qui paroît appartenir à un pupille.

3. Les tuteurs pourroient-ils vendre un fonds qui aura été engagé au pupille? Je le pense : car alors ils le vendent comme appartenant à un autre qu'au pupille, c'est-à-dire au débiteur. Cependant si le pupille ou son père avoit obtenu de pouvoir, faute de paiement, garder le gage à titre de propriété, les tuteurs ne pourroient pas l'aliéner, parce que ce fonds seroit regardé comme appartenant au pupille. Il en seroit de même du cas où le pupille auroit été envoyé en possession d'un édifice appartenant à son voisin pour s'assurer une indemnité en cas qu'il vînt à souffrir quelque tort de la chûte de cet édifice qui menace ruine.

4. Si le pupille institué héritier est chargé par legs ou par fidéicommis de remettre un fonds à Séius, les tuteurs pourront-ils remettre le legs sans l'autorité du préteur? Je pense que si le legs tombe sur un des effets de la succession, le sénatus-consulte n'a plus lieu; mais si le legs tombe sur un des fonds

Simili modo dici potest, nec servitutem imponi posse fundo pupilli vel adolescentis, nec servitutem remitti. Quod et in fundo dotali placuit.

§. 6. Si lapidicinas vel quæ alia metalla pupillus habuit stypteriæ, vel cujus alterius materiæ, vel si cretifodinas, argentifodinas, vel quid aliud huic simile, — De lapidicinis et fodinis.

4. *Paulus lib. singulari ad Orationem divi Severi.*

Quod tamen privatis licet possidere :

5. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

Magis puto ex sententia orationis impediri alienationem.

§. 1. Sed et si salinas habeat pupillus idem erit dicendum. — De salinis.

§. 2. Si pupillus alienum fundum bona fide emptum possideat, dicendum puto, nec hunc alienare tutores posse : ea enim qua quasi pupillaris vero distractus est, venditio non valet. — De fundo bona fide empto à pupillo,

§. 3. Si fundus pupillo pigneratus sit, an vendere tutores possint? Et puto : hunc enim quasi debitoris, hoc est, alienum vendunt. Si tamen impetraverat pupillus, vel pater ejus, ut jure dominii possideant, consequens erit dicere non posse distrahi, quasi prædium pupillare. Idemque et si fuerit ex causa damni infecti jussus possidere. — Vel ei pignerato, vel ex causa damni infecti possesso.

§. 4. Si fundus legatus, vel per fideicommissum fuerit relictus Seio à pupillo herede instituto, an tutores restituere hunc fundum possint sine auctoritate prætoris? Et putem, si quidem rem suam legavit, cessare orationem : sin verò de re pupilli, dicendum erit, locum esse — De legato et fideicommisso.

Source : BIU Cujas

orationi, nec inconsulto prætore posse alienari.

Si pupillus promiserit,

§. 5. Si pupillus stipulanti spoponderit, an solvere possit sine prætoris auctoritate? Et magis est, ne possit: alioquin inventa erit alienandi ratio.

Aut stipulanti,

§. 6. Sed si pater stipulanti fundum spoponderit, successeritque pupillus in stipulatum, fortiùs dicetur, sine prætoris auctoritate posse eum reddere. Idemque et si jure hereditario alii successerit, qui erat obligatus.

Vel venditori successerit.

§. 7. Eadem ratione, et si parens fundum vendidit, vel quis alius cui pupillus successerit, potest dici pupillum cætera venditionis inconsulto prætore posse perficere.

De repudiatione legati.

§. 8. Fundum autem legatum repudiare pupillus sine prætoris auctoritate non potest: esse enim et hanc alienationem, cum res sit pupilli, nemo dubitat.

De ære alieno.

§. 9. Non passim tutoribus sub obtentu æris alieni permitti debuit venditio: namque non esse viam eis distractionis tributam. Et ideò prætori arbitrium hujus rei senatus dedit: cujus officio in primis hoc convenit excutere, an aliunde possit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri. Quærere ergo debet, an pecuniam pupillus habeat, vel in numerato, vel in nominibus, quæ conveniri possunt, vel in fructibus conditis, vel etiam in redituum spe, atque obventionum. Item requirat, num aliæ res sint præter prædia quæ distrahi possunt, ex quorum pretio æri alieno satisfieri possit. Si igitur deprehenderit non posse aliunde exsolvi, quam ex prædiorum distractione, tunc permittet distrahi, si modò urgeat creditor, aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat.

§. 10. Idem prætor æstimare debebit,

appartenans au pupille, l'autorité du tuteur sera nécessaire pour l'aliénation.

5. Si un pupille s'est obligé vis-à-vis de son créancier par stipulation, peut-il lui payer sans l'autorité du préteur? Je pense qu'il ne le pourra pas: ce seroit fournir un prétexte pour rendre valable l'aliénation des biens du pupille.

6. Mais si cette stipulation avoit été faite par le père, et que le fils pupille lui eût succédé dans cette obligation, il est plus juste de croire qu'il pourroit payer le fonds promis sans l'autorité du préteur. Il en sera de même si le pupille succède à tout autre qui aura contracté la même obligation.

7. Par la même raison, si le père, ou tout autre à qui le pupille succède, a vendu un fonds, le pupille pourra terminer tout ce qui reste de la vente sans l'intervention du préteur.

8. Un pupille ne peut pas répudier le legs d'un fonds sans l'autorité du préteur: car personne ne doute qu'il y ait en ce cas aliénation, puisque la chose léguée appartient au pupille.

9. On n'a pas dû permettre indistinctement aux tuteurs de vendre les biens du pupille, sous prétexte des dettes qu'il conviendroit de payer pour lui: car on n'a pas voulu leur fournir par-là un moyen de pouvoir aliéner. C'est ce qui fait que le sénat a remis cette décision à la prudence du préteur; il est de son devoir d'examiner si on ne peut point trouver d'ailleurs de l'argent pour acquitter ces dettes. Il doit donc s'informer si le pupille a de l'argent comptant, ou en billets faits par des débiteurs qu'on puisse actionner, ou en fruits renfermés dans des greniers, ou même en espérance de quelques revenus qu'il doit toucher dans peu. Il doit encore s'informer si le pupille n'a pas d'autres effets que des fonds qu'on puisse vendre, pour, sur le prix qui en proviendra, payer les dettes. Enfin, s'il voit qu'on ne puisse payer les dettes qu'en vendant les fonds, il en permettra la vente, supposé encore que le créancier presse pour avoir son paiement, ou que les gros intérêts que le pupille est obligé de donner fassent voir qu'il y a pour lui de l'avantage à payer.

10. Le préteur doit encore examiner s'il

Source : BIU Cujas

permettra de vendre le fonds du pupille ou simplement de l'engager. Il doit observer avec soin qu'en engageant les fonds on n'emprunte pas plus qu'il ne faut pour payer les dettes ; et il ne permettra pas toujours de vendre le fonds, de peur qu'on n'en vende un d'un prix considérable pour payer une dette modique. Mais si le pupille a un autre fonds d'un prix moins considérable, ou qu'il ait moins d'intérêt de conserver, le préteur ordonnera la vente de ce fonds plutôt que d'en faire vendre un plus considérable, ou que le pupille a plus d'intérêt de conserver.

11. Le préteur doit sur-tout avoir soin, lorsqu'on lui demande la permission d'aliéner les fonds d'un pupille, de se faire informer par quelqu'un des facultés du pupille, et de ne pas s'en trop rapporter sur cela aux tuteurs ou aux curateurs, qui souvent, pour se procurer des occasions de gagner, assurent au préteur qu'il est nécessaire de vendre ou d'engager un fonds du pupille. Ainsi, il doit s'informer aux parens du pupille, à ses proches, à quelqu'affranchis fidèles ou à quelqu'autre qui ait connoissance des biens du pupille ; ou enfin, s'il ne trouve personne à qui il croye pouvoir s'en rapporter, il doit se faire représenter les comptes du pupille, c'est-à-dire un détail abrégé de ses biens, et donner au pupille un avocat qui puisse instruire le préteur sur la nécessité de la vente ou de l'obligation des fonds pupillaires.

12. On peut demander si la permission accordée par le préteur de vendre un fonds du pupille situé en province, doit avoir son effet? Je pense qu'elle doit l'avoir, en supposant que la tutelle se gére à Rome, et que les tuteurs qui y sont se soient chargés de l'administration des biens situés en province.

13. Cependant, afin que les tuteurs n'abusent pas de l'argent qu'ils auront emprunté en alléguant les dettes du pupille, le préteur doit avoir soin que cet argent soit employé à payer les créanciers; il doit ordonner cet emploi par un décret, et envoyer un homme qui vienne lui rendre compte de l'emploi qui aura été fait de l'argent à satisfaire à ce pour quoi on a demandé l'aliénation ou l'engagement du fonds.

14. Si le pupille n'est point pressé par des créanciers, et que les tuteurs cependant allèguent qu'il est avantageux au pu-

utrùm vendere potiùs, an obligare permittat. Necnon illud vigilanter observare, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum fœnoris, quàm quod opus sit ad solvendum æs alienum, aut distrahendum arbitrabitur : ne propter modicum æs alienum magna possessio distrahatur. Sed si sit alia possessio minor, vel minùs utilior pupillo, magis eam jubere distrahi, quàm majorem et utiliorem.

§. 11. In primis igitur, quotiens desideratur ab eo, ut permittat distrahi, requirere debet eum qui se instruat de fortunis pupilli, nec nimiùm tutoribus vel curatoribus credere, qui nonnunquàm lucri sui gratia adseverare prætori solent, necesse esse distrahi possessiones, vel obligari. Requirat ergo necessarios pupilli, vel parentes, vel libertos aliquos fideles, vel quem alium qui notitiam rerum pupillarium habet : aut si nemo inveniatur, aut suspecti sint qui inveniuntur, jubere debet edi rationes, itemque synopsis bonorum pupillarium : advocatumque pupillo dare, qui instruere possit prætoris religionem, an adsentire venditioni vel obligationi debeat.

§. 12. Illud quæri potest, si prætor aditus permiserit distrahi possessionem provincialem, an valeat quod fecit? Et putem valere, si modò tutela Romæ agebatur, et hi tutores eam quoque administrationem subierant.

§. 13. Ne tamen titulo tenus tutores ære alieno allegato pecunia abutantur, quam mutuam acceperunt, oportebit prætorem curare, ut pecunia accepta creditoribus solvatur, et de hoc decernere, dareque viatorem qui ei renuntiet, pecuniam istam ad hoc conversam, propter quod desiderata est alienatio vel obligatio.

§. 14. Si æs alienum non interveniat, tutores tamen allegent expedire hæc prædia vendere, et vel alia comparare, vel

Si æs alienum nullum sit.

Source : BIU Cujas

certè istis carere : videndum est an prætor eis debeat permittere? Et magis est, ne possit : prætori enim non liberum arbitrium datum est distrahendi res pupillares, sed ita demùm, si æs alienum immineat. Proinde et si permiserit ære alieno non allegato, consequenter dicemus nullam esse venditionem, nullumque decretum : non enim passim distrahi jùbere prætori tributum est ; sed ita demùm si urgeat æs alienum.

pille de vendre ses fonds, soit pour en acheter d'autres, soit pour se débarrasser de ceux-ci que le pupille a intérêt de ne pas conserver, le préteur pourra-t-il en permettre l'aliénation? Il ne le pourra pas : car le préteur n'a pas indistinctement le pouvoir de faire vendre les fonds du pupille ; il n'a ce droit que dans le cas où le pupille a des dettes pressantes, et qu'il a intérêt d'acquitter. Par conséquent, si le préteur avoit permis l'aliénation des biens d'un pupille sans qu'on lui eût exposé que ce pupille avoit des dettes, nous dirons que son ordonnance est nulle, aussi bien que la vente qui aura été faite en conséquence; parce qu'enfin le préteur n'a pas le droit indéfini de faire vendre les biens d'un pupille ; il ne peut accorder cette permission que lorsqu'il est pressé par des créanciers.

De obreptione.

§. 15. Manet actio pupillo, si postea poterit probari, obreptum esse prætori. Sed videndum est utrùm in rem, an in personam dabimus ei actionem? Et magis est ut in rem detur, non tantùm in personam, adversùs tutores sive curatores.

15. Le pupille conserve son action s'il est en état de prouver par la suite qu'on en a imposé au préteur. Mais doit-il en ce cas intenter une action personnelle contre ses tuteurs, ou a-t-il une action réelle contre les détenteurs de ses fonds? On doit décider qu'il a l'une et l'autre.

De prædiis communibus pro diviso vel indiviso.

§. 16. Communia prædia accipere debemus, si pro indiviso communia sint. Cæterùm si pro diviso communia sint, cessante oratione decreto locus erit.

16. Par rapport aux fonds communs dont parle le sénatus-consulte, il faut entendre les fonds communs au pupille et à un autre par indivis. Car si un fonds est commun à un pupille et à un autre par portions divisées, l'exception introduite par le sénatus-consulte n'aura plus lieu, et il faudra, pour l'aliénation, recourir à l'autorité du préteur.

6. *Idem lib. 2 de omnibus Tribunalibus.*

6. *Le même au liv. 2 de tous les Tribunaux.*

Si alius proprietatem fundi, alius usumfructum habeat.

Sed si fortè alius proprietatem fundi habeat, alius usumfructum, magis est ut cesset hæc pars orationis, quæ de divisione loquitur : nulla enim communio est.

Si le fonds appartient à l'un pour la propriété et à l'autre pour l'usufruit, l'article du sénatus-consulte qui parle du partage des fonds communs n'aura pas d'application, parce qu'il n'y a point ici une véritable communauté.

7. *Idem lib. 35 ad Edictum.*

7. *Le même au liv. 35 sur l'Edit.*

De prædiis communibus pupillorum.

Si pupillorum sint communia prædia, qui diversos tutores habent, videamus an alienatio locum habere possit. Et cùm provocatio necessaria sit, puto alienationem impediri : neuter enim poterit provocare, sed ambo provocationem exspectare. Item, si eosdem tutores habeant, multò magis quis impeditam alienationem dicet.

Si un fonds appartient en commun à deux pupilles qui ont différens tuteurs, voyons si chaque pupille pourra aliéner sa portion par le partage. Je pense que cette aliénation ne pourra point avoir lieu, parce qu'il faut que l'un des deux copropriétaires demande le partage. Or, ici aucun des deux pupilles copropriétaires ne peut demander le partage, chacun doit attendre de son

Source : BIU Cujas

côté que l'autre le demande. Si ces deux pupilles ont le même tuteur, cette aliénation deviendra encore bien moins possible.

1. Si le pupille donne en gage un de ses fonds sous l'autorité du préteur, il y a lieu de douter si on pourroit empêcher l'aliénation de ce fonds. Mais on doit décider que le créancier peut se servir du droit qu'il a de vendre le gage. Il sera cependant plus sûr de faire intervenir dans cette vente l'autorité du préteur.

2. Si le pupille a pour tuteur son père ou son aïeul, faut-il recourir à l'autorité du préteur pour pouvoir engager ses biens? Le tuteur doit sans doute y avoir recours; cependant le préteur doit se déterminer plus aisément à acquiescer à la demande du père qu'à celle de tout autre tuteur.

3. Si le préteur a permis aux tuteurs de vendre un fonds du pupille, et que ceux-ci l'aient engagé, ou réciproquement, ce qu'ils auront fait sera-t-il valable? Mon sentiment est qu'un tuteur qui fait autre chose que ce que le préteur lui a permis de faire, fait un acte nul.

4. Que faudra-t-il donc décider si le décret du préteur est conçu en ces termes: Je permets de vendre ou d'engager? le tuteur a-t-il la faculté de faire ce qu'il voudra? On doit dire qu'il aura cette faculté, en observant toutefois que le préteur n'a pas rempli son devoir: car il devoit choisir et décider lui-même, et permettre ou de vendre ou d'engager.

5. Si un tuteur engage un fonds du pupille sans le décret du préteur, quoique l'obligation soit nulle, le créancier pourra cependant opposer l'exception de la mauvaise foi si l'argent qu'il lui a prêté a servi à payer un créancier à qui un fonds du pupille étoit engagé.

6. Examinons si le tuteur pourroit engager à ce créancier l'effet qui étoit engagé au premier. On doit décider que l'engagement sera valable s'il a reçu du second créancier le même capital, et sous des intérêts qui ne soient pas plus forts; en sorte que le second créancier sera subrogé aux droits du premier.

8. *Le même au liv. 2 de tous les Tribunaux.*

Il n'y a aucun doute que ceux qui, sans être tuteurs ou curateurs de droit, gérent

§. 1. Si pupillus dedit pignori ex permissu prætoris, nonnulla erit dubitatio, an alienatio possit impediri. Sed dicendum est, posse creditorem jus suum exequi. Tutiùs tamen fecerit, si priùs prætorem adierit. — De pignore distrahendo à creditore pupilli.

§. 2. Si pater vel parens tutor sit alicui ex liberis, an prætor adeundus sit, si obligare velit? Et magis est, ut debeat: plenior tamen esse debet prætor ad consentiendum patri. — De parente tutore.

§. 3. Si prætor tutoribus permiserit vendere, illi obligaverint, vel contrà: an valeat quod actum est? Et mea fert opinio, eum qui aliud fecit, quàm quod à prætore decretum est, nihil egisse. — De tutore, qui aliud fecit, quam quod decretum est.

§. 4. Quid ergo si prætor ita decrevit: *Vendere, obligareve permitto?* an possit liberum arbitrium habere, quid faciat? Et magis est, ut possit, dummodò sciamus prætorem non rectè partibus suis functum: debuit enim ipse statuere et eligere, utrùm magis obligare, an vendere permittat. — De decreto alternato.

§. 5. Si obligavit rem tutor sine decreto, quamvis obligatio non valeat, est tamen exceptioni doli locus: sed tunc, cùm tutor acceptam mutuam pecuniam ei solverit, qui sub pignore erat creditor. — Si res sine decreto obligetur.

§. 6. Idem videndum est, an et obligare ei rem possit. Et dicendum est, si eandem sortem acceperit, nec gravioribus usuris, valere obligationem, ut jus prioris creditoris ad sequentem transeat.

8. *Idem lib. 2 de omnibus Tribunalibus.*

Qui neque tutores sunt ipso jure, neque curatores, sed pro tutore negotia gerunt, — De protutore et procuratore.

Source : BIU Cujas

vel pro curatore eos non posse distrahere res pupillorum, vel adolescentium, nulla dubitatio est.

De curatoribus.

§. 1. Sed si curator sit furiosi, vel cujus alterius non adolescentis, videndum est, utrùm jure veteri valebit venditio, an hanc orationem admittemus? Et puto, quia de pupillis princeps loquitur, et conjunctim tutoribus curatores accipiuntur pertinere: et de cæteris puto ex sententia orationis idem esse dicendum.

An obligari communia possint.

§. 2. An obligari communia possint, quæritur? Sed non puto sine decreto obliganda: nam quod excepit oratio, ad hoc tantùm pertinet, ut perimatur communio, non ut augeatur difficultas communionis.

9. *Idem lib.* 5 *Opinionum.*

Si præsidis successor fraudem et dolum deprehenderit.

Quamvis antecessor præsidis decrevisset, *ea prædia venundari*, quæ tutor pupilli subjecto nomine alterius emptoris ipse sibi comparabat: tamen si fraudem et dolum contra senatusconsulti auctoritatem et fidem tutori commissam deprehendisset successor ejus, æstimabit, quatenus tam callidum commentum etiam in exemplum coërcere debeat.

10. *Idem lib.* 6 *Opinionum.*

De litis æstimatione.

Illicitè post senatusconsultum pupilli vel adolescentis prædio venundato, si eo nomine apud judicem tutelæ, vel utilis actionis æstimatio facta est, eaque soluta vindicatio prædii ex æquitate inhibetur.

11. *Idem lib.* 3 *de Officio proconsulis.*

De causæ cognitione, cum curatores distrahere volunt.

Si prædia minoris vigintiquinque annis distrahi desiderentur, causa cognita, præses provinciæ debet id permittere. Idem servari oportet, et si furiosi vel prodigi, vel cujuscunque alterius prædia curatores velint distrahere.

12. *Marcianus lib. singulari ad Formulam hypothecariam.*

Si tutor in le-

Non fit contra senatusconsultum, si

cependant comme tuteurs ou comme curateurs, ne peuvent aliéner les fonds de leurs pupilles ou de leurs mineurs.

1. Faut-il s'en tenir à l'ancien droit, ou appliquer la disposition de notre sénatus-consulte aux curateurs des fous et de tout autre que des mineurs? Je pense que ce que le prince a établi pour les tuteurs doit s'appliquer aux curateurs des mineurs dont les fonctions sont jointes immédiatement à celles des tuteurs, et que l'esprit du sénatus-consulte veut que sa disposition soit étendue à toutes les autres espèces de curateurs.

2. Le tuteur peut-il engager les biens qui appartiennent en commun au pupille et à un tiers? Je pense qu'il ne peut pas les obliger sans l'autorité du préteur; car l'exception portée par le sénatus-consulte a eu en vue de faciliter le partage, et non pas de le rendre plus difficile.

9. *Le même au liv.* 5 *des Opinions.*

Quoique le prédécesseur du président d'une province ait permis la vente des biens du pupille, que le tuteur achète pour lui-même par le ministère d'une personne interposée, cela n'empêchera pas que si le président qui est en place découvre la fraude dont le tuteur se rend coupable contre la disposition du sénatus-consulte, il ne puisse punir de si mauvaises pratiques, de manière que la peine serve d'exemple pour les autres.

10. *Le même au liv.* 6 *des Opinions.*

Si le fonds d'un pupille a été vendu illicitement et contre la disposition du sénatus-consulte, et que le pupille ou le mineur ayant à cet égard intenté son action en justice, la valeur de son fonds lui ait été payée, l'équité veut qu'on ne l'admette plus à revendiquer ensuite son fonds sur l'acquéreur.

11. *Le même au liv.* 3 *des Fonctions du proconsul.*

Si on veut vendre des fonds appartenans à un mineur de vingt-cinq ans, le président de la province le pourra permettre en connoissance de cause. Il faudra observer la même chose si les curateurs d'un fou, d'un prodigue, ou de tout autre, veuillent vendre les fonds dont ils ont la gestion.

12. *Marcien au liv. unique sur la Formule hypothécaire.*

Si un tuteur paye un créancier du père

Source : BIU Cujas

de son pupille, et se fait subroger en sa place, il ne contrevient point au sénatus-consulte qui défend d'aliéner ou d'engager les biens du pupille sans l'autorité du préteur.

13. *Paul au liv. unique sur l'Ordonnance de l'empereur Sévère.*

Si le fonds appartenant au pupille est stérile, pierreux, pestilencieux, le tuteur pourra-t-il l'aliéner? L'empereur Antonin et son père ont donné un rescrit conçu en ces termes: « Nous n'avons aucun égard à ce que vous alléguez, que le fonds de votre pupille que vous voulez vendre est stérile, puisque vous n'en trouverez un prix qu'à proportion de sa fertilité ».

1. Quoiqu'un tuteur ne puisse ni aliéner ni engager le fonds de son pupille, cependant voici ce que Papinien écrit au livre cinq des réponses: L'aliénation des fonds d'un pupille, faite par le tuteur sans l'autorité du préteur, est nulle. Néanmoins, dit-il, si ce tuteur, ignorant la prohibition, a vendu un fonds du pupille, et qu'il ait employé le prix à payer les créanciers du père du pupille, le pupille venant par la suite à revendiquer son fonds, l'acquéreur pourra lui opposer utilement l'exception de la mauvaise foi, s'il ne lui offre pas de lui rendre le prix qu'il a payé avec les intérêts du temps intermédiaire, dans le cas où ces dettes du pupille n'auront pas pu être acquittées sur ses autres biens. Sur quoi j'ai fait cette remarque: Quand même les dettes du pupille auroient pu être acquittées sur ses autres biens, s'ils ont été conservés, on doit décider que l'exception de la mauvaise foi aura lieu, si on voit que le pupille veuille s'enrichir au détriment d'autrui.

14. *Le même au liv. 9 des Réponses.*

Paul a répondu que, quoiqu'il soit devenu certain que le testament du père du pupille étoit nul, les tuteurs, ou les curateurs de son fils ne seront cependant pas censés avoir contrevenu au sénatus-consulte qui leur défend d'aliéner les biens des pupilles, s'ils ont aliéné un fonds appartenant au fils du testateur conformément à la volonté de son père, exprimée dans ce testament, dont on a découvert depuis la nullité.

cujus tutor creditori patris pupilli exsolvit, ut ejus loco succedat. — cum creditoris successerit.

13. *Paulus lib. singulari ad Orationem divi Severi.*

Si fundus sit sterilis, vel saxosus, vel pestilens, videndum est an alienare eum non possit? Et imperator Antoninus et divus pater ejus in hæc verba rescripserunt: *Quod allegastis infructuosum esse fundum, quem vendere vultis, movere nos non potest, cùm utique profructuum modo pretium inventurus sit.* — De fundo infructuoso.

§. 1. Quanquam autem neque distrahere, neque obligare tutor pupillare prædium possit, attamen Papinianus libro quinto responsorum ait, tutorem pupilli sine decreto prætoris non jure distrahere. Si tamen, inquit, errore lapsus vendiderit, et pretium acceptum creditoribus paternis pueri solverit; quandoque domino prædium cum fructibus vindicanti, doli non inutiliter opponitur exceptio, pretium ac medii temporis usuras, quæ creditoribus debentur, non offerenti; si ex cæteris ejus facultatibus æs alienum solvi non poterit. Ego autem notavi: Etsi solvi potuerit, si tamen illæ res salvæ erunt, ex quarum pretio æri alieno satisfieri potuit, dicendum esse adhuc doli exceptionem obstare, si lucrum captet pupillus ex damno alieno. — Si tutor errore lapsus vendiderit, et pretium acceptum creditoribus solverit.

14. *Idem lib. 9 Responsorum.*

Paulus respondit, etsi testamentum patris posteà irritum esse apparuit, tamen tutores pupilli, sive curatores filii nihil contra orationem divorum principum fecisse videri, si secundùm voluntatem defuncti testamento scriptam prædium rusticum pupillare vendiderunt. — De testamento irrito.

Source : BIU Cujas

TITULUS X.

DE CURATORIBUS FURIOSO ET ALIIS

Extra minores dandis.

1. *Ulpianus lib.* 1 *ad Sabinum.*

De prodigo et furioso.

LEGE duodecim tabularum prodigo interdicitur bonorum suorum administratio. Quod moribus quidem ab initio introductum est. Sed solent hodiè prætores vel præsides, si talem hominem invenerint, qui neque tempus neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit, curatorem ei dare exemplo furiosi. Et tandiu erunt ambo in curatione, quandiu vel furiosus sanitatem, vel ille sanos mores receperit. Quod si evenerit, ipso jure desinunt esse in potestate curatorum.

§. 1. Curatio autem ejus, cui bonis interdicitur, filio negabatur permittenda. Sed exstat divi Pii rescriptum, filio potiùs curationem permittendam in patre furioso, si tam probus sit.

2. *Paulus lib.* 1 *de Officio proconsulis.*

De his qui rebus suis superesse non possunt.

Sed et aliis dabit proconsul curatores, qui rebus suis superesse non possunt: vel dari jubebit: nec dubitabit filium quoque patri curatorem dari.

3. *Ulpianus lib.* 31 *ad Sabinum.*

De curatore bonis dando.

Dum deliberant heredes instituti adire, bonis à prætore curator datur.

4. *Idem lib.* 38 *ad Sabinum.*

De furiosa.

Furiosæ matris curatio ad filium pertinet: pietas enim parentibus, etsi inæqualis est eorum potestas, æqua debebitur.

5. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Si bona claræ

Curator ex senatusconsulto constituitur,

TITRE X.

DES CURATEURS DONNÉS AUX INSENSÉS,

Et à d'autres qu'à des mineurs.

1. *Ulpien au liv.* 1 *sur Sabin.*

PAR la loi des douze tables, on interdit un prodigue de l'administration de ses biens. C'est une disposition qui étoit déjà introduite par la coutume. Aujourd'hui les préteurs ou les présidens qui rencontrent de ces sortes de gens, qui ne connoissent point de bornes dans leur dépense, et qui jettent leurs biens avec profusion et le perdent par leur dissipation, sont dans l'usage de leur nommer un curateur, comme ils le font pour des insensés. Les uns et les autres restent dans cette curatelle jusqu'à ce que l'un ait recouvré son bon sens, et que l'autre soit capable de se conduire sagement. Lorsque cela arrive, ils cessent de plein droit d'être sous la puissance des curateurs.

1. Autrefois on ne vouloit pas accorder au fils la curatelle de son père interdit pour cause de dissipation. Mais il y a un rescrit de l'empereur Antonin le pieux, qui ordonne de préférer le fils pour être curateur de son père insensé, si ce fils est aussi honnête homme que les autres curateurs qu'on pourroit prendre.

2. *Paul au liv.* 1 *des Fonctions du proconsul.*

Le proconsul donnera ou fera donner des curateurs à d'autres personnes qui ne sont pas capables de conduire elles-mêmes leurs affaires, et il ne fera point de difficulté de nommer le fils pour être le curateur de son père.

3. *Ulpien au liv.* 31 *sur Sabin.*

Pendant le temps que les héritiers institués délibèrent, le préteur nomme un curateur à la succession.

4. *Le même au liv.* 38 *sur Sabin.*

La curatelle d'une mère insensée doit être déférée à son fils: car l'amour filial doit être le même pour le père et pour la mère, quoiqu'ils n'aient point tous deux le même degré de puissance sur leurs enfans.

5. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

On nomme par un sénatus-consulte un curateur

Source : BIU Cujas

curateur aux personnes illustres, comme aux sénateurs ou à leurs femmes, à l'effet de faire vendre leurs biens; car, afin que leurs créanciers puissent être satisfaits autant qu'il est possible, sans compromettre leur réputation, le préteur, ou dans la province le président, nomme un curateur pour faire vendre leurs biens en son nom.

6. *Ulpien au liv. 1 de tous les Tribunaux.*

Le préteur doit avoir attention de ne point donner un curateur à quelqu'un témérairement et sans connoissance de cause: car il y a des gens qui affectent d'être fous ou insensés pour se débarrasser de toutes les fonctions civiles en recevant un curateur.

7. *Julien au liv. 21 du Digeste.*

Le curateur d'un insensé doit avoir soin non-seulement de ses biens, mais encore de sa personne et de sa conservation.

1. Un curateur étant nommé à un insensé, il est intervenu un décret qui lui a enjoint de donner caution: il n'en a cependant point donné; et néanmoins il a aliéné quelques-uns des biens appartenans à l'insensé, en observant les formalités requises pour cette aliénation. Les héritiers de cet insensé venant à réclamer contre les possesseurs les choses ainsi aliénées par le curateur, ceux-ci lui opposeront pour exception que la chose a été aliénée par le curateur; les autres pourront répliquer utilement qu'elle a été aliénée par un curateur qui n'a point donné de caution, conformément au décret qui l'avoit ordonné. Mais si le curateur avoit employé le prix qu'il auroit reçu de la vente à payer les créanciers de l'insensé, les possesseurs pourront se servir de cet emploi avantageux pour réponse à la réplique des héritiers de l'insensé.

2. Le proconsul a exclu de l'administration le curateur d'un insensé, tant parce qu'il n'avoit point donné caution, que parce qu'il administroit mal; il en a nommé un autre à sa place, qui, sans avoir lui-même donné caution, a intenté l'action de la gestion des affaires d'autrui contre le tuteur renvoyé. Ensuite les héritiers de l'insensé intentent la même action contre le second curateur, celui-ci veut leur opposer une exception tirée du jugement intervenu entre

tur, cùm clara persona veluti senatoris vel uxoris ejus, in ea causa sit, ut ejus bona venire debeant: nam ut honestiùs ex bonis ejus, quantùm potest, creditoribus solveretur, curator constituitur, distrahendorum bonorum gratia, vel à prætore, vel in provinciis à præside.

personæ venire debeant.

6. *Ulpianus lib. 1 de omnibus Tribunalibus.*

Observare prætorem oportebit, ne cui temerè citra causæ cognitionem plenissimam curatorem det: quoniam plerique vel furorem, vel dementiam fingunt, quo magis curatore accepto onera civilia detrectent.

De causæ cognitione.

7. *Julianus lib. 21 Digestorum.*

Consilio et opera curatoris tueri debet non solùm patrimonium, sed et corpus ac salus furiosi.

De patrimonio, corpore ac salute furiosi.

§. 1. Curator dementi datus, decreto interposito, uti satisdaret, non cavit: et tamen quasdam res de bonis ejus legitimo modo alienavit. Si heredes dementis easdem res vindicent, quas curator alienavit, et exceptio opponetur, *si non curator vendiderit:* replicatio dari debet, *aut si satisdatione interposita secundùm decretum vendiderit.* Quòd si pretio accepto curator creditores furiosi dimisit, triplicatio doli tutos possessores præstabit.

De alienatione facta à curatore, qui non cavit.

§. 2. Cùm dementis curatorem, quia satis non dederat, et res malè administraret, proconsul removerit à bonis: aliumque loco ejus substituerit curatorem, et hic posterior, cùm nec ipse satisdedisset, egerit cum remoto negotiorum gestorum; posteaque heredes dementis cum eodem negotiorum gestorum agant, et is exceptione rei judicatæ inter se et curatorem utatur: heredibus replicatio danda erit, *aut si is qui egit, satisdede-*

De exceptione rei judicatæ.

Source : BIU Cujas

rat. Sed an replicatio curatori profutura esset, judex æstimabit: nam si curator sequens pecuniam, quam ex condemnatione consecutus fuerat, in rem furiosi vertisset, doli triplicatio obstabit.

lui et le premier curateur; les héritiers peuvent lui répondre en lui répliquant que lorsqu'il a agi contre le premier curateur, il n'avoit point donné de caution. C'est cependant au juge à décider si cette réplique opposée au curateur doit avoir son effet: car si ce second curateur a employé pour le bien de l'insensé l'argent qu'il a touché du premier curateur qu'il a fait condamner, il peut opposer à la réplique des héritiers une triplique tirée de leur mauvaise foi.

An uni ex curatoribus rectè solvatur, et an unus rem furiosi alienare possit?

§. 3. Quæsitum est, an alteri ex curatoribus furiosi rectè solvetur, vel an unus rem furiosi alienare possit? Respondi, rectè solvi: eum quoque, qui ab altero ex curatoribus fundum furiosi legitimè mercaretur, usucapturum: quia solutio, venditio, traditio, facti magis, quàm juris sunt: ideoque sufficit unius ex curatoribus persona: quia intelligitur alter consentire. Denique si præsens sit, et vetet solvi, vetet venire, vel tradi, neque debitor liberabitur, neque emptor usucapiet.

3. On a demandé si on pouvoit payer valablement à un des curateurs de l'insensé, et si l'aliénation faite par un seul d'entre eux seroit valable? J'ai répondu qu'on pouvoit payer valablement à l'un d'eux, et que celui qui auroit acheté de l'un d'eux avec toutes les formalités requises un fonds, pourroit le prescrire: car le paiement, la vente, la délivrance sont des choses de fait plutôt que de droit. C'est ce qui fait qu'il suffit de l'intervention d'un seul des curateurs, parce que l'autre est censé être du même avis. Si l'autre curateur est présent, et qu'il s'oppose au paiement ou à la vente, le débiteur ne sera point libéré, et l'acheteur ne sera pas dans le cas de prescrire.

8. *Ulpianus lib.* 6 *de Officio proconsulis.*

8. *Ulpien au liv.* 6 *des Fonctions du proconsul.*

De curatore bonorum ventris nomine.

Bonorum ventris nomine curatorem dari oportet: eumque, rem salvam fore, viri boni arbitratu satisdare proconsul jubet. Sed hoc si non ex inquisitione detur: nam si ex inquisitione, cessat satisdatio.

Il faut donner un curateur aux biens au nom de l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère. Le proconsul lui enjoint de donner une caution telle qu'elle sera fixée par un homme judicieux, pour assurer la conservation des biens. Ceci a lieu dans le cas où le tuteur n'aura pas été donné après un examen préalable de sa personne: car, si cet examen a été fait, il n'est plus nécessaire que le curateur donne caution.

9. *Neratius lib.* 1 *Membranarum.*

9. *Nératius au liv.* 1 *des Feuilles.*

De curatore bonis distrahendis dato.

Cujus bonis distrahendis curatores facere senatus permisit, ejus bona creditoribus vendere non permisit, quamvis creditores post id beneficium bona vendere mallent: sicut enim integra re potestas ipsorum est, utrùm velint eligendi, ita cùm alterum elegerint, altero abstinere debent. Multoque magis id servari æquum est, si etiam factus est curator, per quem bona distraherentur, quamvis nondum explicato eo negotio decesserit: nam et tunc ex integro alius curator faciendus

Lorsque le sénat permet de prendre un curateur pour faire vendre les biens d'un débiteur, il ne permet pas aux créanciers de les vendre eux-mêmes, quand même les créanciers, après ce privilège accordé, préféreroient de les vendre eux-mêmes; parce qu'avant cette concession, les créanciers ont le droit de choisir celui qu'ils voudront, mais après ils ne peuvent plus s'adresser qu'au curateur seul. Cela doit encore être observé plus exactement lorsque le curateur nommé pour faire la vente des biens est mort avant

Source : BIU Cujas

d'avoir rempli sa commission : car alors il faut nommer un nouveau curateur ; l'héritier du premier curateur ne doit être chargé de rien, parce qu'il peut arriver que cet héritier à cause de la foiblesse de son sexe ou de son âge, ou à cause d'une dignité dont le premier curateur n'étoit pas revêtu, soit inhabile à succéder à cette administration; il peut arriver aussi que le premier curateur laisse plusieurs héritiers et que cette curatelle ne puisse pas être gérée avantageusement par tous ensemble, sans qu'il y ait de raison d'en charger un plutôt que l'autre.

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

Julien écrit que ceux qui sont interdits ne peuvent disposer de rien en faveur de quelqu'un; parce que, toute aliénation leur étant défendue, ils ne sont pas censés avoir de biens.

1. Le curateur d'un insensé peut livrer valablement sa propre chose comme appartenante à l'insensé, et alors la tradition qu'il en fait transfère le domaine ; mais s'il livre une chose appartenante à l'insensé comme étant à lui, il n'en transfère pas le domaine, parce que ce n'est pas comme administrateur des biens de l'insensé qu'il a fait cette tradition.

11. *Paul au liv.* 7 *sur Plautius.*

Le gage donné par le curateur d'un insensé est valable si le bien de l'insensé a exigé que ce gage fût contracté.

12. *Marcellus au liv.* 1 *du Digeste.*

Il est certain que le proche parent, ou tout autre curateur d'un insensé, ne peut point mettre une chose appartenante à l'insensé hors du commerce en la consacrant à la religion : car le proche parent curateur d'un insensé n'a pas un pouvoir absolu d'aliéner les biens de l'insensé ; il ne le peut faire qu'autant qu'une sage administration l'exige.

13. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Il arrive souvent que la curatelle d'un insensé ou d'un interdit est déférée à quelqu'un par la loi des douze tables, et que le préteur la donne à un autre : c'est ce que fait le préteur lorsque le curatEur nommé par la loi ne paroît pas propre à la curatelle.

est, neque heres prioris curatoris onerandus: cum accidere possit, ut negotio, vel propter sexus, vel propter ætatis infirmitatem, vel propter dignitatem majorem minoremve, quàm in priore à curatore spectata erat, habilis non sit; possint etiam plures heredes ei existere: neque aut per omnes id negotium administrare expediat, aut quicquam dici possit, cur unus aliquis ex his potissimùm onerandus sit.

10. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

De interdictione bonorum

Julianus scribit, eos quibus per prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem : quia in bonis non habeant, cùm eis deminutio sit interdicta.

Si curator rem suam quasi furiosi tradat, vel furiosi quasi suam.

§. 1. Curator furiosi rem quidem suam quasi furiosi tradere poterit, et dominium transferre : rem verò furiosi si quasi suam tradat, dicendum ut non transferat dominium : quia non furiosi negotium gerens tradidit.

11. *Paulus lib.* 7 *ad Plautium.*

De pignore.

Pignus à curatore furiosi datum valet, si utilitate furiosi exigente id fecit.

12. *Marcellus lib.* 1 *Digestorum.*

De rei dedicatione, et alienatione.

Ab adgnato, vel alio curatore furiosi, rem furiosi dedicari non posse constat : adgnato enim furiosi non usquequaque competit rerum ejus alienatio : sed quatenus negotiorum exigit administratio.

13. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Si legitimus curator inhabilis sit.

Sæpè ad alium è lege duodecim tabularum curatio furiosi aut prodigi pertinet, alii prætor administrationem dat: scilicet cùm ille legitimus inhabilis ad eam rem videatur.

Source : BIU Cujas

14. *Papinianus lib.* 5 *Responsorum.*

De viro et uxore. Virum uxori mente captæ curatorem dari non oportet.

15. *Paulus lib.* 3 *Sententiarum.*

De muliere quæ luxuriosè vivit. Et mulieri, quæ luxuriosè vivit, bonis interdici potest.

De privilegio furiosi, prodigi et cæterorum. §. 1. In bonis curatoris privilegium furiosi furiosæve servatur. Prodigus, et omnes omninò, etiamsi in edicto non fit eorum mentio, in bonis curatoris decreto privilegium consequuntur.

16. *Tryphoninus lib.* 13 *Disputationum.*

Si pater furioso, Si furioso puberi, quanquam majori annorum vigintiquinque curatorem pater testamento dederit, eum prætor dare debet, secutus patris voluntatem: manet enim ea datio curatoris apud prætorem, ut scripto divi Marci continetur.

Vel prodigo curatorem dederit. §. 1. His consequens est, ut, et si prodigo curatorem dederit pater, voluntatem ejus sequi debeat prætor, eumque dare curatorem. Sed utrùm omnimodò, an ita, si futurum esset, ut, nisi pater aliquid testamento cavisset, prætor ei bonis interdicturus esset: et maximè si filios habeat iste prodigus?

§. 2. Potuit tamen pater et aliàs providere nepotibus suis, si eos jussisset heredes esse, et exheredasset filium, eique quod sufficeret alimentorum nomine ab eis certum legasset, addita causa necessitateque judicii sui: aut si non habuit in potestate nepotes, quoniam emancipato jam filio nati fuissent, sub conditione eos heredes instituere, ut emanciparentur à patre prodigo.

§. 3. Sed quid, si nec ad hoc consensurus esset prodigus? Sed per omnia judicium testatoris sequendum est: ne quem pater vero consilio prodigum credidit, eum magistratus, propter aliquod fortè suum vitium, idoneum putaverit.

14. *Papinien au liv.* 5 *des Réponses.*

On ne doit pas nommer le mari pour curateur de sa femme devenue insensée.

15. *Paul au liv.* 3 *des Sentences.*

On peut interdire une femme qui dissipe ses biens.

1. L'insensé a un privilège sur les biens de son curateur. L'interdit, et tous les autres dont l'édit ne fait pas une mention spéciale ont pareillement un privilège sur les biens de leur curateur.

16. *Tryphoninus au liv.* 13 *des Disputes.*

Si un père donne un curateur par testament à son fils insensé, quoique majeur de vingt-cinq ans, le préteur doit le nommer et suivre en cela la volonté du père: car, d'après un rescrit de l'empereur Marc, c'est toujours au préteur à donner ces sortes de curateurs.

1. Il s'ensuit delà que si un père donne par testament un curateur à son fils dissipateur, le préteur doit avoir égard à la volonté du père, et nommer le même curateur. Ce ne sera pourtant qu'autant que le préteur croiroit devoir interdire ce fils dissipateur, quand même le père n'auroit pas pris ces mesures dans son testament, et sur-tout si ce fils dissipateur a des enfans.

2. Néanmoins le père a encore un autre moyen d'assurer son bien à ses petits-fils: c'est de les instituer pour ses héritiers, et de déshériter son fils, et de charger ses petits-fils à titre de legs de fournir à son fils ce qui lui sera nécessaire pour sa subsistance, en ajoutant les raisons et la nécessité qui l'ont déterminé à cette disposition; ou si ses petits-fils ne sont pas sous sa puissance, parce qu'ils sont nés depuis l'émancipation du fils, il peut les instituer sous la condition qu'ils seront émancipés par leur père, que le testateur accuse d'être dissipateur.

3. Mais qu'arriveroit-il si le père de ces petits-enfans du testateur ne vouloit pas consentir à les émanciper? Il faudroit suivre en tout la volonté du père, de peur que le magistrat ne regardât par sa faute comme un homme d'une bonne conduite, celui que le testateur a noté dans un testament mûrement réfléchi comme un dissipateur.

Source : BIU Cujas

17. *Gaïus au liv.* 1 *des Affranchissemens.*

Le curateur d'un insensé ne peut absolument point accorder la liberté à ses esclaves, parce que ceci passe les bornes de l'administration; car la délivrance qu'il fait des biens de l'insensé n'opère véritablement la translation du domaine, qu'autant qu'il aura fait cette tradition en conséquence de son administration; en sorte que s'il aliène les biens de l'insensé dans l'esprit de faire une donation, la tradition n'aura aucun effet, à moins que le juge en connoissance de cause n'y trouve un grand avantage pour l'insensé, et ne permette au curateur de faire cette tradition.

17. *Gaius lib.* 1 *de Manumissionibus.*

De manumissione, et alienatione.

Curator furiosi nullo modo libertatem præstare potest, quòd ea res ex administratione non est: nam in tradendo ita res furiosi alienat, si id ad administrationem negotiorum pertineat: et ideò si donandi causa alienet, neque traditio quicquam valebit, nisi ex magna utilitate furiosi hoc cognitione judicis faciat.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUINTA.

LIBER VICESIMUSOCTAVUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

CINQUIÈME PARTIE.

LIVRE VINGT-HUITIÈME.

TITRE PREMIER.

DE CEUX QUI ONT LE DROIT DE FAIRE UN TESTAMENT,

Et des formalités qu'on y doit observer.

1. *Modestin au liv.* 2 *des Pandectes.*

Le testament est l'expression légitime de notre volonté sur ce que nous voulons qu'on observe après notre mort.

2. *Labéon au liv.* 1 *des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

On exige que le testateur soit sain d'esprit dans le temps où il fait son testament, mais on n'exige point la santé du corps.

TITULUS PRIMUS.

QUI TESTAMENTA FACERE POSSUNT,

Et quemadmodùm testamenta fiant.

1. *Modestinus lib.* 2 *Pandectarum.*

Testamentum est voluntatis nostræ justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit.

Definitio testamenti.

2. *Labeo lib.* 1 *Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

In eo qui testatur, ejus temporis, quo testamentum facit, integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est.

De mentis, vel corporis sanitate.

Source : BIU Cujas

3. *Papinianus lib.* 14 *Quæstionum.*

De jure testandi. Testamenti factio non privati, sed publici juris est.

4. *Gaius lib.* 2 *Institutionum.*

Ut testamentum valeat, duo quæruntur, et requiruntur. Si quæramus, an valeat testamentum, in primis animadvertere debemus, an is qui fecerit testamentum, habuerit testamenti factionem: deinde si habuerit, requiremus an secundùm regulas juris civilis testatus sit.

5. *Ulpianus lib.* 6 *ad Sabinum.*

De ætate testatoris. A qua ætate testamentum vel masculi vel fœminæ facere possunt, videamus? Verius est, in masculis quidem quartumdecimum annum spectandum, in fœminis verò duodecimum completum. Utrùm autem excessisse debeat quis quartumdecimum annum, ut testamentum facere possit, an sufficiat complesse? Propone aliquem kalendis januariis natum, testamentum ipso natali suo fecisse quartodecimo anno: an valeat testamentum? Dico valere. Plus arbitror, etiam si pridie kalendarum fecerit post sextam horam noctis, valere testamentum: jam enim complesse videtur annum quartumdecimum, ut Marciano videtur.

6. *Gaius lib.* 70 *ad Edictum provinciale.*

De filiofamilias, Qui in potestate parentis est, testamenti faciendi jus non habet: adeò ut, quamvis pater ei permittat, nihilomagis tamen jure testari possit.

De surdo, vel muto. §. 1. Surdus, mutus, testamentum facere non possunt: sed si quis post testamentum factum, valetudine, aut quolibet alio casu mutus, aut surdus esse cœperit, ratum nihilominùs permanet testamentum.

7. *Æmilius Macer lib.* 1 *ad Legem vicesimam hereditatum.*

Si mutus, aut surdus, ut liceret sibi testamentum facere à principe impetraverit, valet testamentum.

8. *Gaius lib.* 70 *ad Edictum provinciale.*

De eo qui est apud hostes. Ejus, qui apud hostes est, testamentum, quod ibi fecit, non valet, quamvis redierit.

3. *Papinien au liv.* 14 *des Questions.*

Le droit de tester est de droit public, et non pas de droit privé.

4. *Gaïus au liv.* 2 *des Institutes.*

Lorsqu'on veut s'assurer de la validité d'un testament, il faut d'abord examiner si celui qui l'a fait avoit droit de le faire, ensuite s'il a fait son testament suivant les règles du droit civil.

5. *Ulpien au liv.* 6 *sur Sabin.*

A quel âge les personnes de l'un et de l'autre sexe peuvent-elles faire un testament? Il paroît qu'on exige l'âge de quatorze ans dans les mâles, et celui de douze ans dans les femmes. Mais suffit-il pour la validité d'un testament que le testateur ait atteint juste l'âge de quatorze ans, ou faut-il qu'il ait quatorze ans passés? Je suppose, par exemple, qu'un homme né le premier janvier fasse un testament dans la quatorzième année, le jour même de l'anniversaire de sa naissance, ce testament seroit-il valable? Je soutiens qu'il seroit valable. Je vais plus loin, et je dis que s'il eût fait son testament la veille du premier janvier, après la sixième heure du jour, son testament seroit valable; parce que, suivant Marcien, il a alors quatorze ans accomplis.

6. *Gaïus au liv.* 70 *sur l'Edit provincial.*

Le fils de famille qui est sous la puissance de son père ou de son aïeul, ne peut point faire un testament: au point que, quand il en recevroit la permission de son père, il n'acquerroit point pour cela le droit de faire un testament.

1. Les sourds et les muets ne peuvent pas faire de testament; mais si, après son testament, le testateur est attaqué de quelque maladie qui le laisse sourd ou muet, son testament ne cessera pas d'être valable.

7. *Æmilius-Macer au liv.* 1 *sur la Loi vingt des Successions.*

Si un homme sourd ou muet obtient du prince la permission de faire un testament, le testament qu'il aura fait sera valable.

8. *Gaïus au liv.* 70 *sur l'Edit provincial.*

Le testament fait chez les ennemis par un prisonnier de guerre n'est pas valable, même après son retour.

Source : BIU Cujas

1. Si quelqu'un perd la vie civile par l'interdiction du feu et de l'eau, le testament qu'il a fait avant sa condamnation, ou qu'il aura fait depuis, sera nul; les biens qu'il a lors de la condamnation seront confisqués, ou si le fisc ne croit point trouver d'avantage à les prendre, on les abandonnera à ses créanciers.

2. Il faut dire la même chose de ceux qui sont condamnés à être transportés dans une isle.

3. Mais ceux qui sont simplement exilés pour demeurer dans une isle, aussi bien que ceux qui sont exilés de leur province ou de l'Italie, conservent le droit de tester.

4. Ceux qui sont condamnés à se battre dans les jeux avec des armes, ou au combat contre les bêtes, ou au travail des mines, perdent la liberté, et leurs biens sont confisqués: d'où il s'ensuit qu'ils n'ont plus le droit de tester.

9. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

Si un accusé meurt en prison avant d'être condamné, son testament sera valable.

10. *Paul au liv.* 3 *des Sentences.*

Celui qui a perdu l'usage de ses mains peut faire un testament, quoiqu'il ne puisse pas écrire.

11. *Ulpien au liv.* 10 *sur Sabin.*

Ceux qui sont à Rome en qualité d'otages donnés par les ennemis, ne peuvent pas faire de testament, à moins que le prince ne leur eût permis.

12. *Julien au liv.* 42 *du Digeste.*

Par la disposition de la loi Cornélia, les testamens faits par ceux qui depuis ont été pris par les ennemis et y sont morts, sont confirmés comme si les testateurs n'étoient jamais tombés sous la puissance des ennemis, et la succession appartient, en vertu de ces testamens, à ceux qui y sont nommés. Ainsi l'esclave institué par un testateur, qui depuis a été pris et est mort sous la puissance des ennemis, aura sa liberté en conséquence de cette institution et sera héritier nécessaire. C'est cependant improprement qu'on l'appelle héritier nécessaire: car le fils d'un homme qui a été pris par les ennemis et qui est mort sous leur puissance, est chargé malgré lui de toutes les obligations de la succession, et néanmoins on ne peut pas dire qu'il soit en ce cas héritier sien de son

§. 1. Si cui aqua et igni interdictum sit, ejus nec illud testamentum valet quod antè fecit, nec id quod postea fecerit: bona quoque, quæ tunc habuit cùm damnaretur, publicabuntur, aut si non videantur lucrosa, creditoribus concedentur. De eo qui aqua et igni interdictum est.

§. 2. In insulam deportati, in eadem causa sunt. De deportatis.

§. 3. Sed relegati in insulam, et quibus terra Italica et sua provincia interdicitur, testamenti faciendi jus retinent. De relegatis, et interdictis.

§. 4. Hi verò qui ad ferrum aut ad bestias, aut in metallum damnantur, libertatem perdunt, bonaque eorum publicantur: unde apparet, amittere eos testamenti factionem. De damnatis ad ferrum, aut ad bestias, aut in metallum.

9. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

Si quis post accusationem in custodia fuerit defunctus indemnatus, testamentum ejus valebit. De accusato.

10. *Paulus lib.* 3 *Sententiarum.*

Qui manus amisit, testamentum facere potest, quamvis scribere non possit. De eo qui manus amisit.

11. *Ulpianus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Obsides testari non possunt, nisi eis permittatur. De obside.

12. *Julianus lib.* 42 *Digestorum.*

Lege Cornelia testamenta eorum, qui in hostium potestate decesserint, perinde confirmantur, ac si hi qui ea fecissent, in hostium potestate non pervenissent, et hereditas ex his eodem modo ad unumquemque pertinet. Quare servus heres scriptus ab eo, qui in hostium potestate decesserit, liber et heres erit, seu velit, seu nolit; licet minùs propriè necessarius heres dicatur: nam et filius ejus, qui in hostium potestate decessit, invitus hereditati obligatur, quamvis suus heres dici non possit, qui in potestate morientis non fuit. De eo qui in potestate hostium decessit.

Source : BIU Cujas

13. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

De capto à latronibus. Qui à latronibus capti sunt, cùm liberi maneant, possunt facere testamentum.

De legatis. §. 1. Item qui apud externos legatione funguntur, possunt facere testamentum.

De condemnato, qui appellavit. §. 2. Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, et medio tempore, pendente appellatione, fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum.

14. *Paulus lib. 2 Regularum.*

De eo qui de statu suo dubitat vel errat. Qui in testamento domini manumissus est, si ignorat dominum decessisse, aditamque ejus esse hereditatem, testamentum facere non potest, licet jam patersfamilias, et sui juris est: nam qui incertus de statu suo est, certam legem testamento dicere non potest.

15. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

De statu suo dubitantes, vel errantes, testamentum facere non possunt, ut divus Pius rescripsit.

16. *Pomponius lib. singulari Regularum.*

De filiofamilias, servo alieno, posthumo, surdo, Filiusfamilias, et servus alienus, et posthumus, et surdus, testamenti factionem habere dicuntur » licet enim testamentum facere non possunt, attamen ex testamento vel sibi vel aliis adquirere possunt.

Furioso. §. 1. Marcellus notat: Furiosus quoque testamenti factionem habet, licet testamentum facere non potest. Ideò autem habet testamenti factionem, quia potest sibi adquirere legatum, vel fideicommissum: nam etiam compotibus mentis personales actiones etiam ignorantibus adquiruntur.

17. *Paulus lib. 3 Sententiarum.*

De mente capto. In adversa corporis valetudine mente captus, eo tempore testamentum facere non

père, puisqu'il n'étoit pas sous sa puissance lors de sa mort.

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

Ceux qui sont sous la puissance des brigands, qui se sont emparés d'eux, ne perdent pas leur liberté, et par conséquent peuvent tester valablement.

1. Ceux que la république envoie chez les étrangers en qualité d'ambassadeurs peuvent faire un testament.

2. Si un homme accusé d'un crime a été condamné à une peine capitale, qu'il ait interjeté appel du jugement, et qu'il soit mort pendant que l'instance d'appel étoit pendante, le testament qu'il aura fait sera valable.

14. *Paul au liv. 2 des Règles.*

Si l'esclave affranchi dans le testament de son maître n'a pas connoissance de sa mort, et de l'acceptation qui a été faite par l'héritier, il ne peut pas tester valablement, quoiqu'il soit véritablement père de famille et indépendant de toute puissance: car celui qui n'a point de certitude sur son état ne peut pas faire dans un testament de disposition certaine.

15. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

Ceux qui n'ont point de certitude sur leur état, ou qui sont à cet égard dans l'erreur, ne peuvent point faire de testament, suivant un rescrit de l'empereur Antonin le pieux.

16. *Pomponius au liv. unique des Règles.*

On dit des fils de famille, des esclaves appartenans à d'autres qu'au testateur, des posthumes et des sourds, qu'ils ont la faction de testament; parce que, quoiqu'ils ne puissent pas faire de testament, ils peuvent cependant acquérir par le testament des autres ou pour eux-mêmes ou pour ceux sous la puissance de qui ils sont.

1. Remarque de Marcellus: Un insensé a aussi la faction du testament, quoiqu'il ne puisse pas en faire un. Quand on dit qu'il a la faction du testament, on entend qu'il peut acquérir un legs ou un fidéicommis: car les actions personnelles sont acquises aux personnes qui jouissent de leur bon sens, même à leur insu.

17. *Paul au liv. 3 des Sentences.*

Celui à qui la violence de la maladie fait perdre la tête, ne peut point faire de testament

Source : BIU Cujas

testament pendant ce temps d'aliénation d'esprit.

18. *Ulpien au liv. 1 sur Sabin.*

Celui qui est interdit ne peut point faire de testament; s'il en fait un, il est nul de plein droit. Cependant le testament qu'il aura fait avant son interdiction sera valable. Il ne pourra donc pas être témoin valable dans le testament d'un autre, puisqu'on ne le trouve pas capable de pouvoir tester lui-même.

1. Il y a un sénatus-consulte qui porte que ceux qui auront été condamnés pour avoir fait des libelles diffamatoires seront privés de la faction du testament: celui donc qui aura été ainsi condamné ne pourra ni faire un testament ni être témoin valable dans le testament d'un autre.

19. *Modestin au liv. 5 des Pandectes.*

Si un fils de famille, un pupille ou un esclave a fait un testament, le préteur ne pourra pas accorder la possession de biens à ceux qui y seront écrits, quand même le fils de famille, le pupille ou l'esclave se seroit trouvé lors de sa mort père de famille pubère ou libre; parce que le testament fait par celui qui n'avoit pas le droit de tester est nul.

20. *Ulpien au liv. 1 sur Sabin.*

L'héritier institué dans un testament, ne peut point être témoin dans le même testament. Il n'en est pas de même de celui qui reçoit un legs ou de celui qui est nommé tuteur dans un testament: car ceux-ci peuvent être témoins dans le même testament s'il n'y a point d'ailleurs d'autre empêchement, comme s'il étoit impubère ou soumis à la puissance du testateur.

1. Ce terme de soumis à la puissance du testateur, doit s'entendre non-seulement des enfans du testateur qui sont sous sa puissance, mais encore de celui dont le testateur a payé la rançon aux ennemis; ce n'est pas que cet homme ainsi racheté soit esclave, néanmoins celui qui l'a racheté a des droits sur lui, et peut le retenir jusqu'à ce qu'il l'ait satisfait.

2. On peut demander par la raison contraire si le père seroit témoin valable dans le testament de son fils, qui disposeroit de ses biens castrenses? Marcellus écrit au livre dix du digeste, qu'il peut y servir de témoin;

non potest.

18. *Ulpianus lib. 1 ad Sabinum.*

De prodigo.

Is, cui lege bonis interdictum est, testamentum facere non potest: et si fecerit, ipso jure non valet. Quod tamen interdictione vetustius habuerit testamentum, hoc valebit. Meritò ergo nec testis ad testamentum adhiberi poterit, cùm neque testamenti factionem habeat.

De damnato ob carmen famosum.

§. 1. Si quis ob carmen famosum damnetur, senatusconsulto expressum est, ut intestabilis sit: ergo nec testamentum facere poterit, nec ad testamentum adhiberi.

19. *Modestinus lib. 5 Pandectarum.*

De filiofamilias. De pupillo. De servo.

Si filiusfamilias, aut pupillus aut servus tabulas testamenti fecerit, signaverit, secundùm eas bonorum possessio dari non potest: licet filiusfamilias sui juris, aut pupillus pubes, aut servus liber factus decesserit: quia nullæ sunt tabulæ testamenti, quas is fecit, qui testamenti faciendi facultatem non habuerit.

20. *Ulpianus lib. 1 ad Sabinum.*

De testibus.

Qui testamento heres instituitur, in eodem testamento testis esse non potest. Quod in legatario, et in eo, qui tutor scriptus est, contrà habetur: hi enim testes possunt adhiberi, si aliud eos nihil impediat: utputà si impubes, si in potestate sit testatoris.

§. 1. Potestatis autem verbum non solùm ad liberos qui sunt in potestate referendum est, verùm etiam ad eum quem redemit ab hostibus: quamvis placeat hunc servum non esse, sed vinculo quodam retineri, donec pretium solvat.

§. 2. Per contrarium quæri potest, an pater ejus qui de castrensi peculio potest testari, adhiberi ab eo ad testamentum testis possit? et Marcellus libro decimo digestorum scribit posse: et frater ergo

Source : BIU Cujas

poterit.

§. 3. Quæ autem in testamento diximus super perhibendis testimoniis eorum qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias, ubi aliquid negotii geritur, per quod adquiratur.

§. 4. Ne furiosus quidem testis adhiberi potest, cùm compos mentis non sit. Sed si habet intermissionem, eo tempore adhiberi potest: testamentum quoque, quod ante furorem consummavit, valebit; et bonorum possessio ex eo testamento competit.

§. 5. Eum, qui lege repetundarum damnatus est, ad testamentum adhiberi posse existimo, quoniam in judicio testis esse vetatur.

§. 6. Mulier testimonium dicere in testamento quidem non poterit: aliàs autem posse testem esse mulierem, argumento est lex Julia de adulteriis, quæ adulterii damnatam testem produci, vel dicere testimonium vetat.

§. 7. Servus quoque meritò ad solemnia adhiberi non potest, cùm juris civilis communionem non habeat in totum, ne prætoris quidem edicti.

§. 8. Et veteres putaverunt eos, qui propter solemnia testamenti adhibentur, durare debere, donec suprema contestatio peragatur.

§. 9. Non tamen intelligentiam sermonis exigimus. Hoc enim divus Marcus Didio Juliano in teste, qui latinè non noverat, rescripsit: nam si vel sensu percipiat quis, cui rei adhibitus sit, sufficere.

§. 10. Sed si detenti sint inviti ibi testes, putant non valere testamentum.

le frère du testateur pourra donc aussi en ce cas être témoin.

3. Ce qu'on vient de dire de la prohibition qui empêche ceux qui sont sous la puissance du testateur d'être témoins dans son testament, doit s'appliquer à toutes les espèces de témoignages par lesquels ceux qui sont sous la puissance d'un autre lui feroit acquérir quelque chose.

4. Un furieux ne peut point servir de témoin dans un testament, puisqu'il ne jouit pas de son bon sens. Si cependant il a des intervalles lucides, il pourra être témoin pendant ces intervalles; le testament qu'il aura fait avant de tomber dans cet état de fureur sera valable, et le préteur accordera la possession de biens à celui qui y sera institué.

5. Je pense que celui qui a été condamné pour crime de concussion ne peut point servir de témoin dans un testament, car son témoignage est rejeté dans les jugemens.

6. Une femme ne peut servir de témoin dans un testament; cependant son témoignage est admis dans les jugemens: la preuve en est que la loi Julia, concernant les adultères, défend qu'on puisse produire pour témoin une femme condamnée comme coupable d'adultère, et qu'on l'admette à faire sa déposition.

7. C'est avec raison qu'un esclave ne peut pas être employé pour remplir les solennités que le droit civil exige dans un testament, car un esclave ne participe pas aux droits que donne le droit civil, ni même à ceux que donne le droit prétorien.

8. Les anciens ont pensé que ceux qu'on appelle pour satisfaire aux solennités requises dans les testamens devoient rester jusqu'à ce que le testament fût entièrement terminé.

9. On n'exige cependant pas dans les témoins, qu'ils entendent l'idiome dont se sert le testateur. C'est ce qui a été rescrit par l'empereur Marc à Didius-Julien, au sujet d'un témoin qui n'entendoit pas le latin que parloit le testateur; car il suffit que le témoin voye à quel acte il est appelé.

10. Si on retient des témoins malgré eux pour assister à la confection du testament, les mêmes jurisconsultes pensent que le testament n'est pas valable.

Source : BIU Cujas

21. *Le même au liv. 2 sur Sabin.*

Le nom de l'héritier doit être publié hautement, afin qu'il soit entendu des témoins. Le testateur est le maître de nommer son héritier ou d'écrire son nom; mais s'il le nomme, il doit le nommer hautement. Qu'entend-on ici par hautement? Cela ne signifie pas qu'il doit le nommer publiquement, mais qu'il doit le nommer de manière qu'il soit entendu non pas de tout le monde, mais des témoins; et s'il y a plus de témoins que la loi n'en exige, il suffit que le nom de l'héritier ait été entendu du nombre requis par la loi.

1. Si le testateur veut changer quelque chose à son testament, il doit le recommencer en entier avec les solennités requises. Si cependant il ne vouloit qu'expliquer et éclaircir ce qu'il auroit dit ou écrit avec un peu d'obscurité, ne pourroit-il pas s'expliquer à cet égard après que les solennités auront été remplies? par exemple, il a légué l'esclave Stichus, il en a plusieurs de ce nom, et il ne s'est pas expliqué sur celui qu'il avoit eu en vue; il a fait un legs à Titius, et il a plusieurs amis de ce nom; ou bien il s'est trompé par rapport au nom, au prénom ou au surnom de la chose qu'il léguoit, quoiqu'il n'y ait point eu d'erreur sur le corps même de la chose léguée: pourra-t-il par la suite déclarer plus précisément ce qu'il a voulu dire? Je pense qu'il le peut faire; parce que, par cette déclaration, il ne fait point une nouvelle libéralité, il déclare seulement comment on doit interpréter celle qu'il a faite. Si le testateur ajoute par la suite une note à un legs ou de vive voix ou par écrit, ou s'il marque la somme ou le nom du légataire qu'il avoit laissé en blanc, ou la qualité des espèces dans laquelle le legs devra être délivré, cette addition doit-elle avoir son effet? Je pense qu'il peut encore par addition marquer la qualité des espèces: car s'il ne l'avoit pas marquée, il auroit fallu après sa mort la fixer par des conjectures tirées des écrits du même temps, ou de la coutume particulière du testateur, ou de celle du pays.

2. Comme il faut pour la validité d'un testament que les témoins aient été spécialement convoqués, si les témoins ont été rassemblés dans une autre intention que celle

21. *Idem lib. 2 ad Sabinum.*

De heredibus palàm nuncupandis.

Heredes palàm ita ut exaudiri possint, nuncupandi sunt. Licebit ergo testanti vel nuncupare heredes, vel scribere: sed si nuncupat, palàm debet. Quid est, palàm? Non utique in publicum, sed ut exaudiri possit: exaudiri autem non ab omnibus, sed à testibus: et, si plures fuerint testes adhibiti, sufficit solemnem numerum exaudire.

De mutatione, aut declaratione testamenti.

§. 1. Si quid post factum testamentum mutari placuit, omnia ex integro facienda sunt. Quod verò quis obscuriùs in testamento vel nuncupat, vel scribit, an post solemnia explanare possit, quæritur? utputà Stichum legaverat, cùm plures haberet, nec declaravit de quo sentiret; Titio legavit, cùm multos Titios amicos haberet; erraverat in nomine, vel prænomine, vel cognomine, cùm in corpore non errasset: poteritne postea declarare de quo senserit? Et puto posse: nihil enim nunc dat, sed datum significat. Sed et si notam postea adjecerit legato, vel sua voce, vel litteris, vel summam, vel nomen legatarii, quod non scripserat, vel nummorum qualitatem, an rectè fecerit? Et puto etiam qualitatem nummorum posse postea addit: nam etsi adjecta non fuisset, utique placeret conjectionem fieri ejus, quòd reliquit, vel ex vicinis scripturis, vel ex consuetudine patrisfamilias, vel regionis.

De testibus rogandis.

§. 2. In testamentis, in quibus testes rogati adesse debent, ut testamentum fiat, alterius rei causa fortè rogatos, ad testandum non esse idoneos placet: quod

Source : BIU Cujas

sic accipiendum est, ut licèt ad aliam rem sint rogati, vel collecti, si tamen ante testimonium certiorentur, ad testamentum se adhibitos, posse eos testimonium suum rectè perhibere.

De uno contextu.

§. 3. Uno contextu actus testari oportet: est autem uno contextu, nullum actum alienum testamento intermiscere: quòd si aliquid pertinens ad testamentum faciat, testamentum non vitiatur.

22. *Idem lib.* 39 *ad Edictum.*

De testibus.

Ad testium numerum simul adhiberi possumus: ut ego, et pater, et plures, qui fuimus in ejusdem potestate.

§. 1. Conditionem testium tunc inspicere debemus, cùm signarent, non mortis tempore. Si igitur tunc cùm signarent, tales fuerint, ut adhiberi possint, nihil nocet, si quid postea eis contigerit.

§. 2. Si ab ipso testatore annulum accepero, et signavero, testamentum valet, quasi alieno signaverim.

§. 3. Si signa turbata sint ab ipso testatore, non videtur signatum.

De subscriptione, et signis.

§. 4. Si quis ex testibus nomen suum non adscripserit, verumtamen signaverit, pro eo est, atque si adhibitus non esset: et si (ut multi faciunt) adscripserit se, non tamen signaverit, adhuc idem dicemus.

§. 5. Signum autem utrùm annulo tantùm impressum adhibemus, an verò, et si non annulo, verùm alio quodam impresso: variè enim homines signant? Et magis est, ut tantùm annulo quis possit signare: dum tamen habeat χαρακτῆρα, id est, *formam, insculptamque signis imaginem.*

§. 6. Posse et nocte signari testamentum, nulla dubitatio est.

§. 7. Signatas tabulas accipi oportet, et si linteo, quo tabulæ involutæ sunt, signa impressa fuerint.

de tester devant eux, ils ne seront pas suffisans pour la validité du testament: ce qui doit s'entendre de manière que, quoiqu'ils aient été assemblés dans une autre intention, si cependant avant de requérir leur témoignage on les avertit qu'on entend les employer pour être témoins dans le testament qu'on va faire, ils pourront valablement porter leur témoignage.

3. Il faut que le testament soit fait d'une seule teneur: c'est-à-dire que, dans le même temps, on ne mêle pas d'acte étranger au testament; mais si on fait en même temps quelqu'acte relatif au testament, le testament n'en sera pas moins valable.

22. *Le même au liv.* 39 *sur l'Edit.*

On peut, pour remplir le nombre des témoins requis par la loi, admettre en même temps le père et le fils, ou plusieurs enfans qui sont tous sous la même puissance.

1. Pour fixer la condition des témoins, il faut se reporter au temps où ils ont cacheté le testament, et non au temps de la mort du testateur. Ainsi, si les témoins étoient bons et suffisans au temps où le testament a été cacheté, le testament ne souffrira pas du changement survenu depuis dans l'état des témoins.

2. Si un témoin prend un anneau du testateur lui-même et s'en sert pour cacheter le testament, il sera aussi bon que s'il l'eût cacheté avec tout autre anneau.

3. Si le testateur lui-même a rompu les cachets, le testament ne sera pas censé cacheté.

4. Si un des témoins n'a point signé, et que néanmoins il ait cacheté le testament, ou si, comme il arrive à plusieurs, il signe le testament sans le cacheter, ce témoin est nul.

5. Ne peut-on se servir pour cacheter que d'un cachet gravé, ou peut-on se servir de tout autre instrument capable de cacheter? Il faut penser qu'on ne peut cacheter qu'avec un anneau ou cachet gravé.

6. Il n'y a point de doute qu'un testament puisse être cacheté de nuit.

7. Un testament est censé cacheté, lorsque les cachets sont mis sur les cordes qui servent à l'entourer et à le serrer.

Source : BIU Cujas

23. *Le même au liv.* 4 *des Disputes.*

Si un testament dont le testateur a rompu les cachets, est cacheté de nouveau par sept témoins, il sera valable et suivant le droit civil et suivant le droit prétorien.

24. *Florentin au liv.* 10 *des Institutes.*

On peut faire plusieurs copies du même testament; cela est même quelquefois nécessaire: par exemple lorsqu'un homme part pour faire un voyage sur mer, et qu'il est bien aise de laisser à sa maison et de porter avec lui une copie de ses dernières volontés.

25. *Javolénus au liv.* 5 *des Postérieurs de Labéon.*

Si un testateur, après avoir nommé les premiers héritiers, perd la parole avant de nommer les seconds, Varus écrit au livre premier du digeste, que Servius pensoit qu'un tel homme avoit commencé à faire son testament plutôt qu'il ne l'avoit fait véritablement. Sur quoi Labéon remarque que cela n'est vrai qu'autant qu'il sera prouvé que le testateur avoit intention de nommer plusieurs héritiers. Je pense que Servius n'a pas voulu dire autre chose.

26. *Gaïus au liv.* 22 *sur l'Edit provincial.*

Lorsque la loi déclare quelqu'un intestable, cette peine consiste en ce qu'on ne reçoit pas son témoignage, et même, suivant quelques-uns, en ce qu'on ne reçoit le témoignage de personne en sa faveur.

27. *Celse au liv.* 15 *du Digeste.*

Domitius-Labéon à son ami Celse, salut. Je demande si on doit compter dans le nombre des témoins requis pour la validité du testament, celui qui a été prié d'écrire le testament, et qui, après l'avoir écrit, l'a cacheté? Jubentius-Celse à son ami Labéon, salut. Ou je n'entends pas l'état de la question sur laquelle vous me consultez, ou vous n'avez guère réfléchi la question que vous me proposez: car il est ridicule de douter si un témoin est légitime, par la raison qu'il a été aussi employé à écrire le testament.

28. *Modestin au liv.* 9 *des Règles.*

Rien n'empêche qu'un esclave appartenant même à un autre qu'au testateur écrive un testament par l'ordre du testateur.

23. *Idem lib.* 4 *Disputationum.*

Si testamentum, quod resignaverit testator, iterum signatum fuerit septem testium signis, non erit imperfectum: sed utroque jure valebit, tam civili quàm prætorio.

24. *Florentinus lib.* 10 *Institutionum.*

De pluribus exemplis.

Unum testamentum pluribus exemplis consignare quis potest: idque interdum necessarium est: fortè si navigaturus, et secum ferre, et relinquere judiciorum suorum testationem velit.

25. *Javolenus lib.* 5 *Posteriorum Labeonis.*

De testamento imperfecto.

Si is qui testamentum faceret, heredibus primis nuncupatis, priùs quàm secundos exprimeret heredes, obmutuisset, magis cœpisse eum testamentum facere, quàm fecisse, Varus digestorum libro primo Servium respondisse scripsit. Itaque primos heredes ex eo testamento non futuros. Labeo tum hoc verum esse existimat, si constaret, voluisse plures eum, qui testamentum fecisset, heredes pronunciare. Ego nec Servium puto aliud sensisse.

26. *Gaius lib.* 22 *ad Edictum provinciale.*

De intestabili.

Cum lege quis intestabilis jubetur esse, eò pertinet, ne ejus testimonium recipiatur, et eò ampliùs (ut quidam putant) neve ipsi dicatur testimonium.

27. *Celsus lib.* 15 *Digestorum.*

De teste, qui testamentum scripsit.

Domitius Labeo Celso suo salutem. Quæro, an testium numero habendus sit is, qui, cùm rogatus est ad testamentum scribendum, idem quoque, cùm tabulas scripsisset, signaverit? *Jubentius Celsus Labeoni suo salutem. Aut non intelligo, quid sit de quo me consulis, aut validè stulta est consultatio tua: plus enim quam ridiculum est dubitare, an aliquis jure testis adhibitus sit, quoniam idem et tabulas testamenti scripserit.*

28. *Modestinus lib.* 9 *Regularum.*

Si servus testamentum scripserit.

Servus, licèt alienus, jussu testatoris testamentum scribere non prohibetur.

Source : BIU Cujas

29. *Paulus lib.* 14 *Responsorum.*

De testamento imperfecto.

Ex ea scriptura quæ ad testamentum faciendum parabatur, si nullo jure testamentum perfectum esset, nec ea quæ fideicommissorum verba habent, peti posse.

§. 1. Ex his verbis, quæ scriptura paterfamilias addidit, ταύτην την διαθήκην βέλομαι εἶναι κυρίαν ἐπὶ πάσης ἐξουσίας. *Hoc testamentum volo esse ratum, quacunque ratione poterit;* videri eum voluisse, omnimodò valere ea quæ reliquit, etiam si intestatus decessisset.

30. *Idem lib.* 3 *Sententiarum.*

De subscriptione testium.

Singulos testes qui in testamento adhibentur, proprio chirographo annotare convenit, quis et cujus testamentum signaverit.

31. *Idem lib.* 5 *Sententiarum.*

Si quis se imperatorem facturum heredem jactaverit.

Ejus bona, qui se imperatorem facturum heredem esse jactaverat, à fisco occupari non possunt.

TITULUS II.

DE LIBERIS ET POSTHUMIS HEREDIBUS INSTITUENDIS, Vel exheredandis.

1. *Ulpianus lib.* 1 *ad Sabinum.*

Nominatim exheredandus filius

QUID sit nominatim exheredari, videamus. Nomen et prænomen, et cognomen ejus dicendum? an sufficit vel unum ex his? Et constat sufficere.

2. *Idem lib.* 6 *Regularum.*

Nominatim exheredatus filius et ita videtur, *Filius meus exheres esto*, si nec nomen ejus expressum sit, si modo unicus sit: nam si plures sunt filii, benigna interpretatione potiùs à plerisque respondetur, nullum exheredatum esse.

3. *Idem lib.* 1 *ad Sabinum.*

Et si pepercerit filium dicere, ex Seia autem natum dixit, rectè exheredat. Et si cum convicio dixerit, *non nominandus*, vel *non filius meus*, *latro*, *gladiator*,

29. *Paul au liv.* 14 *des Réponses.*

On ne peut rien demander, pas même ce qui est laissé à titre de fidéicommis en vertu d'un écrit dont on vouloit faire un testament, si ce testament n'a pas été achevé dans les règles.

1. Ces termes ajoutés par un père de famille à une disposition faite par écrit, Je veux que ce présent testament vaille de quelque manière qu'il puisse valoir, marquent que son intention a été que ce qu'il a laissé dans cet écrit eût son effet, quand même il viendroit à mourir *ab intestat.*

30. *Le même au liv.* 3 *des Sentences.*

Il est à propos que chaque témoin employé dans un testament écrive de sa propre main son nom et celui du testateur dont il cachète le testament.

31. *Le même au liv.* 5 *des Sentences.*

Le fisc ne peut pas s'emparer des biens d'un homme qui a publié par vanité qu'il vouloit instituer le prince pour son héritier.

TITRE II.

DE L'INSTITUTION ET DE L'EXHÉRÉDATION Des enfans et des posthumes.

1. *Ulpien au liv.* 1 *sur Sabin.*

EXAMINONS ce qu'on entend par déshériter nommément. Faut-il dire le nom, le prénom et le surnom de celui qu'on déshérite? ou suffit-il de dire un de ces noms? Un de ces noms suffit.

2. *Le même au liv.* 6 *des Règles.*

Un fils peut encore être déshérité nommément en ces termes: Je déshérite mon fils, sans dire son nom. On suppose que le testateur n'a qu'un fils; car s'il en avoit plusieurs, la plupart des jurisconsultes penchent du côté de la douceur, et décide qu'aucun des enfans n'est déshérité.

3. *Le même au liv.* 1 *sur Sabin.*

Si le testateur n'a pas voulu appeler son fils celui qu'il déshéritoit, mais qu'il l'ait nommé ainsi, le fils de ma femme Séia, l'exhérédation est valable. S'il se sert de ter-

Source : BIU Cujas

mes injurieux, par exemple, je déshérite celui que je ne veux pas nommer, qui n'est pas mon fils, qui est un fripon, un gladiateur, le fils est bien déshérité. Il en est de même s'il l'a appelé le fils de l'adultère.

1. Julien pense qu'un fils doit être déshérité sans condition; l'usage a adopté ce sentiment.

2. Un fils peut être valablement déshérité au milieu de deux institutions d'héritiers, auquel cas il sera déshérité de tout le premier degré d'institution, à moins que le testateur ne l'eût déshérité que d'un seul de ses héritiers; car alors l'exhérédation seroit vicieuse. De même que s'il déshéritoit son fils de cette manière : Quel que soit mon héritier, je déshérite mon fils. Car, suivant Julien, cette exhérédation est vicieuse, parce que le testateur n'a déshérité son fils qu'à commencer du temps qui suivroit l'acceptation de sa succession : ce qui est impossible.

3. Le fils déshérité avant l'institution d'héritier est censé déshérité de tous les degrés.

4. Suivant le sentiment de Scévola, le fils déshérité entre l'institution et la substitution, est censé exclus de tous les degrés.

5. L'exhérédation faite au milieu de l'institution et de la substitution, mêlées et confondues ensemble, est valable, suivant la décision de Marcien, qui est fort juste : par exemple dans l'espèce suivante : J'institue le premier héritier pour moitié; si le premier n'est point héritier, je nomme en sa place le second héritier pareillement pour moitié; j'institue le troisième pour l'autre moitié, je déshérite mon fils; si le troisième n'est point héritier, je nomme en sa place le quatrième : car alors le fils est déshérité des deux degrés.

6. Si le père a fait un testament de manière que son fils se trouve passé sous silence dans le premier degré, et déshérité seulement du second, Sabin, Cassius et Julien pensent que le premier degré se trouve anéanti, et que le testament ne commence à valoir que du second degré duquel le fils se trouve déshérité. Ce sentiment doit être approuvé.

4. *Le même au liv.* 3 *sur Sabin.*

Tout homme peut instituer pour héritier un posthume, soit qu'il soit marié, soit qu'il

magis est, ut rectè exheredatus sit. Et si ex adulterio natum dixerit.

Purè exheredandus filius.

§. 1. Purè autem filium exheredari Julianus putat : qua sententia utimur.

De exheredatione inter medias institutiones, vel qui heres erit,

§. 2. Filius inter medias quoque heredum institutiones rectè exheredatur, et erit à toto gradu summotus, nisi fortè ab unius persona eum testator exheredaverit : nam, si hoc fecit, vitiosa erit exheredatio : quemadmodùm si ita eum exheredaverit : *Quisquis mihi erit filius, exheres esto.* Nam (ut Julianus scribit) hujusmodi exheredatio vitiosa est, quoniam post aditam hereditatem voluit eum summotum : quod est impossibile.

Vel ante institutionem,

§. 3. Ante heredis institutionem exheredatus, ab omnibus gradibus summotus est.

Vel inter duos gradus

§. 4. Inter duos autem gradus exheredatus, ab utroque remotus est, secundùm Scævolæ sententiam, quam puto veram.

Commixtos,

§. 5. In eo qui miscuit duos gradus, exheredationem valere, Mauricianus rectè putat, veluti : *Primus heres esto ex semisse : si primus heres non erit, secundus ex semisse heres esto, tertius ex alio semisse heres esto, filius exheres esto : si tertius heres non erit, quartus heres esto :* nam ab utroque gradu summotus est.

Vel à secundo gradu.

§. 6. Si ita testatus sit paterfamilias, ut à primo quidem gradu filium præteriret, à secundo solo exheredaret, Sabinus et Cassius, et Julianus putant, perempto primo gradu, testamentum ab eo gradu exordium capere, unde filius exheredatus est. Quæ sententia comprobata est.

4. *Idem lib.* 3 *ad Sabinum.*

Masculus uxorem habens, vel

Placet omnem masculum posse posthumum heredem scribere, sive jam ma-

Source : BIU Cujas

non habens, posthumum instituere potest.

ritus sit, sive nondum uxorem duxerit. Nam et maritus repudiare uxorem potest, et qui non duxit uxorem, postèa maritus effici: nam et cùm maritus posthumum heredem scribit, non utique is solus posthumus scriptus videtur, qui ex ea, quam habet uxorem, ei natus est, vel is qui tunc in utero est, verùm is quoque qui ex quacunque uxore nascatur.

5. *Javolenus lib.* 1 *ex Cassio.*

Ideoque qui posthumum heredem instituit, si post testamentum factum mutavit matrimonium, is institutus videtur, qui ex posteriore matrimonio natus est.

6. *Ulpianus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De eo qui generare facilè non potest. De spadone.

Sed est quæsitum, an is qui generare facilè non possit, posthumum heredem facere possit? Et scribit Cassius, et Javolenus posse: nam et uxorem ducere, et adoptare potest. Spadonem quoque posse posthumum heredem scribere, et Labeo et Cassius scribunt: quoniam nec ætas, nec sterilitas ei rei impedimento est.

De castrato.

§. 1. Sed si castratus sit, Julianus Proculi opinionem secutus, non putat posthumum heredem posse instituere. Quo jure utimur.

De hermaphrodito.

§. 2. Hermaphroditus planè, si in eo virilia prævalebunt, posthumum heredem instituere poterit.

7. *Paulus lib.* 1 *ad Sabinum.*

Si filius præteritus vivo patre decesserit.

Si filius, qui in potestate est, præteritus sit, et vivo patre decedat, testamentum non valet: nec superius rumpetur. Et eo jure utimur.

8. *Pomponius lib.* 1 *ad Sabinum.*

De exheredato à primo gradu, et præterito à secundo.

Si primo herede instituto, filium exheredavero, à secundo autem substituto non exheredavero, et dum pendet, an prior aditurus sit, filius decesserit: secundùm sententiam, qua utimur, non erit secundus

ne le soit pas. En effet un homme marié peut répudier sa femme, et celui qui n'est point marié peut prendre femme: car lorsqu'un homme marié institue un posthume, l'institution ne s'entend pas seulement du posthume qui est né ou qui doit naître de la femme qu'il a actuellement, mais de celui qui devra naître d'une femme quelconque dont il se trouvera le mari lors de son décès.

5. *Javolénus au liv.* 1 *sur Cassius.*

Ainsi, si celui qui a institué pour héritier son posthume, contracte après son testament un nouveau mariage, ce sera l'enfant qui viendra à naître de ce second mariage qui sera censé institué.

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

On a demandé si un homme qui n'auroit pas la pleine faculté d'engendrer pourroit instituer pour son héritier l'enfant qui naîtroit après sa mort? Cassius et Javolénus pensent qu'il le peut, parce qu'il peut se marier et adopter des enfans. Labéon et Cassius pensent aussi qu'un homme qui est privé pour un temps de la faculté d'engendrer peut aussi instituer un posthume, parce que c'est un empêchement passager qui n'est fondé ni sur l'impuissance de l'âge ni sur la mauvaise conformation.

1. Mais celui qui est privé des parties de la génération ne peut point instituer un posthume, suivant Julien, qui suit en cela le sentiment de Proculus. Et cette décision est conforme à notre usage.

2. Un hermaphrodite peut instituer un posthume si ce sont les parties viriles qui dominent chez lui.

7. *Paul au liv.* 1 *sur Sabin.*

Si un fils qui se trouve sous la puissance de son père est passé sous silence dans son testament, et vient à mourir du vivant du testateur, le testament n'est point valable, et s'il y en a un autre fait auparavant, il ne sera point rompu par celui-ci. C'est ainsi qu'on l'observe dans l'usage.

8. *Pomponius au liv.* 1 *sur Sabin.*

Si un père déshérite son fils du premier degré d'institution, mais qu'il ne le déshérite pas de la substitution, et que pendant que l'héritier institué délibère s'il acceptera la succession, le fils vienne à mourir, ce premier

Source : BIU Cujas

mier héritier répudiant la succession, le substitué n'y aura aucun droit, comme ayant été mal institué dans l'origine : parce que le fils n'est pas déshérité de ce second degré. C'est un sentiment confirmé par l'usage. Si la même chose arrive par rapport à un enfant posthume (déshérité dans le premier degré et passé sous silence dans la substitution), ce posthume venant à naître du vivant de l'héritier institué duquel il se trouve déshérité, et à mourir ensuite, le substitué n'aura pareillement aucun droit à la succession abandonnée par l'institué ; parce que ce fils étant venu à naître produit le même effet que si on avoit supposé dans l'espèce un enfant déjà né.

secundus heres, quasi ab initio inutiliter institutus, cùm ab eo filius exheredatus non sit. Quòd si in posthumo filio idem acciderit, ut natus vivo patre à quo exheredatus sit, moriatur, eadem dicenda erunt de substituto : quoniam, cùm est natus filius, loco ejus est, qui superstes est.

9. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

Si quelqu'un institue dans un second testament des posthumes, lorsque son âge ou sa santé le met dans l'impossibilité d'espérer d'avoir des enfans, ce second testament est valable, et rompt le premier ; parce qu'on considère la nature de l'homme et la faculté habituelle d'engendrer, plutôt qu'un vice passager qui dérange un homme de l'exercice de cette faculté.

1. Si un homme institue pour héritier l'enfant qui, après sa mort, naîtra de lui et d'une femme actuellement mariée à un autre, l'institution est nulle de plein droit, parce qu'elle est contre les bonnes mœurs.

2. Un père déshérite son fils ; il passe sous silence un petit-fils qu'il a de ce fils, et institue un héritier étranger. Si le fils survit à son père, encore qu'il meure avant que la succession soit acceptée par l'héritier institué, le petit-fils ne pourra cependant pas rompre le testament, comme le décident Julien, Pomponius et Marcellus. Il n'en seroit pas de même si le fils dont nous parlons étoit au temps de la mort du testateur son père, en la puissance des ennemis, et y est mort depuis son père : car alors le petit-fils romproit le testament ; parce qu'à la mort de l'aïeul le droit du fils étoit en suspens, et non pas décidé comme dans le premier cas. Si l'héritier institué n'accepte pas la succession, le petit-fils sera héritier *ab intestat ;* puisque ces termes qui donnent lieu à la succession légitime, si le père de famille meurt *ab intestat*, ne se rapportent

9. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Si quis posthumos, quos per ætatem aut valetudinem habere fortè non potest, heredes instituit, superius testamentum rumpitur : quod natura magis in homine generandi, et consuetudo spectanda est, quàm temporale vitium, aut valetudo, propter quam abducatur homo à generandi facultate.

De temporali vitio et valetudine.

§. 1. Sed si ex ea, quæ alii nupta sit, posthumum quis heredem instituerit, ipso jure non valet, quòd turpis sit institutio.

De nupta alii.

§. 2. Si filium exheredavero, nepotemque ex eo præteriero, et alium heredem instituero, et supervixerit filius post mortem meam, licèt ante aditam hereditatem decesserit : non tamen nepotem rupturum testamentum, Julianus et Pomponius, et Marcellus aiunt. Diversumque est, si in hostium potestate filius sit, et decesserit in eodem statu : rumpit enim his casibus nepos testamentum : quòd moriente avo filii jus pependerit, non abscisum, ut superiore casu, fuerit. Sed et si heres institutus omiserit hereditatem, erit legitimus heres : quoniam hæc verba, *si intestato moritur*, ad id tempus referuntur quo testamentum destituitur, non quo moritur.

De exheredatione filii, et præteritione nepotis.

Source : BIU Cujas

De ea quam nefas est ducere.

§. 3. Sed si ex ea, quam nefas sit ducere, posthumum heredem instituero, non putat rumpi testamentum Pomponius.

pas précisément au temps de la mort, mais à celui où le testament cesse d'être valable.

3. Si un homme institue pour héritier l'enfant qui naîtra après sa mort de lui et d'une femme qu'il ne peut pas épouser suivant les lois, ce testament est nul, et n'aura point l'effet de rompre celui qui aura été fait auparavant: tel est le sentiment de Pomponius.

De sorore adoptiva.

§. 4. Sed si per adoptionem sororem factam habeam, potero posthumum ex ea heredem instituere: quia adoptione soluta, possum eam ducere uxorem.

4. Si un homme a une sœur adoptive, il peut instituer pour héritier l'enfant qui naîtra de lui et d'elle, parce que lorsque les liens de l'adoption seront rompus, il pourra l'épouser.

10. *Pomponius lib. 1 ad Sabinum.*

10. *Pomponius au liv. 1 sur Sabin.*

De forma instituendi posthumum.

Commodissimè is, qui nondum natus est, ita heres instituitur, *Sive vivo mè, sive mortuo, natus fuerit, heres esto:* aut etiam purè, neutrius temporis habita mentione. Si alteruter casus omissus fuerit, eo casu, qui omissus sit, natus rumpit testamentum: quia hic filius nec sub conditione quidem scriptus heres intelligitur, qui in hunc casum nascitur, qui non est testamento apprehensus.

Voici une formule très-commode pour instituer un posthume: S'il me naît un fils de mon vivant ou après ma mort, je l'institue pour héritier; ou même purement et simplement sans faire mention du temps de la naissance de l'enfant. Si le testateur n'a exprimé que l'un des deux cas, l'enfant venant à naître dans le cas dont le testateur n'a pas fait mention, rompt le testament; parce que cet enfant venant à naître dans le cas dont il n'est pas parlé dans le testament n'est pas même censé institué sous condition.

11. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

11. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

De successione sui heredis.

In suis heredibus evidentiùs apparet continuationem dominii eò rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse, quasi olim hi domini essent, qui etiam vivo patre quodammodò domini existimantur. Unde etiam filiusfamilias appellatur, sicut paterfamilias: sola nota hac adjecta, per quam distinguitur genitor ab eo qui genitus sit. Itaque post mortem patris non hereditatem percipere videntur: sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur. Hac ex causa, licèt non sint heredes instituti, domini sunt: nec obstat, quòd liceat eos exheredare, quos et occidere licebat.

Par rapport aux héritiers siens, on voit clairement que le domaine se continue de plein droit entre le défunt et eux; l'effet de cette continuation du domaine est qu'il ne paroît pas y avoir de succession, parce que les enfans sont censés avoir déjà été auparavant propriétaires de ces biens, avec d'autant plus de raison que, du vivant même de leur père, les enfans sont censés copropriétaires avec lui. C'est ce qui fait que les uns sont appelés fils de famille et l'autre père de famille, en sorte qu'il n'y a entre eux que la différence qui distingue le père du fils. Ainsi, après la mort du père, les enfans ne sont pas censés recueillir une succession, mais ils acquièrent seulement l'administration de ces biens, dont ils n'avoient auparavant que la copropriété. Aussi les enfans sont-ils de plein droit propriétaires des biens de leur père défunt, même sans avoir été institués héritiers. En vain opposeroit-on la liberté que le père a de les déshériter, car autrefois il avoit bien celle de les tuer.

Source : BIU Cujas

12. *Ulpien au liv.* 9 *sur Sabin.*

C'est une règle qu'un fils qui vient à naître rompt le testament dans lequel il se trouve passé sous silence. A cet égard l'enfant est censé naître lorsqu'il est tiré avec violence du sein de sa mère par quelqu'opération de chirurgie. Car cet enfant rompt le testament, pourvu toujours qu'en naissant il se trouve dans le cas d'être sous la puissance de son père.

1. Qu'arriveroit-il si l'enfant qui vient à naître avoit, par un vice de conformation, quelque partie du corps semblable à celle d'un animal, mais cependant de l'esprit, romproit-il encore le testament? On doit décider également qu'il le romproit.

13. *Julien au liv.* 29 *du Digeste.*

Un testateur s'est exprimé ainsi: Si je viens à avoir un fils, je l'institue pour les deux tiers de ma succession, et dans ce cas j'institue ma femme pour l'autre tiers. Mais si j'ai une fille, je l'institue pour un tiers et ma femme pour le reste. La femme étant accouchée en même temps d'un fils et d'une fille, on a décidé qu'il falloit partager la succession en sept portions, et en donner quatre au fils, deux à la femme et une à la fille. De cette manière la volonté du testateur sera exécutée, le fils aura le double de la femme et la femme aura le double de la fille: car, quoiqu'à la rigueur on pût dire que ce testament étoit rompu, cependant comme le testateur a voulu que sa femme eût quelque chose dans le cas où l'un ou l'autre de ces enfans viendroient à naître, on a cru par humanité devoir embrasser ce parti, qui paroît avoir été adopté par Juventius-Celsus.

1. C'est une règle du droit civil qu'on ne peut point ôter une succession qu'on a accordée à quelqu'un. Ainsi, si un maître institue son esclave pour avoir en même temps la liberté et la succession, et que par le même testament il ôte la liberté à son esclave, il n'en sera pas moins libre et héritier.

2. Un testament conçu de cette manière, Titius sera mon héritier après la mort de mon fils, je déshérite mon fils, est nul; parce que le fils ne se trouve déshérité qu'après sa mort: c'est pourquoi ce fils pourra obtenir du préteur la possession de biens contre les testamens des affranchis de son père dans lesquels il aura été passé sous silence.

12. *Ulpianus lib.* 9 *ad Sabinum.*

Quod dicitur filium natum rumpere testamentum, natum accipe, et si exsecto ventre editus sit. Nam et hic rumpit testamentum, scilicet si nascatur in potestate. — De ventre exsecto.

§. 1. Quid tamen, si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen: an adhuc testamentum rumpat? et hoc tamen rumpit. — De animali non integro edito.

13. *Julianus lib.* 29 *Digestorum.*

Si ita scriptum sit, *Si filius mihi natus fuerit, ex besse heres esto: ex reliqua parte uxor mea heres esto; si verò filia mihi nata fuerit, ex triente heres esto, ex reliqua parte uxor heres esto*, et filius, et filia nati essent, dicendum est, assem distribuendum esse in septem partes, ut ex his filius quatuor, uxor duas, filia unam partem habeat. Ita enim secundùm voluntatem testantis, filius altero tantò ampliùs habebit, quàm uxor: item uxor altero tantò ampliùs, quàm filia: licet enim subtili juris regulæ conveniebat, ruptum fieri testamentum, attamen, quum ex utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere, ideò ad hujusmodi sententiam humanitate suggerente decursum est: quod etiam Juventio Celso apertissimè placuit. — De institutione uxoris, et posthumi, vel posthumæ.

§. 1. Regula est juris civilis, qua constitutum est, *hereditatem adimi non posse*, propter quam liber et heres esse jussus, quamvis dominus ademerit eodem testamento libertatem, nihilominùs et libertatem et hereditatem habebit. — De ademptione hereditatis et libertatis.

§. 2. Testamentum quod hoc modo scribitur, *Titius post mortem filii mei heres esto, filius exheres esto*, nullius momenti est: quia filius post mortem suam exheredatus est: quare et contra tabulas paternorum libertorum hujusmodi filius bonorum possessionem accipere poterit. — De exheredatione filii, post mortem ejus.

Source : BIU Cujas

14. *Africanus lib. 4 Quæstionum.*

De posthumo partim præterito, partim exheredato.

Si posthumus à primo gradu exheredatus, à secundo præteritus sit; quamvis eo tempore nascatur, quo ad heredes primo gradu scriptos pertineat hereditas: secundum tamen gradum vitiari placet, ad hoc, ut prætermittentibus institutis ipse heres existat. Imò et si defuncto eo heredes instituti omiserint hereditatem, non posse substitutos adire. Itaque et si à primo gradu exheredatus, à secundo præteritus, à tertio exheredatus sit, et viventibus primis et deliberantibus decedat: quæri solet, omittentibus primis additionem, utrùm ad eos qui tertio gradu scripti sint, an potiùs ad legitimos heredes pertineat hereditas? Quo et ipso casu rectiùs existimari putavit, ad legitimos eam pertinere. Nam et cùm duobus heredibus institutis, et in singulorum locum facta substitutione, à primis exheredatus posthumus, à secundis præteritus fuerit: si alter ex institutis omiserit, quamvis posthumus excludatur, non tamen magis substitutum admitti.

Quo casu valet gradus, à quo filius præteritus est.

§. 1. Quod vulgò dicitur, *eum gradum, à quo filius præteritus sit, non valere*, non usquequaque verum esse ait: nam si primo gradu heres institutus sit filius, non debere eum à substitutis exheredari. Ideoque si filio et Titio heredibus institutis, Titio Mævius substitutus sit, omittente Titio hereditatem, Mævium eam adire posse, quamvis filius secundo gradu exheredatus non sit.

De falso elogio.

§. 2. Si quis ita scripserit, *ille, quem scio ex me natum non esse, exheres esto*: hanc exheredationem ita nullius momenti esse ait, si probetur ex eo natus: non enim videri quasi filium exheredatum esse, cùm elogium pater, cùm filium ex-

14. *Africain au liv. 4 des Questions.*

Si un posthume est déshérité dans l'institution, et passé sous silence dans la substitution, quoiqu'il vienne à naître dans le temps où la succession appartient aux héritiers institués, il rompt cependant la substitution; en sorte que si les héritiers institués n'acceptent pas, c'est lui qui sera héritier. Il y a plus, s'il vient à mourir, et qu'après sa mort les héritiers institués répudient la succession, les substitués n'auront aucun droit pour l'accepter. Ainsi, si ce posthume étoit déshérité dans le premier degré, passé sous silence dans le second, et déshérité dans le troisième, qu'il vienne à mourir du vivant des héritiers institués, et pendant qu'ils délibèrent, on demande si ces héritiers institués répudiant la succession, elle doit appartenir aux héritiers écrits dans le troisième degré, ou si elle ne doit pas plutôt retourner aux héritiers *ab intestat?* Il paroît plus juste de penser que la succession appartiendroit dans ce cas aux héritiers *ab intestat.* En effet, si on supposoit que le testateur eût institué deux héritiers, et qu'il leur en eût substitué deux autres, qu'il eût déshérité le posthume dans le premier degré, et que dans le second il l'eût passé sous silence dans la substitution, si un seul des héritiers institués répudie la succession, quand même le posthume seroit mort, le substitué ne pourroit pas prendre la place de l'institué qui auroit répudié.

1. Julien dit que la règle qui veut que le degré d'institution ou de substitution dans lequel le fils se trouve passé sous silence ne soit pas valable, n'est pas toujours vraie: car si le fils est institué dans le premier degré d'institution, il est inutile qu'on le déshérite dans la substitution. Ainsi, si un père, après avoir institué pour ses héritiers son fils et Titius, substitue à ce Titius Mævius, Titius n'acceptant pas la succession, Mævius, qui lui est substitué, peut prendre sa part, quoique le fils ait été passé sous silence dans la substitution.

2. Si un testateur s'est exprimé ainsi, je déshérite un tel que je sais n'être pas mon fils, Julien dit que cette exhérédation est nulle, si celui qui est déshérité peut prouver qu'il est fils du testateur; parce qu'il n'est pas censé avoir été déshérité comme fils, puis-

Source : BIU Cujas

que le testateur lui a reproché en le déshéritant le prétendu vice de sa naissance, et a ajouté que c'étoit la raison qui le déterminoit à le déshériter, et qu'il est prouvé que le père s'est trompé en fournissant une raison d'exhérédation qui n'avoit point de fondement.

15. *Ulpien au liv. 1 sur Sabin.*

Il en est de même si le testateur s'est exprimé ainsi : Je déshérite un tel, fils d'un tel, lui reprochant faussement d'être né d'un adultère.

16. *Africain au liv. 4 des Questions.*

Un testateur institue pour héritier son fils; il passe sous silence un posthume, et substitue à son fils un petit-fils, fils de l'héritier institué lui-même. Si le fils institué meurt, et que le posthume ne reçoive point la naissance, le petit-fils sera héritier sien de son père et de son aïeul. Mais si personne n'est substitué au fils, et qu'il n'y ait que lui seul d'héritier institué, alors, comme au moment de la mort de ce fils institué héritier il est certain qu'il n'y aura point d'héritier testamentaire, le fils succède à son père *ab intestat*, ainsi que cela arrive lorsque le fils est institué par son père sous une condition qui dépend de lui, et qu'il meurt avant d'avoir rempli cette condition.

17. *Florentin au liv. 10 des Institutes.*

Un fils peut être également déshérité par l'une ou l'autre de ces deux formules: Que mon fils soit déshérité; mon fils sera déshérité.

18. *Ulpien au liv. 57 sur l'Edit.*

Il y a bien des pères qui déshéritent leurs enfans sans avoir intention de leur nuire, mais plutôt pour leur propre bien (par exemple si ce sont des enfans impubères), et ils chargent l'héritier qu'ils instituent de rendre la succession à leur fils au bout d'un certain temps.

19. *Paul au liv. 1 sur Vitellius.*

Un père a institué sa fille pour unique héritière, il avoit un fils sous sa puissance à qui il a légué une somme de dix, et il a ajouté, pour le reste je déshérite mon fils. On a demandé si ce fils étoit valablement déshérité? Scévola a répondu qu'il ne lui paroissoit pas valablement déshérité; et en rendant raison de son sentiment, il ajoutoit que ce qui s'opposoit à la validité de

heredaret, proposuisset, et adjecisset propter eam causam exheredare: probaturque patrem circa causam exheredationis errasse.

15. *Ulpianus lib. 1 ad Sabinum.*

Idem est, et si ita dixerit, *ille illius filius exheres esto*, patrem ei adulterum per errorem adsignans.

16. *Africanus lib. 4 Quæstionum.*

De filio instituto, et posthumo præterito, et nepote.

Si filius heres institutus sit, omisso posthumo, filioque substitutus nepos ex eo sit: si interim moriatur filius, posthumo non nato, nepotem tam patri quàm avo suum heredem futurum. Quòd si nemo filio substitutus sit, et solus ipse institutus sit, tunc, quia eo tempore, quo is moriatur, certum esse incipit, neminem ex eo testamento heredem fore, ipse filius intestato patri heres existat: sicut evenire solet, cùm sub ea conditione, quæ in ipsius potestate erit, filius heres institutus, priùs quàm ei pareret, moriatur.

17. *Florentinus lib. 10 Institutionum.*

De formula exheredationis.

Filii etiam hoc modo exheredantur: *Filius exheres sit; filius exheres erit.*

18. *Ulpianus lib. 57 ad Edictum.*

De exheredatione non notæ causa.

Multi non notæ causa exheredant filios, nec ut eis obsint, sed ut eis consulant, (utputà impuberibus) eisque fideicommissam hereditatem dant.

19. *Paulus lib. 1 ad Vitellium.*

De exheredatione ex parte, vel certa re.

Cum quidam filiam ex asse heredem scripsisset, filioque, quem in potestate habebat, decem legasset, adjecit, *et in cætera parte exheres mihi erit.* Et quæreretur, an rectè exheredatus videretur? Scævola respondit, non videtur et in disputando adjiciebat, ideò non valere, quoniam nec fundi exheres esse jussus, rectè exheredaretur: aliamque causam

Source : BIU Cujas

esse institutionis, quæ benignè acciperetur: exheredationes autem non essent adjuvandæ.

20. *Modestinus lib. 2 Pandectarum.*

De filio, qui pendente conditione institutioni se dedit adrogandum.

Sub conditione filius heres institutus, si pendente conditione adrogandum se dedit, necessarius heres non erit.

21. *Pomponius lib. 2 ad Quintum Mucium.*

Si idem exheredetur, deinde instituatur.

Si filium nominatim exheredavero, et eum postea heredem instituero, heres erit.

22. *Terentius Clemens lib. 17 ad Legem Juliam et Papiam.*

De posthumo instituto sub conditione.

Cum posthumus sub conditione instituitur, si priùs quàm nascatur, conditio exstiterit, non rumpitur testamentum posthumi adgnatione.

23. *Papinianus lib. 12 Quæstionum.*

De adoptione.

Filio, quem pater post emancipationem à se factam, iterum arrogavit, exheredationem anteà scriptam nocere dixi: nam in omni ferè jure sic observari convenit, ut veri patris adoptivus filius nunquam intelligatur: ne imagine naturæ veritas adumbretur: videlicet quòd non translatus, sed redditus videretur. Nec multùm puto referre, quod ad propositum attinet, quòd loco nepotis filium exheredatum pater adrogavit.

§. 1. Si Titius heres institutus, loco nepotis adoptetur: defuncto postea filio, qui pater videbatur, nepotis successione non rumpitur testamentum ab eo, qui heres invenitur.

cette exhérédation, c'étoit qu'un fils ne pouvoit pas être valablement déshérité quand on ne le déshéritoit que d'un fonds en particulier, et qu'il y avoit bien de la différence entre l'institution et l'exhérédation: un fils peut être institué en partie, parce que les institutions sont traitées favorablement; mais il ne peut pas être déshérité pour une partie, parce que les exhérédations sont odieuses.

20. *Modestin au liv. 2 des Pandectes.*

Un fils a été institué par son père sous une certaine condition; si après la mort de son père, et avant l'événement de la condition, il s'est donné en adrogation, il ne sera plus héritier nécessaire.

21. *Pomponius au liv. 2 sur Quintus-Mucius.*

Si un père déshérite son fils nommément, et l'institue ensuite héritier, l'institution prévaudra sur l'exhérédation.

22. *Térentius-Clémens au liv. 17 sur la Loi Julia et Papia.*

Lorsqu'un posthume est institué sous une certaine condition, il ne rompra point le testament par sa naissance, si la condition sous laquelle l'institution a été faite est arrivée avant qu'il fût né.

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

Un père, après avoir émancipé son fils, l'a remis de nouveau sous sa puissance par le moyen de l'adrogation. J'ai répondu au sujet de ce fils que l'exhérédation que son père avoit portée contre lui avant cette adrogation devoit lui nuire: car on ne verra nulle part dans le droit qu'on puisse regarder un enfant comme fils adoptif de son père naturel, la figure ne pouvant pas l'emporter sur la réalité et la couvrir: en sorte que ce fils n'est point censé avoir été transporté dans la puissance de son père, il a été pour ainsi dire rendu à la puissance paternelle. Je pense qu'il importe peu, par rapport à la présente décision, que le père ait adopté son fils ou en qualité de fils ou en qualité de petit-fils.

1. Un homme institue pour son héritier Titius; ensuite le testateur adopte ce même Titius pour son petit-fils; le fils du testateur qui tenoit lieu de père au petit-fils adoptif est venu à mourir. Le petit-fils adoptif en succédant à sa place vis-à-vis de l'aïeul ne

Source : BIU Cujas

rompt pas le testament, puisqu'il se trouve y être institué.

24. *Paul au liv.* 9 *des Questions.*

Une posthume instituée sous condition, qui vient à naître du vivant de son père, la condition étant encore incertaine, rompt le testament par sa naissance.

25. *Le même au liv.* 12 *des Réponses.*

Titius a institué un héritier dans son testament et déshérité un fils qu'il avoit en ces termes: Je déshérite tous autres mes enfans, tant fils que filles. Paul a répondu que le fils étoit valablement déshérité. Ensuite, comme on lui demandoit si un fils que le père avoit cru mort étoit valablement déshérité, il a répondu que, suivant l'exposé, les fils et les filles étoient nommément déshérités; et qu'à l'égard de la fausse opinion du père sur la mort de son fils, la question devoit être portée devant le juge.

1. Lucius-Titius faisoit son testament à la ville; il avoit de sa fille une petite-fille à la campagne qui étoit alors enceinte, il institua pour héritier en partie l'enfant qui étoit dans le sein de cette petite-fille. Le jour même où Titius faisoit son testament à la ville, vers la sixième heure du jour (sur le midi), sa petite-fille étoit accouchée à la campagne, de grand matin, d'un garçon; on a demandé si l'institution d'héritier étoit valable, puisqu'au temps où le testateur faisoit son testament et instituoit un posthume, l'enfant étoit déjà né? Paul a répondu que le terme de posthume employé dans le testament, paroissoit ne devoir s'entendre que de l'arrière-petit-fils qui naîtroit après le testament; mais comme, suivant l'exposé, la petite-fille du testateur est accouchée le jour même du testament, et avant qu'il fût commencé, quoique le testateur ait ignoré la naissance de cet enfant, cependant l'institution qu'il a faite de sa personne est valable.

26. *Paul au liv.* 3 *des Sentences.*

Si un fils de famille fait le service militaire, il doit, comme tout autre enfant, être institué ou déshérité par son père. On a supprimé l'édit de l'empereur Auguste, qui ôtoit au père la faculté de pouvoir déshériter un fils faisant le service militaire.

27. *Le même au liv.* 3 *sur Nératius.*

Le testateur peut instituer pour héritier

24. *Paulus lib.* 9 *Quæstionum.*

Posthuma sub conditione heres instituta, si pendente conditione vivo patre nascatur, rumpit testamentum.

25. *Idem lib.* 12 *Responsorum.*

De exheredatione, cæteri omnes filii, filiæque.

Titius testamento heredem instituit, et filium habens sic exheredationem posuit: *Cæteri omnes filii, filiæque meæ exheredes sunto.* Paulus respondit, filium rectè exheredatum videri. Posteà consultus, an videatur exheredatus, quem pater putavit decessisse, respondit, filios et filias nominatim exheredatos proponi: de errore autem patris qui intercessisse proponitur, apud judicem agi oportere.

De institutione posthumi alieni, qui paulo ante testamentum testatore ignorante natus erat.

§. 1. Lucius Titius, cum suprema sua ordinaret in civitate, et haberet neptem ex filia prægnantem rure agentem, scripsit *id, quod in utero haberet, ex parte heredem.* Quæro, cùm ipsa die, qua Titius ordinaret testamentum in civitate, hora diei sexta, eodem die, calescente cœlo, rure sit enixa Mævia masculum, an institutio heredis valeat, cùm quo tempore scriberetur testamentum, jam editus esset partus? Paulus respondit, verba quidem testamenti ad eum pronepotem directa videri, qui post testamentum factum nasceretur: sed si (ut proponitur) eadem die, qua testamentum factum est, neptis testatoris, antequàm testamentum scriberetur, enixa esset, licet ignorante testatore, tamen institutionem jure factam videri, rectè responderi.

26. *Paulus lib.* 3 *Sententiarum.*

De filiofamilias milite.

Filiusfamilias, si militet, ut paganus, nominatim à patre aut heres scribi, aut exheredari debet: jam sublato edicto divi Augusti, quo cautum fuerat, ne pater filium militem exheredet.

27. *Idem lib.* 3 *ad Neratium.*

De posthumo

Posthumum ex qualibet vidua natum

Source : BIU Cujas

ex qualibet vidua.

sibi filium heredem instituere potest.

Si filius pendente conditione tam institutionis, quàm exheredationis moriatur.

28. *Tryphoninus lib. 20 Disputationum.*

Filius à patre, cujus in potestate est, sub conditione quæ non est in ipsius potestate, heres institutus, et in defectum conditionis exheredatus, decessit pendente etiam tunc conditione tam institutionis, quàm exheredationis. Dixi, heredem eum ab intestato mortuum esse, quia, dum vixit, neque ex testamento heres, neque exheredatus fuit. Herede autem scripto ex parte filio, coheres post mortem filii institui potest.

De nepote qui recidit in potestatem militis testatoris ob mortem avi.

§. 1. Filiusfamilias miles de castrensi peculio fecit testamentum, habens filium in ejusdem potestate. Cùm militare desisset, patre eodemque avo defuncto, quæsitum est, an rumpetur ejus testamentum? Non quidem adoptavit, nec hodiè ei natus est filius, nec priore subducto de potestate suo herede, ulterior successit in proximum locum: sed tamen in potestate sua habere cœpit, quem non habebat: simulque paterfamilias factus est, et filius sub ejus recidit potestate. Rumpetur ergo testamentum. Sed si heres sit institutus, vel exheredatus iste ejus filius, non rumpitur: quia nullo circa eum novo facto, sed ordine quodam naturali nactus est potestatem.

De posthumo ex certa uxore instituto.

§. 2. Si quis ex certa uxore natum scribit heredem, in periculum rumpendi testamentum deducit, ex alia susceptis liberis.

De posthumo ex ea, quæ tempore testamenti non poterat esse uxor.

§. 3. Si quis eo tempore, quo nondum ejus uxor esse posset, testator natum ex ea scripsit heredem, an postea contracto licito matrimonio natus, heres ex testamento

l'enfant qui naîtra après son testament, de lui et d'une femme veuve quelconque.

28. *Tryphoninus au liv. 20 des Disputes.*

Un fils a été institué par son père, sous la puissance de qui il étoit, sous une condition dont l'événement ne dépendoit pas de lui; et, en cas de non événement de cette condition, il a été déshérité: il est mort avant que la condition de l'institution ou de l'exhérédation fût arrivée. J'ai répondu que ce fils étoit mort héritier *ab intestat* de son père; parce que, tant qu'il a vécu, il n'a été ni institué ni déshérité. Lorsqu'un père institue son fils pour une portion, il peut instituer un autre héritier avec lui après sa mort (ou, suivant d'autres, il peut lui substituer son cohéritier après sa mort).

1. Un fils de famille militaire a disposé par testament de son pécule castrense; il avoit un fils qui étoit avec lui sous la puissance paternelle. Ce fils ayant quitté le service militaire, et son père qui étoit en même temps aïeul étant mort, on a demandé si le testament fait par le fils, et dans lequel son fils étoit passé sous silence, seroit rompu? Il est vrai que ce fils testateur n'a adopté personne depuis son testament, il n'a point un fils qui vienne à naître aujourd'hui; on ne peut pas dire non plus que son plus proche héritier sien soit venu à mourir et qu'un autre ait pris sa place (tels sont les événemens qui peuvent faire rompre un testament); cependant il commence à avoir sous sa puissance un fils qui n'y étoit pas auparavant, et aussitôt qu'il est devenu père de famille, il a acquis la puissance paternelle sur son fils. Son testament sera donc rompu. Mais si ce fils étoit institué ou déshérité dans son testament, le testament seroit valable; parce que ce n'est pas par un nouveau fait de sa part, mais par un ordre purement naturel qu'il a acquis sur ce fils la puissance paternelle.

2. Si un testateur institue pour son héritier l'enfant qui naîtra de lui et d'une telle femme qu'il nomme, il se met en danger de faire rompre son testament s'il a des enfans d'une autre femme après son testament.

3. Un testateur a institué l'enfant qui naîtroit de lui et d'une certaine femme dans un temps où cette femme ne pouvoit pas encore être son épouse; depuis il a valablement

Source : BIU Cujas

blement contracté mariage avec elle; l'enfant qui naîtra de ce mariage pourra-t-il être héritier en vertu du testament? par exemple, vous instituez aujourd'hui pour votre héritier l'enfant qui naîtra de vous et de Titia, lorsque cette Titia ne peut point présentement être votre femme, ou parce qu'elle est esclave, ou parce que votre père ou vous avez géré sa tutelle, et qu'elle est encore mineure de vingt-cinq ans, en sorte que vos comptes ne sont pas apurés vis-à-vis d'elle; mais ensuite vous épousez légitimement cette Titia parce qu'elle a acquis la liberté, ou que vous avez rendu vos comptes, la mineure ayant atteint l'âge de vingt-cinq ans et l'année utile. Personne ne doute que l'enfant né de cette femme, que vous ne pouviez pas épouser lors du testament parce qu'elle n'avoit pas atteint l'âge requis pour terminer son compte de tutelle, ne soit héritier en vertu du testament. En général, toutes les fois que l'héritier écrit dans un testament vient à naître après le testament, il a droit à la succession en quelque état qu'ait été, lors du testament, la femme que le testateur a depuis épousée légitimement.

4. Qu'arrivera-t-il si le testateur avoit institué le fils et la fille qui naîtroient après son testament, savoir le fils pour les deux tiers et la fille pour un tiers, sans leur donner de cohéritiers, ni les substituer l'un à l'autre? L'enfant qui sera né, de quelque sexe qu'il soit, sera seul héritier en vertu du testament.

29. *Scévola au liv.* 6 *des Questions.*

Gallus-Aquilius a introduit la formule suivante pour instituer les posthumes qui naîtroient au testateur du mariage de ses enfans (posthumes petits-fils): Si mon fils meurt de mon vivant, alors si après ma mort, dans les dix mois de celle de mon fils, ma bru accouche d'un fils ou d'une fille, je les institue pour héritiers.

1. Quelques-uns pensent qu'il n'est pas nécessaire que le testateur fasse mention de la mort de son fils, qu'il suffit qu'il institue simplement les petits-enfans qui naîtront de lui, parce que leur institution ne vaudra qu'en supposant la mort du fils.

2. Il y a lieu de croire que Gallus a voulu qu'on étendît cette formule aux arrières-petits-fils, en sorte que le testateur dise:

mento esse possit, quæritur: veluti si scribas hodie heredem, qui tibi ex Titia natus erit, quando Titia ancilla, vel minor annis vigintiquinque ea, cujus pater tuus tutelam administravit, aut tutor tu ipse fuisti; postea Titia uxor justa tibi fuerit, vel libertatem adepta, aut tempore annorum vigintiquinque, et utilis anni, et rationum allegatione: an natus heres esse possit? Nemo certè dubitabit, ex Titia, quæ tunc propter tenorem ætatis uxor duci non potuit, quando testamentum fiebat, natum postea ea uxore ducta, heredem esse posse. Et generaliter nato post testamentum herede scripto, aditus est ad hereditatem, in qualicunque statu testamenti faciendi tempore fuit, quæ postea testatori civiliter nupta est.

§. 4. Quid autem, si filium post testamentum natum ex besse, filiam autem post testamentum natam ex triente scripsit heredem, nec ullum coheredem dedit, nec substituit invicem alium? Unus natus solus ex testamento fit heres.

Si posthumus, et posthuma instituatur, et unus solus nascatur.

29. *Scævola lib.* 6 *Quæstionum.*

Gallus sic posse institui posthumos nepotes induxit: *Si filius meus, vivo me, morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive quæ neptis, post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus, nata erit, heredes sunto.*

De institutione nepotum ulteriorumve posthumorum suorum. Jus antiquum, de institutione natorum post mortem parentis, de institutione nepotis, si filius ante annum testatoris moriatur.

§. 1. Quidam rectè admittendum credunt, etiam si non exprimat de morte filii, sed simpliciter instituat, ut eo casu valeat, qui ex verbis concipi possit.

Si non exprimatur de morte filii.

§. 2. Idem credendum est Gallum existimasse et de pronepote, ut dicat testator: *Si me vivo nepos decedat, tunc qui ex eo*

De institutione pronepotis, si nepos,

Source : BIU Cujas

pronepos, et cætera.

Si mon petit-fils meurt de mon vivant, alors j'institue l'arrière-petit-fils qui viendra à naître de lui, etc.

Aut filius.

§. 3. Sed et si vivo filio, jam mortuo pronepote, cujus uxor prægnans esset, testamentum faceret, potest dicere: *Si me vivo filius decedat, tunc qui pronepos.*

3. Si, du vivant du fils du testateur, le petit-fils est mort laissant une femme enceinte, le testateur peut dire tout de suite: Si mon fils meurt de mon vivant, j'institue mon arrière-petit-fils.

Aut uterque moriatur.

§. 4. Num si et filius, et nepos vivant, concipere utrisque mortuis, vivo se, tunc qui pronepos nasceretur, poterit? Quod similiter admittendum est: ita sanè, si priùs nepos, deinde filius decederet, ne successione testamentum rumperetur.

4. Si le testateur a un fils et un petit-fils vivans, peut-il faire entrer dans sa formule le cas où ce fils et ce petit-fils viendroient à mourir de son vivant, et instituer alors son arrière-petit-fils? On doit le penser ainsi, en supposant que le petit-fils vienne à mourir le premier et le fils ensuite: de peur que si le fils mouroit le premier, le petit-fils ne rompît le testament en succédant à sa place, parce qu'il ne se trouveroit ni institué ni déshérité.

Si exprimatur de morte filii, et alius casus contigerit.

§. 5. Et quid, si tantùm in mortis filii casum conciperet: quid enim, si aquæ et ignis interdictionem peteretur? Quid si nepos, ex quo pronepos institueretur, ut ostendimus, emancipatus esset? Hi enim casus et omnes, ex quibus suus heres post mortem scilicet avi nasceretur, non pertinent ad legem Velleiam. Sed ex sententia legis Velleiæ, et hæc omnia admittenda sunt, ut ad similitudinem mortis, cæteri casus admittendi sint.

5. Qu'arrivera-t-il si le testateur n'institue son petit-fils que dans le cas de la mort de son fils, car il peut se faire que le petit-fils succède au lieu et place de son père par d'autres manières: par exemple si le père encourt la mort civile par l'interdiction de l'eau et du feu? Ne peut-il pas se faire aussi que le petit-fils dont le testateur institue le fils (son arrière-petit-fils) cesse d'être héritier sien au testateur par son émancipation? Ces cas, et plusieurs autres, qui font que l'enfant né après la mort du testateur naît avec la qualité d'héritier sien, ne sont point compris dans la loi Velléia. Mais, comme ils sont renfermés dans l'esprit de la loi, on doit les admettre, à l'exemple du cas de la mort, qui est le seul dont la loi parle.

Si filius apud hostes decesserit.

§. 6. Quid si, qui filium apud hostes habebat, testaretur? Quare non induxere, ut, si antequàm filius ab hostibus rediret, quamvis post mortem patris decederet, tunc deinde nepos, vel etiam adhuc illis vivis post mortem scilicet avi nasceretur, non rumperet? nam hic casus ad legem Velleiam non pertinet. Melius ergo est, ut in ejusmodi utilitate, præsertim post legem Velleiam, quæ et multos casus rumpendi abstulit, interpretatio admittatur, ut instituens nepotem, qui sibi post mortem suus nasceretur, rectè instituisse videatur, quibuscunque casibus nepos post mortem natus suus esset, rumperetque

6. Que faudroit-il décider dans le cas où le testateur auroit un fils prisonnier chez les ennemis? Pourquoi n'a-t-on pas établi que si ce fils meurt, à la vérité après la mort de son père, mais avant d'être revenu dans sa patrie, le petit-fils alors qui naîtroit de leur vivant, ou même après la mort de l'aïeul, ne romproit pas le testament? Car ce cas n'est point compris dans la loi Velléia. Il paroît donc plus à propos, pour rendre notre formule plus utile, sur-tout depuis la loi Velléia, qui s'est attachée à ôter le plus qu'elle pourroit les cas qui faisoient rompre un testament par la naissance d'un héritier sien, il est, dis-je, plus à propos

Source : BIU Cujas

de dire qu'un testateur qui institue son petit-fils dans le cas où il naîtroit après sa mort, est censé l'avoir institué valablement, de quelque manière que ce petit-fils devienne héritier sien du testateur après sa mort, et dans tous les cas où il auroit dû rompre le testament s'il eût été passé sous silence, même dans le cas où le testateur se sera servi d'une formule très-générale, en disant, tous les enfans qui me naîtront après ma mort, ou quiconque naîtra après ma mort, je l'institue; en supposant toujours que l'enfant qui naîtra soit héritier sien.

7. Un testateur a un fils, il institue le petit-fils qui doit naître de ce fils; sa bru est faite prisonnière par les ennemis étant enceinte : elle y accouche du vivant de l'aïeul et du fils, son mari; ensuite ce petit-fils revient après la mort de son aïeul et de son père : ce cas appartient-il à loi Velléia, ou doit-il être décidé par le droit qui avoit lieu avant cette loi, en sorte que ce petit-fils étant institué ne rompe pas le testament, conformément au droit ancien et à la loi Velléia? On pourroit faire cette question si la bru étant accouchée après la mort de son mari, le testateur avoit institué son arrière-petit-fils, qui seroit revenu de chez les ennemis après la mort de son aïeul. On doit dire que lorsque celui qui est institué ne peut rompre le testament, il importe peu qu'il soit exclus de la succession par le droit ancien ou par la loi Velléia.

8. Il y auroit peut-être lieu de douter si, dans ces cas, le petit-fils qui est né après le testament, mais du vivant de son père, s'y trouvoit passé sous silence, le fils qui seroit né de lui, de son vivant et de celui de l'aïeul, ne pourroit pas être institué héritier, parce que son père ne s'y trouveroit aucunement institué. On ne doit avoir aucune crainte à cet égard : car ce dernier, après la mort de l'un et de l'autre est né héritier sien.

9. Par conséquent, si l'arrière-petit-fils peut être admis à la succession en place du petit-fils, le fils qui viendra à naître de lui peut l'être aussi.

10. On doit observer dans tous ces cas, qu'il faut, pour que le testament soit valable, que le petit-fils qui est sous la puissance paternelle y soit institué héritier pour

præteritus, atque etiam si generaliter, quidquid sibi liberorum natum erit post mortem : aut quicunque natus fuerit, sit institutus, si suus nasceretur.

De nepote, qui apud hostes conceptus est, et rediit.

§. 7. Si ejus, qui filium habeat, et nepotem ex eo instituat, nurus prægnans ab hostibus capta sit, ibique vivo avo, et ejus filio pariat, mox ille post mortem patris, atque avi redeat : utrùm hic casus ad legem Velleiam respiciat, an ad jus antiquum aptandus sit : possitque vel ex jure antiquo, vel ex Velleia institutus non rumpere? Quod quærendum est, si jam mortuo filio, pronepotem instituat, redeatque mortuo. Sed cùm testamentum ab eo non rumpitur, nihil refert, utrùm ex jure antiquo, an ex lege Velleia excludatur.

Si nepote non rectè instituto, pronepos ex eo instituatur.

§. 8. Forsitan addubitet quis, an istis casibus si nepos post testamentum nascatur, vivo patre suo, deinde ex eo concipiatur, isque vivo patre, deinde avo nascatur : an non potuerit heres institui, quia pater ipsius non rectè institutus esset. Quod minimè est expavescendum : hic enim suus heres nascitur, et post mortem nascitur.

Si pronepos institutus adoptetur in locum nepotis.

§. 9. Ergo et si pronepos admittetur, qui natus erit ex nepote, postea vivo filio, atque si ex eo natus esset, adoptatur.

De institutione præcedentium personarum.

§. 10. In omnibus his speciebus illud servandum est, ut filius duntaxat, qui est in potestate, ex aliqua parte sit heres institutus : nam frustrà exheredabitur post

Source : BIU Cujas

mortem suam. Quod non esse necessariò in eo filio qui apud hostes est, si ibi decedat: et in nepote certè, et pronepote, quorum si liberi heredes instituantur, institutionem nunquam exigemus, quia possunt præteriri.

quelque portion : car ce seroit envain que le testateur le déshériteroit après sa mort. Mais il n'est pas nécessaire qu'il soit institué s'il est chez les ennemis, et qu'il y soit mort. Assurément on n'exige jamais l'institution du petit-fils et de l'arrière-petit-fils, si leurs enfans sont institués héritiers dans le testament, parce qu'ils peuvent y être passés sous silence.

Legis Velleiæ.

§. 11. Nunc de lege Velleia videamus. Voluit *vivis nobis natos similiter non rumpere testamentum.*

11. Voyons maintenant ce que dit la loi Velléia. Elle veut que les enfans nés de notre vivant, institués ou déshérités, ne puissent pas non plus rompre un testament.

Caput primum de natis post testamentum.

§. 12. Et videtur primum caput eos spectare, qui, cùm nascerentur, sui heredes futuri essent. Et rogo: si filium habeas, et nepotem nondum natum tantùm ex eo heredem instituas, filius decedat, mox vivo te nepos nascatur? Ex verbis dicendum est non rumpi testamentum, ut non solùm illud primo capite notaverit, si nepos, qui eo tempore instituatur, quo filius non sit: verùm et si vivo patre nascatur. Quid enim necesse est, tempus testamenti faciendi respici, cùm satis sit observari id tempus, quo nascitur? Nam etsi ita verba sunt: *Qui testamentum faciet, is omnis virilis sexus, qui ei suus heres futurus erit*, et cætera: *etiamsi vivente parente vivo nascantur.*

12. Il paroît que la première partie de la loi ne regarde que les enfans qui, après être nés, deviendroient héritiers siens. Qu'arrivera-t-il donc si, ayant un fils, et instituant héritier à sa place le fils qui doit naître de lui, votre fils vient à décéder et le petit-fils à naître de votre vivant? On doit décider qu'il ne rompt pas le testament; parce que, non-seulement il est dit dans la première partie de la loi Velléia, si le petit-fils est institué pendant que le fils n'existoit plus, mais aussi s'il l'a été du vivant de son père. Pourquoi en ce cas seroit-il nécessaire de considérer le temps où le testament a été fait, lorsqu'il paroît qu'il suffit d'observer celui où le petit-fils est né? En effet, voici les termes de la loi: Celui qui fera un testament peut instituer comme héritiers siens tous les enfans du sexe viril, encore bien qu'ils soient nés du vivant de leur père.

Et alterum de his, qui post testamentum succedunt in locum suorum heredum

§. 13. Sequenti parte, succedentes in locum liberorum non vult lex rumpere testamentum: et ita interpretandum est, ut si et filium, et nepotem, et pronepotem habeas, mortuis utique, pronepos institutus succedens in sui heredis locum, non rumpat. Et benè verba se habent, *Si quis ex suis heredibus suus heres esse desierit*, ad omnes casus pertinentia, quos supplendos in Galli Aquilii sententia diximus: nec solùm si nepos vivo patre decedat, nec succedens pronepos avo mortuo rumpat: sed et si supervixit patri, ac decedat, dummodò heres institutus sit, aut exheredatus.

13. Aussi la seconde partie de la loi, qui ne veut pas que ceux qui sont subrogés à la place des enfans rompent le testament, doit-elle être interprêtée de cette manière, que si vous avez un fils, un petit-fils et un arrière-petit-fils, après la mort de l'un et de l'autre, le petit-fils institué héritier ne rompt pas le testament en leur succédant. Et on conçoit bien que ces termes, si quelqu'un de ses héritiers vient à mourir, vous serez héritier sien, peuvent s'appliquer à tous les cas où nous avons dit qu'il falloit suppléer à la formule de Gallus-Aquilius; ils s'entendent non-seulement du cas où le petit-fils décédé du vivant de son père, l'arrière-petit-fils, en lui succédant après la mort de l'aïeul, ne rompt pas le testament, mais encore de celui où il a survécu à son père, pourvu qu'à son décès il soit institué héritier ou déshérité.

Source : BIU Cujas

14. On voit donc par cette seconde partie de la loi Velléia, que si quelqu'un de ses héritiers vient à mourir, les enfans, etc. seront héritiers à leur place, et qu'on peut l'interpréter ainsi: que si, ayant un fils prisonnier chez les ennemis, vous instituez héritier le petit-fils que vous avez de lui, non-seulement si votre fils vient à mourir de votre vivant, mais même après vous, et avant d'être revenu dans sa patrie, votre petit-fils, en lui succédant comme héritier, ne rompt pas le testament: car il n'est rien dit à l'égard du temps où ce fils qui est chez les ennemis a cessé d'être héritier; à moins d'avancer, mais sans fondement, qu'il ne pouvoit l'être pendant la vie de son père, ni même après sa mort, puisqu'il est mort lui-même depuis son père chez les ennemis, d'où il ne revient pas et ne peut revenir: ce qui n'empêche pas le petit-fils d'être héritier sien de son aïeul.

§. 14. Videndum, num hac posteriore parte, *Si quis ex suis heredibus suus heres esse desierit, liberi ejus*, et cætera, *in locum suorum sui heredes succedunto*, possit interpretatione induci, ut si filium apud hostes habens, nepotem ex eo heredem instituas, non tantùm si vivo te filius decedat, sed etiam post mortem, antequam ab hostibus reversus fuerit, succedendo non rumpet: nihil enim addidit, quo significaret tempus; nisi quòd (licet audenter) possis dicere, vivo patre hunc suum heredem esse desisse, licèt post mortem decedat: quia nec redit, nec potest redire.

Si filius sit apud hostes.

15. Si, ayant un fils, vous instituez votre petit-fils non encore né, et que celui-ci vienne à naître avant la mort de son père, qui est ensuite décédé, ce petit-fils n'est héritier sien du testateur ni au temps de sa naissance ni postérieurement, puisque son père étant mort, cette mort fait cesser la première partie de la loi Velléia; il ne peut succéder à un autre, parce qu'il est douteux à quelle partie de cette loi Velléia on doit référer le cas, attendu que, selon la seconde partie de la loi, celui qui naîtra ne peut, en succédant à un autre, rompre le testament. Mais, par le premier chef de la loi, il est permis d'instituer ceux qui, quoique non encore nés, seront en naissant héritiers siens. Dans le second chef, la loi ne permet que l'institution de ceux déjà nés, mais non de ceux à naître: de sorte que ces derniers ne peuvent occasionner la rupture du testament, qui reste dans toute sa force; le petit-fils qui étoit né lors de son institution prend la place de son père sans hériter de lui, mais de son aïeul, la personne intermédiaire d'entre l'aïeul et le petit-fils n'existant plus. Il a cependant paru possible à Julien de concilier les deux parties de la loi Velléia, pour en faire résulter la conservation du testament.

§. 15. Ille casus in difficili est, si filium habeas, et nepotem nondum natum instituas, isque nascatur vivo patre suo, ac mox pater decedat: non enim suus heres est tempore, quo nascatur; nec posteriori alii succedendo prohiberi videtur rumpere, quàm qui jam natus erit. Denique et superiore capite, ut liceat institui nondum natos, qui, cùm nascentur, sui erunt, permittit: posteriore capite non permittit institui, sed vetat rumpi: neve ob eam rem minùs ratum esset, quòd succedit. Porrò procedere debet, ut utiliter sit institutus (quod nullo jure potuit), qui nondum natus erat. Juliano tamen videretur, duobus quasi capitibus legis commixtis, in hoc quoque inducere legem, ne rumpantur testamenta.

Si nepos nondum natus instituatur et vivo patre nascatur,

16. Cherchons néanmoins, en admettant le sentiment de Julien, si le petit-fils né du vivant de son père, et qui a été émancipé

§. 16. Quæremus tamen, cùm recepta est Juliano sententia, an, si nascatur nepos vivo patre suo, deinde emancipetur,

Et emancipetur,

Source : BIU Cujas

sponte adire possit hereditatem. Quod magis probandum est: nam emancipatione suus heres fieri non potuit.

30. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

De liberis præteritis.

Inter cætera, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur, principale jus est de liberis heredibus instituendis, vel exheredandis: ne, præteritis istis, rumpatur testamentum: namque filio, qui in potestate est, præterito, inutile est testamentum.

31. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

De filio, qui est apud hostes.

Dum apud hostes est filius, pater jure fecit testamentum, et rectè eum præteriit: cùm si in potestate esset filius, nihil valiturum esset testamentum.

32. *Marcianus lib.* 2 *Regularum.*

De exheredatione emancipati et præteritione.

Si filio emancipato exheredato, is qui in potestate est, præteritus sit, ipse quidem emancipatus, si contra tabulas petat, nihil agit: ab intestato autem et suus et emancipatus venient.

TITULUS III.

DE INJUSTO, RUPTO ET IRRITO

Facto testamento.

1. *Papinianus lib.* 1 *Definitionum.*

Quibus ex causis testamentum non valet.

TESTAMENTUM aut non jure factum dicitur, ubi solemnia juris defuerunt: aut nullius esse momenti, cùm filius qui fuit in patris potestate, præteritus est: aut rumpitur alio testamento, ex quo heres existere poterit, vel adgnatione sui heredis: aut in irritum constituitur, non adita hereditate.

2. *Ulpianus lib.* 2 *ad Sabinum.*

De posteriore testamento.

Tunc autem prius testamentum rumpitur, cùm posterius ritè perfectum est: nisi fortè posterius vel jure militari sit

par lui, doit être considéré comme héritier, et s'il peut volontairement accepter la succession. C'est ce qui pourroit être approuvé, attendu que l'émancipation, qui le fait sortir de la puissance paternelle, l'empêche de devenir héritier sien.

30. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

L'institution ou l'exhérédation des enfans est une des choses principales qui doit être ordonnée dans les testamens, à défaut de quoi ceux-ci étant prétérits, le posthume en naissant exposeroit le testament à être rompu, comme inutile.

31. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Un père, dont le fils est prisonnier chez les ennemis, peut faire son testament, et y passer son fils sous silence par intérim; mais ce fils, qui étoit sous puissance paternelle, revenant, son retour rompt le testament.

32. *Marcien au liv.* 2 *des Règles.*

Si un testateur après avoir déshérité un de ses fils émancipé, passe sous silence dans son testament l'autre, qui est sous sa puissance, l'émancipé demanderoit en vain la possession contre le testament: car, dans ce cas l'émancipé et l'héritier sien viennent tous deux à la succession *ab intestat.*

TITRE III.

DES TESTAMENS MAL FAITS DANS L'ORIGINE,

De ceux qui sont rompus, et de ceux qui se trouvent privés de leur effet.

1. *Papinien au liv.* 1 *des Définitions.*

ON dit d'un testament, ou qu'il est mal fait quand on n'y a point observé les solennités requises par la loi, ou qu'il n'a aucun effet lorsqu'un fils de famille y est passé sous silence; ou qu'il est rompu, ce qui arrive lorsqu'il y a un second testament, ou par la naissance d'un héritier sien; ou enfin qu'il est privé de l'effet qu'il auroit dû avoir, lorsque l'héritier institué n'accepte point la succession.

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

Un premier testament n'est rompu par un second, qu'autant que ce second est bien fait; à moins que le second testament n'ait

Source : BIU Cujas

été fait militairement, ou que le testateur y ait institué celui qui étoit appelé à la succession légitime : car, dans ces cas, le premier testament est rompu par le second, quoique le second soit imparfait.

3. *Le même au liv.* 3 *sur Sabin.*

Les posthumes descendans par mâles doivent être déshérités nommément, comme les fils du testateur, si on ne veut pas qu'ils puissent rompre le testament par leur naissance.

1. On appelle posthumes ceux qui naissent après la mort de leur père. Les enfans qui naissent après le testament ne sont dans le cas de ne pas rompre le testament, conformément à la loi Velléia, qu'autant qu'ils auront été nommément déshérités.

2. Les enfans peuvent être déshérités ou avant l'institution d'héritier, ou entre deux ou plusieurs héritiers institués, ou entre l'institution et la substitution. L'empereur Marc a décidé qu'on devoit observer pour le posthume la même règle que pour le fils, parce qu'on ne peut trouver entre eux à cet égard aucune raison de différence.

3. Il s'ensuit de ce que nous venons de dire, qu'il y a de la différence entre des fils déjà nés, ou des posthumes passés sous silence. Les premiers rendent le testament mal fait dans son origine, les seconds le rompent. Les premiers le rendent toujours nul dans son principe, les autres ne l'infirment que par leur naissance, et s'ils n'ont point été déshérités nommément.

4. S'il y a un premier testament où le posthume se trouve déshérité, les deux testamens sont rompus, soit que le posthume naisse du vivant du testateur ou après sa mort : le premier testament est rompu par le second, le second est rompu par la naissance du posthume.

5. Un posthume est censé déshérité nommément si le testateur s'exprime ainsi : Je déshérite quiconque me naîtra de Séia, ou l'enfant qui est dans le sein de telle femme. Mais s'il s'est exprimé ainsi : Je déshérite le posthume, alors l'enfant venant à naître après la mort ou du vivant du testateur, ne peut point rompre le testament.

6. Quoiqu'un posthume passé sous silence dans un testament le rompe par sa naissance, il arrive cependant quelquefois qu'il n'y a qu'une portion du testament qui est rompue :

factum, vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest : tunc enim et posteriore non perfecto superius rumpitur.

3. *Idem lib.* 3 *ad Sabinum.*

De posthumo exheredato, vel præterito.

Posthumi per virilem sexum descendentes, ad similitudinem filiorum nominatim exheredandi sunt, ne testamentum adgnascendo rumpant.

§. 1. Posthumos autem dicimus eos duntaxat, qui post mortem parentis nascuntur. Sed et hi qui post testamentum factum in vita nascuntur, ita demum per legem Velleiam rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati.

§. 2. Unde etiam ante heredis institutionem, vel inter medias heredum institutiones, vel inter gradus exheredari possunt. Nam divus Marcus decrevit, idem in posthumo, quod in filio, servandum : nec ratio diversitatis reddi potest.

§. 3. Ex his apparet, aliam causam esse filiorum superstitum, aliam posteriorum. Illi injustum faciunt, hi rumpunt : illi semper ; hi si nascantur, nec inveniant se exheredatos.

§. 4. Sed et si sit ante hoc aliud testamentum, à quo posthumus exheredatus sit, placet, sive post mortem testatoris nascatur, sive vivo testatore, utrumque ruptum esse, et superius per inferius, et inferius per posthumum.

§. 5. Nominatim autem exheredatus posthumus videtur, sive ita dixerit : *Quicunque mihi nasceretur :* sive ita, *ex Seia :* sive ita, *venter exheres esto.* Sed et si dixerit, *posthumus exheres esto :* natus vel post mortem, vel vivo testatore non rumpet.

§. 6. Licet autem posthumus præteritus adgnascendo rumpat, tamen interdum evenit, ut pars testamenti rumpatur : utputà si proponas, à primo gradu pos-

Source : BIU Cujas

thumum exheredatum, à secundo præteritum : nam hic primus gradus valet, secundus ruptus est.

4. *Idem lib.* 4 *Disputationum.*

Denique et deliberantibus primo gradu scriptis heredibus, qui secundo gradu scripti sunt heredes, obtinere hereditatem non possunt : gradu enim rupto, et infirmato, ampliùs hereditas inde obtineri non potest.

5. *Idem lib.* 3 *ad Sabinum.*

Nam et si sub conditione sit heres institutus quis, à quo posthumus non est exheredatus, tamen pendente conditione rumpitur gradus, ut et Julianus scripsit. Sed et si sit ei substitutus quis, etiam deficiente conditione primi gradus, non admittetur substitutus, à quo scilicet posthumus exheredatus non est. Puto igitur, existente quidem conditione primi gradus, posthumo potiùs locum fore. Post defectum autem conditionis natus posthumus gradum non rumpit : quia nullus est. Rumpendo autem testamentum, sibi locum facere posthumus solet, quamvis filius sequentem gradum, à quo exheredatus est, patiatur valere. Sed si à primo gradu præteritus, à secundo exheredatus sit : si eo tempore nascatur posthumus, quo aliquis ex institutis vixit, totum testamentum ruptum est : nam tollendo primum gradum, sibi locum facit.

6. *Idem lib.* 10 *ad Sabinum.*

De nepote præterito.

Si quis, filio exheredato, nuru prægnante relicta, decesserit, et extraneum sub conditione instituerit; et pendente conditione, post mortem patris, vel deliberante herede instituto de adeunda hereditate, exheredatus

par exemple, si le posthume se trouve déshérité au premier degré d'institution, et passé sous silence dans la substitution : car alors l'institution est valable, et le testament n'est rompu que quant à la substitution.

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

Dans ce cas, si les héritiers institués délibèrent s'ils accepteront la succession, et qu'ils la répudient, les substitués ne peuvent plus se présenter pour prendre cette succession; parce que le second degré dans lequel ils sont institués étant rompu et infirmé, ils ne peuvent plus s'en servir pour demander la succession.

5. *Le même au liv.* 3 *sur Sabin.*

S'il y a un seul héritier institué sous condition, et que dans cette institution le posthume soit passé sous silence, le degré d'institution sera rompu, suivant Julien, et on n'attendra pas l'événement de la condition. Si cet héritier a un substitué dans le cas de non-événement de la condition, le substitué ne sera point admis à la succession, si le posthume est pareillement passé sous silence dans ce second degré. Je pense donc que si la condition apposée à l'institution faite au premier degré arrive, ce n'en sera pas moins le posthume qui sera admis. Mais si le posthume ne commence à naître qu'après qu'il est certain que la condition sous laquelle l'héritier a été institué n'arrivera pas, le posthume ne rompt pas ce premier degré d'institution, parce que cette institution devient caduque. Le posthume en rompant un testament se fait place à la succession, au lieu qu'un fils passé sous silence dans le premier degré et déshérité dans le second, n'empêche point de valoir la substitution dans laquelle il se trouve déshérité. Mais si le posthume passé sous silence dans le premier degré, et déshérité dans le second vient à naître dans le temps où quelqu'un des héritiers institués vit encore, tout le testament est rompu; parce que le posthume, en anéantissant alors le premier degré, se fait place à la succession.

6. *Le même au liv.* 10 *sur Sabin.*

Un testateur a déshérité son fils, dont la femme étoit enceinte; il a institué un héritier étranger sous une certaine condition, et est mort; pendant que la condition étoit encore en suspens le fils est mort, et sa femme

Source : BIU Cujas

femme est accouchée; ou bien le fils déshérité est mort après l'événement de la condition, et pendant que l'héritier délibéroit pour savoir s'il accepteroit la succession : le petit-fils, ayant reçu le jour, rompra-t-il le testament? Je tiens pour la négative, parce que ce petit-fils n'a pas dû être déshérité par son aïeul, puisqu'il avoit son père qui avoit auparavant lui le premier degré dans la famille. Si l'héritier institué répudie l'héritage, il n'est pas douteux que ce petit-fils aura la succession *ab intestat* comme héritier sien. Ces deux décisions sont fondées en bonnes raisons : car un posthume rompt un testament par sa naissance lorsque personne ne le précédoit au temps de la mort du testateur, et celui-là succède *ab intestat*, qui n'a personne devant lui à qui la succession ait été déférée. Or il est clair que, dans l'espèce présente, la succession n'a point été déférée au fils du testateur, puisqu'il est mort pendant que l'héritier délibéroit. Ceci n'est vrai qu'autant que le petit-fils dont il s'agit ici aura été conçu au temps de la mort du testateur : car s'il n'a été conçu que depuis ce temps, Marcellus écrit qu'il ne peut être admis ni à la succession civile, ni à la succession prétorienne, ni comme héritier sien, ni comme petit-fils, ni comme cognat.

1. Mais si le père du petit-fils, qui étoit dans le sein de sa mère lors de la mort de l'aïeul testateur, étoit pendant ce temps prisonnier de guerre, et qu'il soit mort chez les ennemis, ce petit-fils, comme étant devenu héritier sien de son aïeul, rompra le testament par sa naissance, parce que son père ne fait point un obstacle pour lui : car, dès qu'il est mort chez les ennemis, il est censé n'avoir pas existé au temps de la mort de l'aïeul; quoiqu'il soit vrai que si ce fils étoit retourné dans sa patrie, le testament où il se trouveroit passé sous silence seroit regardé comme nul dans son principe.

2. Le posthume rompt un testament par sa naissance, soit qu'il ait été conçu dans l'empire, soit qu'il ait été conçu chez les ennemis; parce que les posthumes jouissent du droit de retour comme les enfans déjà nés.

3. Ainsi, ceux qui succèdent à la place des héritiers siens ne rompent point le testament,

redatus filius decesserit, et nepos fuerit natus, an rumpat testamentum? Et dicemus testamentum non rumpi: cùm nec exheredari hujusmodi nepos deberet ab avo, quem pater præcedebat. Planè, si fortè institutus omiserit hereditatem, hunc avo suo futurum heredem ab intestato, non dubitatur. Utrumque propriis rationibus : nam adgnascendo quidem is rumpit, quem nemo præcedebat mortis tempore : ab intestato verò is succedit, cui ante eum alii non est delata hereditas. Non fuisse autem filio delatam hereditatem apparet, cùm deliberante instituto decesserit. Sed hæc ita, si mortis avi tempore in utero nepos fuit : cæterùm si postea conceptus est, Marcellus scribit, neque ut suum, neque ut nepotem, aut cognatum ad hereditatem, vel ad bonorum possessionem posse admitti.

§. 1. Sed si pater ejus, qui mortis avi tempore in utero fuit, apud hostes erat, nepos iste, patre in eadem causa decedente, post mortem avi succedendo, testamentum rumpet, quia suprascripta persona ei non obstat : nec enim creditur in rebus humanis fuisse, cùm in ea causa decedat : quanquam captivus reversus patris sui injustum faceret testamentum, in eo præteritus.

§. 2. Sive autem in civitate nepos fuit conceptus, sive apud hostes : quoniam datur et partui postliminium, succedendo testamento rumpit. De capto ab hostibus.

§. 3. Succedendo itaque sui non rumpunt, sive fuerint instituti vel exheredati

Source : BIU Cujas

ab eo gradu, ad quem hereditas defertur: scilicet si gradus ille valeat.

s'ils se trouvent institués ou déshérités dans le degré de succession auquel l'héritage est déféré, en supposant que ce degré soit valable.

§. 4. Quocunque autem modo parentes præcedentes in potestate esse desierint, succedentes liberi, si fuerint instituti vel exheredati non rumpent testamentum, sive per captivitatem, sive per mortem, vel pœnam.

4. De quelque manière que les héritiers siens cessent d'être sous la puissance du testateur, soit par la mort, soit par la captivité, soit par une condamnation qui emporte la mort civile, ceux qui succèdent à leur place en la même qualité d'héritiers siens, et qui se trouvent institués ou déshérités dans le testament, ne pourront pas le rompre.

De eo qui se venundari passus est.

§. 5. Irritum sit testamentum, quotiens ipsi testatori aliquid contigit: putà si civitatem amittat per subitam servitutem, ab hostibus, verbi gratia, captus; vel si major annis viginti venum se dari passus sit ad actum gerendum, pretiumve participandum.

5. Un testament devient caduc toutes les fois que le testateur a changé d'état : par exemple, s'il perd le droit de citoyen étant subitement réduit en servitude, ou parce qu'il est tombé sous la puissance des ennemis, ou parce qu'étant majeur de vingt ans, il s'est laissé vendre afin de remplir chez un maître l'emploi d'esclave chargé des affaires, ou afin de partager le prix qui devoit provenir de cette vente.

De servitute pœnæ.

§. 6. Sed et si quis fuerit capite damnatus, vel ad bestias, vel ad gladium, vel alia pœna, quæ vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet: et non tunc, cùm consumptus est, sed cùm sententiam passus est: nam pœnæ servus efficitur: nisi fortè miles fuit ex militari delicto damnatus: nam huic permitti solet testari, ut divus Hadrianus rescripsit: et credo, jure militari testabitur. Qua ratione igitur damnato ei testari permittitur nunquid, et si quod antè habuit factum testamentum, si ei permissum sit testari, valeat? an verò pœna irritum factum reficiendum est? Et si militari jure ei testandum sit, dubitari non oportet, quin, si voluit id valere, fecisse id credatur.

6. De même, si le testateur est condamné à une peine capitale, par exemple aux bêtes, aux combats de gladiateur, ou à quelqu'autre peine qui emporte la mort civile, son testament devient caduc, non du jour où il a subi la peine, mais du jour de la condamnation; parce que, dès ce moment, il est serf de de peine; à moins qu'il ne s'agisse d'un soldat condamné pour quelque délit militaire : car, suivant un rescrit de l'empereur Adrien, on lui permet de faire un testament; et je pense même qu'il pourra tester avec le privilège militaire. Ainsi, dès qu'on lui permet de faire un testament après sa condamnation, doit-on décider que le testament qu'il a fait auparavant est valable? ou ce testament devient-il caduc à cause de la peine à laquelle il est condamné? Ce qu'il y a de certain, c'est que, puisqu'il a même après sa condamnation le privilège militaire, il suffit pour la validité du testament qui y est antérieur qu'il ait marqué vouloir que ce testament valût, parce qu'il est alors censé l'avoir fait de nouveau.

De deportatione.

§. 7. Ejus, qui deportatur, non statim irritum fiet testamentum, sed cùm princeps factum comprobaverit: tunc enim et capite minuitur. Sed et si de decurione puniendo, vel filio, nepoteve, præses scribendum principi interlocutus est: non

7. Le testament d'un homme condamné à la déportation ne devient point caduc aussitôt après la condamnation, mais seulement lorsque le prince aura approuvé le jugement : car ce n'est que de ce moment que le testateur perd la vie civile. Si, lorsqu'il

Source : BIU Cujas

s'agit de la punition d'un décurion, de son fils ou de son petit-fils, le président de la province a prononcé par forme d'interlocutoire qu'il en seroit fait rapport au prince, je ne pense pas que l'accusé devienne aussitôt serf de peine, quoiqu'on ait soin de le resserrer dans une étroite prison pour empêcher son évasion. Son testament ne sera donc caduc que lorsque le prince aura répondu qu'il doit subir le supplice. S'il est mort avant cette réponse du prince, son testament sera valable, à moins qu'il ne se soit donné la mort lui-même. Car les ordonnances des princes portent que les testamens de ceux qui se seront donnés la mort afin de se soustraire à une condamnation qu'ils savent mériter pour les crimes dont ils sont coupables, seront caducs, quoique ces accusés meurent en jouissant du droit de citoyens. Il n'en est pas de même de ceux qui se donnent la mort par ennui de la vie, ou parce qu'ils ne peuvent plus souffrir l'excès de leurs maux, ou par vanité, comme l'ont fait quelques philosophes, leurs testamens conservent toujours leur validité. L'empereur Adrien fait aussi usage de cette distinction par rapport aux militaires, dans une lettre adressée à Pomponius-Falco: S'il s'est donné la mort, dit cet empereur, à cause des reproches qu'il éprouvoit de sa conscience pour quelque délit militaire, son testament devient caduc; mais s'il l'a fait par ennui de la vie ou par l'excès de sa douleur, le testament qu'il a fait est valable; s'il n'en a pas fait, sa succession appartient à ses proches, ou s'il n'en a pas, à la compagnie dans laquelle il servoit.

8. Tous ceux dont nous venons de dire que les testamens devenoient caducs par le changement d'état qu'ils éprouvoient au sujet d'une condamnation, ne perdent pas les droits de citoyens s'ils appellent du jugement; en sorte que leurs testamens faits antérieurement à la condamnation ne deviennent pas caducs. Ils peuvent même tester lorsqu'ils ont interjeté appel, comme les empereurs l'ont souvent décidé. On ne les regardera pas comme ceux qui, n'ayant point de certitude sur leur état, n'ont pas droit de faire un testament: car ils sont assurés de leur état, quoique jusqu'au jugement qui doit intervenir sur l'appel ils ne puissent savoir quel sera leur sort.

puto statim servum pœnæ factum, licèt in carcere soleant, diligentioris custodiæ causa, recipi. Nec hujus igitur testamentum irritum fiet, priùs quàm princeps de eo supplicium sumendum rescripserit. Proinde si antè decesserit, utique testamentum ejus valebit, nisi mortem sibi conscivit. Nam eorum, qui mori magis quàm damnari maluerint ob conscientiam criminis, testamenta irrita constitutiones faciunt, licèt in civitate decedant. Quòd si quis tædio vitæ, vel valetudinis adversæ impatientia, vel jactationis, ut quidam philosophi, in ea causa sunt, ut testamenta eorum valeant. Quam distinctionem in militis quoque testamento divus Hadrianus dedit epistula ad Pomponium Falconem: ut si quidem ob conscientiam delicti militaris mori maluit, irritum sit ejus testamentum: quòd si tædio vitæ, vel dolore, valere testamentum: aut si intestatò decessit, cognatis; aut si non sint, legioni ista sint vindicanda.

§. 8. Hi autem omnes, quorum testamenta irrita damnatione fieri diximus, si provocaverint, capite non minuuntur: atque ideò neque testamenta, quæ anteà fecerunt, irrita fient: et tunc testari poterunt: hoc enim sæpissimè est constitutum. Nec videbuntur, quasi de statu suo dubitantes, non habere testamenti factionem: sunt enim certi status, nec ipsi de se interim incerti.

De eo qui mortem sibi consci-vit.

Source : BIU Cujas

De appellatione.

§. 9. Quid tamen, si appellationem ejus præses non recepit, sed imperatori scribendo pœnam remoratus est? Puto, hunc quoque suum statum interim retinere, nec testamentum irritum fieri. Nam (ut est oratione divi Marci expressum) tametsi provocantis, vel ejus, pro quo provocatur, appellatio non fuerit recepta, pœna tamen sustinenda est, quoad princeps rescripserit ad litteras præsidis, et libellum rei cum litteris missum: nisi fortè latro manifestus, vel seditio prærupta, factioque cruenta, vel alia justa causa, quam mox præses litteris excusavit, moram non recipiant, non pœnæ festinatione, sed præveniendi periculi causa: tunc enim punire permittitur, deinde scribere.

9. Que faudroit-il cependant décider si le président n'avoit point voulu déférer à l'appel, mais qu'il eût simplement sursis à l'exécution du jugement jusqu'à ce qu'il eût reçu réponse du prince? Je pense que celui qui a appelé conserve toujours son état en attendant la confirmation du jugement, et que par conséquent, jusques-là, son testament n'est pas caduc. Car, suivant une ordonnance de l'empereur Marc, quoiqu'on ne reçoive pas l'appel interjeté par celui qui est condamné, ou par un autre en son nom, il faut surseoir à l'exécution du jugement jusqu'à ce que le prince ait répondu aux mémoires que lui enverront le président et le condamné avec la requête de ce dernier; à moins qu'il ne s'agisse d'un voleur manifeste, des auteurs d'une sédition, d'une révolte où le sang aura été répandu, ou qu'il n'y ait quelques autres justes raisons que le président détaillera dans son mémoire, et qui n'aient pas permis qu'on apportât aucun délai, et que le président ait été dans la nécessité de prévenir le péril public, plutôt que dans l'intention de hâter l'exécution du jugement; car, dans ces cas, il est permis de punir d'abord et d'écrire ensuite au prince.

De condemnatione illicita.

§. 10. Quid si quis fuerit damnatus illicitè, pœna non sumpta, an testamentum ejus irritum fiat, videamus. Utputà decurio ad bestias, an capite minuatur, testamentumque ejus irritum fiat? Et non puto: cùm sententia eum non tenuerit. Ergo, et si quis eum, qui non erat jurisdictionis suæ, damnaverit: testamentum ejus non erit irritum, quemadmodum est constitutum.

10. Examinons si le testament d'un homme injustement condamné, et sur lequel le jugement n'a pas été exécuté, devient caduc. Supposons, par exemple, qu'il s'agisse d'un décurion injustement condamné aux bêtes, perd-il les droits de citoyen, et son testament devient-il caduc? Je ne le pense pas: par la raison qu'il n'est point lié par cette sentence. Ainsi, si un juge condamne un homme qui n'est point soumis à sa juridiction, le testament du condamné ne sera pas caduc, comme il a été souvent décidé.

De memoria post mortem damnata.

§. 11. Sed ne eorum quidem testamenta rata sunt; sed irrita fient, quorum memoria post mortem damnata est: utputà ex causa majestatis, vel ex alia tali causa.

11. Les testamens de ceux dont la mémoire a été condamnée après leur mort, comme des criminels de lèse-majesté ou autres, deviennent caducs.

De postliminio, de lege Cornelia, de restitutione damnati.

§. 12. Quatenus tamen diximus, ab hostibus capti testamentum irritum fieri, adjiciendum est, postliminio reversi vires suas recipere jure postliminii: aut si ibi decedant, lege Cornelia confirmari. Ergo et si quis damnatus capite, in integr.n indulgentia principis sit restitutus, testamentum ejus convalescet.

12. Par rapport à ce que nous avons dit, qu'un testament devenoit caduc lorsque le testateur tomboit sous la puissance des ennemis, il faut observer que ce testament reprend sa validité en conséquence du droit postliminien si le testateur revient dans sa patrie, et qu'il est confirmé par la fiction de la loi Cornélia si le testateur meurt chez

Source : BIU Cujas

les ennemis. Ainsi, si un homme condamné à une peine capitale est réintégré dans son premier état par une grâce du prince, son testament recouvrera sa validité.

13. Un fils de famille qui a fourni son temps dans le service militaire devient père de famille par la mort de son père; le changement qui arrive dans son état ne rend pas son testament caduc: car quand un fils de famille dispose de son pécule castrense, il est regardé comme père de famille. Par conséquent, si un fils de famille qui est dans le service militaire, ou qui en a fourni le temps, vient à être émancipé, son testament ne devient pas caduc pour cela.

7. *Ulpien au liv.* 10 *sur Sabin.*

Un soldat a fait un testament suivant le droit commun; il a institué un héritier que son privilège militaire lui permettoit d'instituer: il lui en a substitué un autre à qui il pouvoit laisser sa succession suivant le droit commun, et est mort après l'année de son congé. L'institution devient caduque, et le testament commence par la substitution.

8. *Le même au liv.* 11 *sur Sabin.*

Il est vrai que le testament est rompu lorsque le testateur prend un fils en adoption ou adrogation: de même qu'il seroit rompu par la naissance naturelle d'un fils.

1. Pour émanciper une fille ou un petit-fils, il suffit d'une seule vente solennelle. Cette émancipation ne rompt pas le testament.

9. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Si un père est tombé sous la puissance des ennemis, et que son fils soit resté citoyen, le retour du père ne rompt point son testament, comme si ce fils renaissoit pour ainsi dire pour lui.

10. *Le même au liv.* 1 *sur Vitellius.*

De même un fils, qui, après être tombé sous la puissance des ennemis, est revenu dans la patrie, ne rompt pas le testament de son père sous prétexte qu'il semble renaître pour lui: tel est l'avis de Sabin.

11. *Ulpien au liv.* 46 *sur l'Edit.*

Si on présente deux testamens faits en différens temps, tous deux cachetés du sceau de sept témoins, et qu'en ouvrant le second de ces testamens on le trouve blanc, c'est-à-dire ne contenant rien d'écrit, le premier testament ne sera pas rompu, parce que le second est nul.

De testamento militis, aut veterani.

§. 13. Filiifamilias veterani sui juris morte patris factum testamentum irritum non fieri constat: nam, quantùm ad testandum de castrensi peculio pro patrefamilias habendus est: et ideò nec emancipatione irritum fieri militis, vel veterani testamentum, verum est.

7. *Ulpianus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Rupto primo gradu, qui valet jure speciali, secundus, qui dependet ex eo, non rumpitur.

Si miles jure civili testamentum fecerit, et primo gradu heredem eum scripserit, quem jure militari poterat: secundo eum, quem communi jure potest, et post annum missionis decesserit: primus gradus irritus fiet, et à secundo incipiet testamentum.

8. *Idem lib.* 11 *ad Sabinum.*

De adoptione,

Verum est, adoptione, vel adrogatione filii, filiæve, testamentum rumpi: quoniam sui heredis adgnatione solet rumpi.

Et emancipatione.

§. 1. Filia cùm emancipatur, vel nepos, quia una mancipatione exeunt de potestate, testamentum non rumpunt.

9. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

De postliminio.

Si pater ab hostibus capiatur, filio manente in civitate: reverso eo, non rumpitur testamentum.

10. *Idem lib.* 1 *ad Vitellium.*

Sed nec filius postliminio rediens rumpit patris testamentum, ut Sabinus existimavit.

11. *Ulpianus lib.* 46 *ad Edictum.*

De tabulis vacuis.

Si binæ tabulæ proferantur diversis temporibus factæ, unæ priùs, aliæ posteà, utræque tamen septem testium signis signatæ, et apertæ posteriores vacuæ inventæ sint, id est, nihil scriptum habentes omninò: superius testamentum non est ruptum: quia sequens nullum est.

Source : BIU Cujas

12. *Idem lib. 4 Disputationum.*

Quibus casibus testamentum convalescit jure prætorio.

Posthumus præteritus, vivo testatore natus decessit. Licet juris scrupulositate, nimiaque subtilitate testamentum ruptum videatur: attamen si signatum fuerit testamentum, bonorum possessionem secundùm tabulas accipere heres scriptus potest, remque obtinebit, ut et divus Hadrianus et imperator noster rescripserunt. Idcircòque legatarii, et fideicommissarii habebunt ea quæ sibi relicta sint, securi. Idem et circa injustum, et irritum testamentum erit dicendum, si bonorum possessio data fuerit ei qui rem ab intestato auferre possit.

De posteriore testamento, quo prius confirmatur jure fideicommissi.

§. 1. Si paganus, qui habebat jam factum testamentum, aliud fecisset, et in eo comprehendisset, fidei heredis committere, ut priores tabulæ valerent, omnimodò priùs testamentum ruptum est. Quo rupto, potest quæri, an vice codicillorum id valere deberet? Et cùm hæc verba sint fideicommissi, et sine dubio universa quæ illic scripta sunt, in causa fideicommissi erunt, non solùm legata et fideicommissa, sed et libertates, et heredis institutio.

13. *Gaius lib. 2 Institutionum.*

De nepote succedente in locum filii.

Posthumorum loco sunt et hi, qui in sui heredis loco succedendo, quasi adgnascendo fiunt parentibus sui heredes. Ut ecce si filium, et ex eo nepotem, neptemve in potestate habeam: quia filius gradu præcedit, is solus jura sui heredis habet: quamvis nepos quoque, et neptis ex eo, in eadem potestate sint. Sed si filius meus me vivo morietur, aut qualibet ratione exeat de potestate mea, incipit nepos neptisve in ejus loco succedere: et eo modo sua jura suorum heredum quasi adgnatione nanciscuntur: ne ergo eo modo rumpat mihi testamentum, sicut ipsum filium vel heredem instituere vel

12. *Le même au liv. 4 des Disputes.*

Un posthume a été passé sous silence, il est né et mort du vivant du testateur. A la rigueur, et si on vouloit subtiliser, le testament est rompu. Cependant, si ce testament est scellé par sept témoins, le préteur accordera à l'héritier qui y est institué la possession de biens confirmative du testament; et, suivant un rescrit de l'empereur Adrien et du nôtre, cet héritier aura les biens de la succession. Moyennant quoi les légataires et les fidéicommissaires toucheront aussi ce qui leur aura été laissé. Il en sera de même dans le cas où un testament sera mal fait dans son principe, ou sera devenu caduc, si l'héritier institué, et qui demande au préteur la possession de biens, est le même que celui qui doit succéder *ab intestat.*

1. Si un testateur qui ne jouit pas du privilège militaire a fait un testament; qu'il en fasse un second, et y marque qu'il charge l'héritier qu'il y institue d'exécuter son premier testament, ce premier testament est absolument rompu. Mais on peut demander s'il ne doit pas valoir au moins comme codicille? Puisque les termes dont le testateur s'est servi dans le second testament emportent un fidéicommis en faveur de l'héritier institué dans le premier, tout ce qui est écrit dans le premier testament formera l'objet du fidéicommis, dont est chargé l'héritier institué dans le second, non-seulement des legs et des fidéicommis particuliers, mais encore des libertés qui y auront été laissées, et même de l'institution d'héritier.

13. *Gaïus au liv. 2 des Institutes.*

On doit mettre au nombre des posthumes ceux qui, succédant à la place des héritiers siens, deviennent eux-mêmes, par une espèce de nouvelle naissance, héritiers siens de leurs ascendans. Par exemple, j'ai sous ma puissance un fils, et de ce fils un petit-fils ou une petite-fille; comme mon fils précède les autres d'un degré, il n'y a que lui qui ait la qualité d'héritier sien vis-à-vis de moi, quoique le petit-fils et la petite-fille soient également sous ma puissance. Mais si mon fils vient à mourir de mon vivant, ou s'il sort de ma puissance de quelque manière que ce soit, le petit-fils ou la petite-fille prennent sa place et acquièrent de cette

Source : BIU Cujas

manière la qualité d'héritiers siens comme par une espèce de naissance ; ainsi, de peur que ces petits-enfans ne viennent à rompre mon testament, de même que je suis obligé d'instituer ou de déshériter nommément mon fils pour que mon testament soit bien fait, je dois aussi les instituer ou les déshériter, afin que, venant à prendre la place de mon fils qui sera mort de mon vivant, ils ne soient pas dans le cas de rompre mon testament, comme s'ils acquerroient la qualité d'héritiers siens par une nouvelle naissance. La loi Velléia a une disposition particulière à ce sujet.

14. *Paul au liv. unique de l'assignation des Affranchis.*

Si l'exhérédation est conçue en ces termes : Si ma femme accouche d'un fils ou d'une fille, je les déshérite ; s'ils viennent à naître tous les deux, le testament n'est pas rompu.

15. *Javolénus au liv. 4 des Lettres.*

Un homme dont la femme étoit enceinte est tombé sous la puissance des ennemis ; la femme a mis au jour un fils. On demande de quel moment le testament que cet homme avoit fait lorsqu'il jouissoit des droits de citoyen sera rompu, et si, dans le cas où cet enfant mourroit avant son père, la succession appartiendroit aux héritiers écrits dans le testament fait avant la captivité ? J'ai répondu : On ne peut pas douter que, d'après la loi Cornélia, qui confirme les testamens de ceux qui tombent sous la puissance des ennemis, le fils, dans l'espèce proposée, n'ait rompu le testament de son père du moment de sa naissance. D'où il s'ensuit que la succession ne peut appartenir à personne en vertu de ce testament.

16. *Pomponius au liv. 2 sur Quintus-Mucius.*

Lorsque, dans un second testament, on institue pour héritier un homme existant, ou purement, ou sous une condition dont l'événement n'est pas impossible, quoique dans le fait elle ne soit point arrivée, le premier testament est rompu. Il faut bien faire attention à la condition qui a été apposée ; car toute condition est relative au passé, au présent ou à l'avenir. Voici un exemple d'une condition relative au passé : Si Titius a été consul. Si cette condition est

exheredare nominatim debeo, ne non jure faciam testamentum, ita et nepotem, neptemve ex eo necesse est mihi vel heredem instituere, vel exheredare ; ne fortè, me vivo, filio mortuo, succedendo in locum ejus, nepos neptisve, quasi adgnatione rumpat testamentum : idque lege Junia Velleia provisum est.

14. *Paulus lib. singulari de adsignatione libertorum.*

De exheredatione alternata.

Si ita facta sit exheredatio, *Si filius natus, natave sit, exheres esto :* utrisque natis, non rumpitur testamentum.

15. *Javolenus lib. 4 Epistolarum.*

De nato post captivitatem patris testatoris.

Qui uxorem prægnantem habebat, in hostium potestatem pervenit. Quæro, filio nato, quo tempore testamentum in civitate factum rumpatur : et si filius antè moriatur quàm pater, an scripti heredes hereditatem habituri sint ? Respondi : Non puto dubium esse, quin per legem Corneliam, quæ de confirmandis eorum testamentis qui in hostium potestate decessissent, lata est, nato filio, continuò ejus testamentum, qui in hostium potestate sit rumpatur. Sequitur ergo, ut ex eo testamento hereditas ad neminem perveniat.

16. *Pomponius lib. 2 ad Quintum Mucium.*

De posteriore testamento.

Cùm in secundo testamento heredem eum qui vivit instituimus, sive purè, sive sub conditione : si tamen conditio existere potuit, licet non extiterit, superius testamentum erit ruptum. Multùm autem interest, qualis conditio posita fuerit : nam aut in præteritum concepta ponitur, aut in præsens, aut in futurum. In præteritum concepta ponitur, veluti, *Si Titius consul fuit :* quæ conditio si vera est (id est, si Titius consul fuit), ita est institutus heres,

Source : BIU Cujas

ut superius testamentum rumpatur : tum enim ex hoc heres esset. Si verò Titius consul non fuit, superius testamentum non est ruptum. Quòd si ad præsens tempus conditio adscripta est herede instituto, veluti, *Si Titius consul est :* eundem exitum habet : ut, si sit, possit heres esse, et superius testamentum rumpatur. Si non sit, nec possit heres esse nec superius testamentum rumpatur. In futurum autem collatæ conditiones, si possibiles sunt, existere poterunt, licet non exstiterint, efficiunt, ut superius testamentum rumpatur, etiam si non exstiterint. Si verò impossibiles sunt, veluti, *Titius, si digito cœlum tetigerit, heres esto :* placet perinde esse, quasi conditio adscripta non sit, quæ est impossibilis.

17. *Papinianus lib.* 5 *Responsorum.*

De filio prætorito.

Filio prætorito, qui fuit in patris potestate, neque libertates competunt, neque legata præstantur, si prætoritus fratribus partem hereditatis avocavit. Quòd si bonis se patris abstinuit, licèt subtilitas juris refragari videtur, attamen voluntas testatoris ex bono et æquo tuebitur.

18. *Scævola lib.* 5 *Quæstionum.*

De herede arrogato à testatore.

Si qui heres institutus est à testatore adrogetur, potest dici satis ei factum : quia et antequam adoptetur, institutio ut in extraneo locum habebit.

19. *Idem lib.* 6 *Quæstionum.*

De posthumo partim exheredato, partim prætorito.

Si ego et Titius instituti simus, et à nobis posthumus exheredatus sit, à substitutis nostris non sit exheredatus : Titio defuncto, ne ego quidem adire potero. Jam enim propter instituti personam, à quo posthumus exheredatus est, in cujus locum substitutus vocatur, à quo posthumus exheredatus non est, ruptum est testamentum.

§. 1.

vraie, c'est-à-dire si Titius a été consul, l'héritier est valablement institué dans le second testament, et le premier est rompu. Mais si Titius n'a pas été consul, le premier testament n'est point rompu. Si la condition imposée à l'héritier est relative au temps présent, par exemple, si Titius est consul, on observera la même règle ; si la condition est vraie, l'héritier institué dans le second testament peut accepter la succession, et le premier testament est rompu. Si Titius n'est pas consul, le premier testament n'est pas rompu, les conditions relatives à un temps à venir, ou sont possibles, et alors si elles ont pu arriver, quand même elles n'auroient point eu lieu, elles suffisent pour rompre le premier testament ; ou elles sont impossibles : par exemple, j'institue Titius s'il touche le ciel du bout du doigt. Cette condition impossible est regardée comme non-avenue.

17. *Papinien au liv.* 5 *des Réponses.*

Lorsqu'un fils a été passé sous silence dans le testament du père sous la puissance duquel il est, les libertés et les legs qui ont été laissés ou faits par ce testament n'ont plus lieu, si le frère passé sous silence se fait donner par ses frères la portion qui lui appartient. Mais si ce fils renonce à rien prendre dans la succession de son père, quoiqu'à la rigueur le testament ne soit point nul malgré son abstention, néanmoins on se déterminera par équité à procurer l'exécution des volontés du défunt.

18. *Scévola au liv.* 5 *des Questions.*

Si le testateur adopte pour son fils un étranger qu'il avoit déjà institué héritier dans son testament, on peut dire que le testateur s'est acquitté envers lui de ce qu'il lui devoit, parce qu'avant son adoption il a été valablement institué comme étranger.

19. *Le même au liv.* 6 *des Questions.*

Nous sommes institués héritiers Titius et moi ; le posthume a été déshérité de notre degré d'institution ; on nous a substitué des héritiers, et le posthume n'a pas été déshérité de la substitution. Mon cohéritier Titius étant mort, je ne puis plus prendre la succession en vertu de mon institution. Car le testament est rompu à cause qu'à la place de l'héritier institué, dont le posthume avoit été déshérité, succède un substitué duquel le posthume n'a pas été déshérité,

§.

Source : BIU Cujas

1. Mais si Titius et moi sommes substitués réciproquement l'un à l'autre, quoique le posthume n'ait point été déshérité dans la partie du testament qui comprend la substitution, mon cohéritier Titius venant à mourir ou à renoncer, je pense que je puis accepter la succession, et que je deviens unique héritier.

2. Dans le premier exemple, encore bien que Titius, mon cohéritier ne soit pas mort, je ne pourrai point accepter la succession sans lui, ni lui sans moi; parce que, tant qu'un seul se présente pour accepter, on ne sait pas si le testament ne sera point rompu par la renonciation de l'autre; ainsi les deux cohéritiers doivent accepter ensemble.

20. *Le même au liv.* 13 *du Digeste.*

Lucius-Titius, sain de corps et d'esprit, a fait un testament suivant les règles. Ensuite il est tombé malade; et dans un transport de frénésie, il a déchiré ce testament. On demande si les héritiers institués dans ce testament peuvent être admis à la succession? Je réponds que, suivant l'exposé, ils n'y seront pas moins admis.

TITRE IV.

DES MOTS EFFACÉS, RAYÉS ET SURCHARGÉS

Dans un testament.

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

Les mots effacés ou rayés dans un testament, de manière néanmoins qu'on puisse les lire, conservent leur valeur s'ils ont été effacés sans dessein; ils ne la conservent pas s'ils ont été effacés avec dessein. Si on a écrit, rayé ou effacé dans un testament quelque chose sans l'ordre du maître, tout cela est regardé comme non-avenu. On entend ici par des mots qu'on peut lire, non ceux dont on peut comprendre le sens, mais en général ceux qu'on peut apercevoir des yeux. Si on conjecture quelques mots par ce qui précède ou ce qui suit, ces mots ne seront pas réputés lisibles. Or, pour que les mots rayés sans dessein par le testateur ou par un autre, mais sans le vouloir, conservent leur valeur, il suffit qu'ils soient lisibles. On appelle mots rayés, ceux qui le sont

§. 1. Sed si ego et Titius invicem substituti simus, quamvis in partem substitutionis exheredatus non sit: mortuo, vel repudiante Titio, me posse adire puto, et ex asse heredem esse.

§. 2. In prima tamen specie, etsi vivat Titius, neque ego sine illo, neque ipse sine me adire poterit: quia incertum est, an adhuc altero omittente rumpatur testamentum: itaque simul adire possumus.

20. *Idem lib.* 13 *Digestorum.*

De testamento inciso à testatore mente capto.

Lucius Titius, integra mente, et valetudine, testamentum fecit, uti oportet: posteà cùm in valetudinem adversam incidisset, mente captus tabulas easdem incidit. Quæro, an heredes his tabulis instituti adire possint hereditatem? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non ideò minùs adiri posse.

TITULUS IV.

DE HIS QUÆ IN TESTAMENTO DELENTUR,

Inducuntur, vel inscribuntur.

1. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Si inconsulto deleta, vel adempta legi possunt,

Quæ in testamento legi possunt, ea inconsultò deleta et inducta nihilominùs valent: consultò non valent. Id verò, quod non jussu domini scriptum, inductum, deletumve est, pro nihilo est. *Legi* autem sic accipiendum, non intelligi, sed oculos perspici, quæ sunt scripta. Cæterûm, si extrinsecus intelliguntur, non videbuntur legi posse. Sufficit autem, si legibilia sint, inconsultò deleta, sive ab ipso, sive ab alio, sed nolentibus. *Inducta,* accipiendum est, et si perducta sint.

Source : BIU Cujas

§. 1. Quod igitur incautè factum est, pro non facto est, si legi potuit. Et ideò et si novissimè (ut solet) testamento fuerit adscriptum: *Litturas, inductiones, superinductiones ipse feci*: non videbitur referri ad ea quæ inconsultò contigerunt. Proinde et si inconsultò superscripsit induxisse se, manebunt: et si ademit, non erunt adempta.

de quelque manière que ce soit, perpendiculairement, obliquement, horizontalement.

1. Par conséquent les mots rayés ou effacés sans dessein, s'ils restent lisibles, conservent leur valeur comme s'ils n'avoient été ni rayés ni effacés. Ainsi, si à la fin du testament, le testateur, comme c'est assez l'usage, écrit: C'est moi-même qui ai fait les ratures, et qui ai effacé les mots qu'on trouvera rayés ou effacés dans le présent testament, cette déclaration ne se rapportera pas aux mots qui auront été effacés sans dessein. Par conséquent, si le testateur marque que c'est sans dessein qu'il a fait les ratures qu'on trouvera, ces mots rayés conserveront leur valeur et ne seront pas censés retranchés du corps du testament.

Vel non.

§. 2. Sed si legi non possunt, quæ inconsultò deleta sunt, dicendum est, non deberi: sed hoc ita demum, si ante consummationem testamenti factum est.

2. Mais si ces mots effacés sans dessein ne sont pas lisibles, il faut décider que rien ne peut être dû en conséquence de ces mots; pourvu toutefois qu'ils aient été effacés avant la consommation du testament.

Et si petantur, an obstet exceptio.

§. 3. Sed consultò quidem deleta exceptione petentes repelluntur: inconsultò verò non repelluntur, sive legi possunt, sive non possunt: quoniam si totum testamentum non exstet, constat valere omnia quæ in eo scripta sunt. Et si quidem illud concidit testator, denegabuntur actiones: si verò alius invito testatore, non denegabuntur.

3. A l'égard des mots effacés avec dessein, on opposera une exception à ceux qui voudroient demander quelque chose en vertu de ces mots; au lieu que, par rapport aux mots effacés sans dessein, soit qu'ils soient lisibles, soient qu'ils ne le soient pas, on ne peut pas opposer d'exception à ceux qui veulent en tirer avantage. En effet, si le testament n'étoit pas représenté du tout, tout ce qui est écrit dedans n'en seroit pas moins valable. Si le testateur l'a brisé ou déchiré, on n'accordera point d'actions à ceux qui sont écrits. Mais si cela s'est fait par un autre sans le consentement du testateur, ceux qui sont écrits dans le testament ne seront point privés de leurs actions.

De hereditate adempta.

§. 4. Et hereditatis portio adempta, vel tota hereditas, si fortè sit substitutus, jure facta videbitur: non quasi adempta (quoniam hereditas semel data, adimi facilè non potest), sed quasi nec data.

4. Si le testateur ôte à l'héritier une portion de la succession, ou même la succession toute entière, dans le cas où il y aura un substitué, ce qu'aura fait le testateur sera valable; la succession alors ne sera pas censée ôtée à l'héritier: car une succession une fois donnée ne peut plus aisément être retirée; mais elle sera censée n'avoir jamais été donnée à l'héritier.

De codicillis deletis.

§. 5. Si quis codicillos in testamento confirmavit, et codicillis aliquid adscripsit, mox delevit, ita ut appareat: an debeatur? Et Pomponius scribit, codicillos deletos non valere.

5. Un testateur a inséré dans son testament une disposition portant qu'il confirmoit les codicilles qu'il pourroit faire par la suite; il a fait un codicille dans lequel il a écrit quelque chose qu'il a ensuite effacé, de ma-

Source : BIU Cujas

nière cependant qu'on peut encore lire ce qui a été écrit : pourra-t-on dire que ce qui a été écrit dans ce codicille vaille encore, quoiqu'effacé ? Pomponius décide qu'un codicille effacé n'est point valable.

2. *Le même au liv. 4 des Disputes.*

Un testateur a passé des traits de plume sur tout son testament, ou il l'a rayé, et a marqué qu'il ne l'avoit fait que pour exclure un seul héritier; ce testament a depuis été cacheté par les témoins en nombre suffisant. On demande si le testament est valable, et ce qu'on doit décider de la portion de l'héritier en vue duquel le testateur a dit avoir biffé son testament? J'ai répondu : Si le testateur s'est contenté de rayer le nom de cet héritier, le reste du testament est valable, et on ne refusera les actions qu'à ce seul héritier; néanmoins les legs dont cet héritier étoit chargé nommément seront dus, si l'intention du testateur a été seulement d'exclure cet héritier de sa succession. Pareillement, si le testateur a rayé le nom de l'héritier institué, et laissé celui du substitué, l'héritier institué n'aura aucun droit dans la succession. Mais si le testateur, comme dans l'espèce proposée, a rayé tous les noms des héritiers, et a marqué qu'il ne l'avoit fait qu'à cause de la haine qu'il portoit à un des héritiers écrits, je crois qu'il faut distinguer s'il n'a voulu exclure que cet héritier seul de sa succession, ou s'il a voulu casser tout son testament à cause de cet héritier : en sorte que, quoiqu'il n'y ait qu'un héritier qui ait donné lieu à la rature du testament, tous les autres doivent cependant en souffrir. Si le testateur n'a voulu qu'ôter la portion de cet héritier, les autres ne souffriront pas de la rature du testament : pas plus que si le testateur ne voulant rayer que le nom des héritiers, eût rayé celui des autres sans le vouloir. Si le testateur a eu intention de casser tout son testament à cause du déplaisir qu'il a reçu d'un des héritiers, on refusera les actions à tous ceux qui sont écrits dans le testament. Mais on peut demander si, dans ce cas, on refusera aussi l'action aux légataires ? Dans le doute, on doit décider que les legs sont dus, et que l'institution des cohéritiers n'est pas viciée.

3. *Marcellus au liv. 29 du Digeste.*

Dernièrement il s'est présenté une cause

2. *Idem lib. 4 Disputationum.*

De cancellatione propter unum heredem facta.

Cancellaverat quis testamentum, vel induxerat, etsi propter unum heredem facere dixerat : id posteà testamentum signatum est. Quærebatur de viribus testamenti, deque portione ejus, propter quem se cancellasse dixerat ? Dicebam, si quidem unius ex heredibus nomen induxerit, sine dubio cæteram partem testamenti valere, et ipsi soli denegari actiones : sed legata ab eo nominatim relicta debebuntur, si voluntas ea fuit testantis, ut tantùm heredis institutio improbetur. Sed si instituti nomen induxit, et substituti reliquit, institutus emolumentum hereditatis non habebit. Sed si omnia nomina induxerit (ut proponitur) : adscripserit autem idcircò se id fecisse, quia unum heredem offensum habuit : multùm interesse arbitror, utrùm illum tantùm fraudare voluit hereditate, an verò causa illius totum testamentum infirmare : ut licet unus inductionis causam præbuerit, verùm omnibus obfuerit. Et si quidem soli ei ademptam voluit portionem, cæteris nihil nocebit inductio : non magis quàm si volens unum heredem inducere, invitus et alium induxerit. Quòd si putaverit totum testamentum delendum ob unius malum meritum, omnibus denegantur actiones. Sed an legatariis denegari actio debeat, quæstio est ? In ambiguo tamen interpretandum erit, et legata deberi, et coheredum institutionem non esse infirmandam.

3. *Marcellus lib. 29 Digestorum.*

Si testator no-

Proximè in cognitione principis, cùm

Source : BIU Cujas

men heredis et servi manumissi induxerit.

quidam heredum nomina induxisset, et bona ejus ut caduca à fisco vindicarentur, diu de legatis dubitatum est, et maximè de his legatis, quæ adscripta erant his, quorum institutio fuerat inducta. Plerique etiam legatarios excludendos existimabant: quòd sanè sequendum aiebam, si omnem scripturam testamenti cáncellasset; nonnullos opinari, id jure ipso perimi, quod inductum sit, cætera omnia valitura. Quid ergo? Non et illud interdum credi potest, eum, qui heredum nomina induxerat, satis se consecuturum putasse, ut intestati exitum faceret? Sed in re dubia benigniorem interpretationem sequi non minùs justius est, quàm tutius. Sententia imperatoris Antonini Augusti, Pudente et Pollione consulibus: *Cùm Valerius Nepos, mutata voluntate, et inciderit testamentum suum, et heredum nomina induxerit, hereditas ejus, secundùm divi patris mei constitutionem, ad eos qui scripti fuerint, pertinere non videtur.* Et advocatis fisci dixit: *Vos habetis judices vestros.* Vivius Zeno dixit: *Rogo, domine imperator, audias me patienter: de legatis quid statues?* Antoninus Cæsar dixit: *Videtur tibi voluisse testamentum valere, qui nomina heredum induxit?* Cornelius Priscianus advocatus Leonis dixit: *Nomina heredum tantùm induxit.* Calpurnius Longinus advocatus fisci dixit: *Non potest ullum testamentum valere, quod heredem non habet.* Priscianus dixit: *Manumisit quosdam, et legata dedit.* Antoninus Cæsar, remotis omnibus cùm deliberasset, et admitti rursus eosdem jussisset dixit: *Causa præsens admittere videtur humaniorem interpretationem: ut ea duntaxat existimemus Nepotem irrita esse voluisse, quæ induxit.* Nomen servi, quem liberum esse jusserat, induxit. Antoninus rescripsit, liberum eum nihilominùs fore. Quod videlicet favore constituit libertatis.

à l'audience du prince, dont voici l'état: Un testateur ayant biffé le nom de ses héritiers, et le fisc revendiquant les biens de sa succession comme caducs, on a été long-temps embarrassé sur ce qu'on devoit décider par rapport aux legs, et sur-tout par rapport à ceux qui avoient été laissés aux héritiers institués, et dont le nom avoit été biffé. Plusieurs étoient d'avis qu'il falloit exclure les légataires, et je convenois que ce sentiment seroit juste si le testateur avoit tiré des traits de plume sur tout son testament; d'autres disoient que de plein droit tout ce qui étoit rayé devenoit nul, et que tout le reste étoit valable. Que faut-il donc décider? Ne peut-on pas avancer qu'un testateur qui a biffé le nom de ses héritiers a bien su qu'il seroit dans le même cas que celui qui n'a pas fait de testament? Cependant, la matière étant douteuse, il est et plus juste et plus sûr de prendre le parti le moins rigoureux. Voici le jugement qu'a rendu dans cette cause l'empereur Antonin, sous le consulat de Pudens et de Pollio. « Valérius-Nepos ayant changé de volonté, brisé son testament, et rayé les noms de ses héritiers, il appert, d'après la constitution de l'empereur mon père, que cette succession ne peut point appartenir aux héritiers écrits ». L'empereur a dit ensuite aux avocats du fisc: « Quant à vous vous avez vos juges ». Vivius-Zéno a dit: « Seigneur empereur, je vous supplie de m'écouter favorablement; je parle pour les légataires, que décidez-vous à leur égard? L'empereur Antonin a répondu: « Croyez-vous qu'un testateur qui a rayé et biffé le nom de ses héritiers ait voulu que son testament valût? » Cornélius-Priscianus, avocat de Léon, a dit: « Mais le testateur n'a biffé que le nom de ses héritiers. » Calpurnius-Longin, avocat du fisc, a dit: « Un testament n'est point valable et ne peut avoir aucun effet lorsqu'il n'y a pas d'héritier institué ». Priscien a dit: « Le testateur a affranchi quelques-uns de ses esclaves, et il a fait des legs ». L'empereur les a tous fait retirer pour délibérer sur le champ; et après les avoir fait rentrer, il a dit: « Cette cause est favorable et ne doit point être jugée à la rigueur; nous pensons que le testateur Népos n'a voulu annuller que ce qu'il a rayé. » Dans le fait, le testateur avoit rayé le nom d'un esclave à qui il avoit accordé la li-

Source : BIU Cujas

berté. L'empereur Antonin a rescrit que néanmoins cet esclave seroit libre. Il paroit que la faveur due à la liberté a été le motif de cette décision.

4. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Un testateur a solennellement consigné sa dernière volonté dans un testament, dont il a été fait plusieurs copies; ensuite il a retiré une copie de ce testament d'un dépôt public où elle étoit renfermée, et l'a biffée. Les dispositions justes que ce testament contenoit, et qui peuvent être prouvées par les autres copies du même testament, qui n'ont pas été retirées par le testateur de l'endroit où elles étoient, ne seront point annullées. Remarque de Paul. Si le testateur a brisé ce testament dans l'intention de mourir *intestat*, et que cette intention soit prouvée par ceux qui sont appelés à la succession légitime, les héritiers écrits seront exclus de la succession.

TITRE V.

DE L'INSTITUTION D'HÉRITIERS.

1. *Ulpien au liv. 1 sur Sabin.*

Un testateur doit ordinairement commencer son testament par l'institution d'héritier. Il peut aussi le commencer par une exhérédation faite nommément: car l'empereur Trajan a rescrit qu'un fils pouvoit être déshérité nommément même avant l'institution d'héritier.

1. Nous appellons aussi héritier institué, celui que le testateur n'a point écrit, mais qu'il a nommé de vive voix.

2. On peut instituer valablement un muet et un sourd.

3. Un testateur qui ne veut ni déshériter personne ni faire aucun legs, peut faire son testament en cinq mots, en disant Lucius-Titius sera mon héritier. Cette formule peut aussi être employée par celui qui fait un testament nuncupatif. Il peut même tester en trois mots, en disant Titius soit héritier. Car ces deux mots, *Lucius* et *mon*, sont de trop.

4. Si on institue un seul héritier pour un fonds en particulier, il sera valablement institué, comme s'il l'eût été purement et simplement, et sans cette mention d'un fonds en particulier.

4. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

De unis deletis tabulis.

Pluribus tabulis eodem exemplo scriptis, unius testamenti voluntatem eodem tempore dominus solemniter complevit: si quasdam tabulas in publico depositas abstulit, atque delevit: quæ jure gesta sunt, præsertim cùm ex cæteris tabulis, quas non abstulit, res gesta declaretur, non constituentur irrita. Paulus notat: Sed si ut intestatus moreretur, incidit tabulas, et hoc adprobaverint hi, qui ab intestato venire desiderant, scriptis avocabitur hereditas.

TITULUS V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

1. *Ulpianus lib. 1 ad Sabinum.*

De initio testamenti.

Qui testatur, ab heredis institutione plerumque debet initium facere testamenti. Licet etiam ab exheredatione, quam nominatim facit: nam divus Trajanus rescripsit, posse nominatim etiam ante heredis institutionem filium exheredare.

Quis dicatur institutus.

§. 1. Institutum autem heredem, eum quoque dicimus, qui scriptus non est, sed solummodò nuncupatus.

De muto et surdo.

§. 2. Mutus et surdus rectè heres instituì potest.

Quot verbis testamentum nuncupativum fieri possit.

§. 3. Qui neque legaturus quid est, neque quemquam exheredaturus, quinque verbis potest facere testamentum, ut dicat, *Lucius Titius mihi heres esto.* Hæc autem scriptura pertinet ad eum qui non per scripturam testatur, qui poterit etiam tribus verbis testari, ut dicat, *Lucius heres esto:* nam et *mihi*, et *Titius*, abundat.

De institutione ex fundo.

§. 4. Si ex fundo fuisset aliquis solus institutus, valet institutio, detracta fundi mentione.

Source : BIU Cujas

De oratione imperfecta, de verbo uno.

§. 5. Si autem sic scribat, *Lucius heres*, licèt non adjecerit *esto*, credimus plus nuncupatum, minus scriptum. Et si ita, *Lucius esto :* tantundem dicimus. Ergo et si ita, *Lucius* solummodò, Marcellus non insubtiliter, non putat hodiè hoc procedere. Divus autem Pius, cùm quidam portiones inter heredes distribuisset ita, *ille ex parte tota*, *ille ex tota :* nec adjecisset, *heres esto*, rescripsit, valere institutionem. Quod et Julianus scripsit.

§. 6. Item divus Pius rescripsit, *illa uxor mea esto*, institutionem valere, licèt deesset *heres*.

§. 7. Idem Julianus, *illum heredem esse*, non putavit valere : quoniam deest aliquid. Sed et ipsa valebit, subaudito, *jubeo*.

2. *Idem lib. 2 ad Sabinum.*

De institutione ex partibus, quas adscripsero : vel quas adscripsi : vel ex quibus me heredem scripsit : vel ex quibus testamento matris scriptus est.

Circa eos, qui ita heredes instituti sint, *ex partibus quas adscripsero*, non putat Marcellus eos heredes nullis adscriptis partibus : quemadmodùm si ita essent heredes instituti, *si eis partes adscripsero*. Sed magis est, ut sic utraque institutio accipiatur, si voluntas defuncti non refragatur, ex quibus partibus adscripsero ; si minùs, ex æquis : quasi duplici facta institutione. Quam sententiam Celsus libro sextodecimo digestorum probat. Aliter atque probat in illa institutione, *ex qua parte me Titius heredem scripsit*, *Seius heres esto :* tunc enim, si non est à Titio scriptus, nec Seius ab eo. Nec immeritò : hic enim creditur inesse conditio. Sed Marcellus hæc similia putat.

§. 1. Potest autem interesse, utrùm ita quis scribat, *ex his partibus quas adscripsi*, an *adscripsero :* ut superiori modo dicas, nullis adscriptis partibus, nullam

5. Si le testateur écrit seulement ces deux mots, *Lucius héritier*, sans y mettre le verbe *soit*, je crois qu'il sera censé en avoir dit plus qu'il n'en a écrit. Il en sera de même s'il écrit, *Lucius le soit.* Ainsi, si le testateur avoit simplement écrit un nom *Lucius*, Marcellus prétend avec raison que cette façon de tester ne seroit pas reçue aujourd'hui. Un testament dans lequel un testateur avoit écrit ces mots, un tel pour toute cette partie, tel autre pour toute cette partie, sans y ajouter *soit héritier*, ayant été porté devant l'empereur Antonin, l'empereur a décidé que l'institution étoit valable. Julien l'a aussi décidé de même.

6. L'empereur Antonin a aussi rescrit que cette institution étoit valable, *que ma femme le soit*, sans ajouter *héritière*.

7. Julien ne croit pas que cette institution soit valable, *qu'un tel soit héritier* (par un que retranché), parce qu'il manque quelque chose pour faire un sens. Cependant cette institution est valable, parce qu'on sous-entend, *je veux*.

2. *Le même au liv. 2 sur Sabin.*

Si un testateur se sert de ces termes, j'institue tel et tel pour mes héritiers, suivant les portions que je leur fixerai, Marcellus pense que si le testateur est mort sans avoir fixé ces portions, l'institution est nulle ; de même que si le testateur avoit dit, je les institue héritiers si je leur fixe des portions. Mais il est plus à propos, autant que la volonté du testateur ne sera pas contraire, d'interpréter ainsi l'une et l'autre dispositions : Je les institue pour les portions que je leur fixerai, sinon par égales portions, comme s'il y avoit deux institutions. Ce sentiment est approuvé par Celse au livre seize du digeste. Il n'en est pas de même, selon ce même jurisconsulte, de la disposition suivante : J'institue un tel (Séius) pour mon héritier pour la même portion que j'ai été institué par Titius ; car si le testateur n'a pas été institué par Titius, Séius ne sera pas censé institué par lui. Et ce sentiment est juste, parce qu'ici l'institution est conditionnelle. Marcellus est du même avis.

1. Il y a de la différence entre ces deux formules : J'institue un tel pour la portion que je lui ai fixée, ou j'institue un tel pour la portion que je lui fixerai. Dans le premier cas,

Source : BIU Cujas

on peut dire que l'institution est nulle si le testateur n'a pas fixé la portion de l'héritier. De même Marcellus, consulté sur une institution faite en ces termes, j'institue tel et tel pour mes héritiers pour la portion qu'ils ont été institués dans le testament de leur mère, répond que si cette mère est morte *ab intestat*, l'institution faite par le testateur est nulle.

esse institutionem: quomodò in illo Marcellus, *ex his partibus, ex quibus testamento matris scripti fuissent, heredes sunto*, si intestata mater decesserit, hos non esse institutos.

3. *Le même au liv.* 3 *sur Sabin.*

Un esclave qui appartient en entier à un autre qu'au testateur, ou qui lui est commun avec un autre, peut être institué héritier sans recevoir sa liberté.

1. Si le testateur institue son esclave pour héritier sans aucune condition, et qu'il ne lui donne sa liberté que sous une certaine condition, l'institution est suspendue jusqu'à l'événement de la condition sous laquelle la liberté a été accordée.

2. Un testateur s'est exprimé ainsi: Si Titius est mon héritier, j'institue Séius, j'institue Titius. Pour que Séius soit héritier, il faut attendre que Titius ait accepté: comme on attendroit l'événement de toute autre condition. Ce sentiment est juste et approuvé de Julien et de Tertyllien.

3. Si un héritier a été chargé par fidéicommis de donner la liberté à un esclave sous une certaine condition, il peut lui-même, en faisant son testament, instituer cet esclave, et lui donner la liberté sans condition: cet esclave sera libre et héritier sans attendre l'événement de la condition qui a été imposée à sa liberté par le premier testament; en attendant l'événement de cette condition, il sera l'héritier nécessaire du testateur, et si la condition arrive il deviendra son héritier volontaire. De manière qu'il ne cessera pas d'être héritier, mais qu'il changera sa qualité d'héritier nécessaire en celle d'héritier volontaire.

4. Le délai qu'on apporte pour l'ouverture du testament ne change pas la qualité d'héritier nécessaire, ainsi qu'on a coutume de le remarquer par rapport à celui qui est substitué à un pupille. Car il est décidé que si le substitué se donne en adrogation au pupille, comme il devient son fils, il sera son héritier nécessaire.

4. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

L'héritier sien peut aussi être institué sous

3. *Idem lib.* 3 *ad Sabinum.*

Servus alienus vel totus, vel pro parte, sine libertate heres institui potest. De servo alieno.

§. 1. Si servum meum purè heredem scripsero sub conditione liberum, differtur institutio in id tempus quo libertas data est. De servo testatoris.

§. 2. Si quis ita scripserit, *Si Titius heres erit, Seius heres esto, Titius heres esto*: quasi quævis conditio, exspectatur Titii aditio, ut Seius heres fiat. Et sanè, et Juliano, et Tertylliano hoc videtur. De conditione, si Titius heres erit.

§. 3. Qui fideicommissam libertatem sub conditione accepit, potest ab herede purè cum libertate heres institui: et non expectata conditione, libertatem et hereditatem consequitur: et erit interim necessarius, et existente conditione voluntarius heres efficietur: ut non desinat heres esse, sed ut jus in eo mutetur successionis. De statulibero.

§. 4. Aperturæ tabularum dilatio, necessarii heredis jus non mutat: ut solemus in substituto impuberis dicere. Nam est relatum, si se adrogandum dederit substitutus impuberi, defuncti filius, necessarium eum fore. De dilatione aperturæ tabularum, si impuberi substitutus, se arrogandum dederit.

4. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

Suus quoque heres, sub conditione De institutione

Source : BIU Cujas

sui heredis sub conditione.

heres potest institui. Sed excipiendus est filius : quia non sub omni conditione institui potest. Et quidem sub ea conditione, quæ est in potestate ipsius, potest : de hoc enim inter omnes constat ; sed utrùm ita demum institutio effectum habeat, si paruerit conditioni, an et si non paruerit, et decessit? Julianus putat, filium sub ejusmodi conditione institutum, etiamsi conditioni non paruerit, summotum esse ; et ideò si coheredem habeat ita institutus, non debere eum exspectare, donec conditioni pareat filius : cùm etsi patrem intestatum faceret non parendo conditioni, proculdubio exspectare deberet. Quæ sententia probabilis mihi videtur, ut sub ea conditione institutus, quæ in arbitrio ejus sit, patrem intestatum non faciat.

§. 1. Puto rectè generaliter definiri, utrùm in potestate fuerit conditio, an non fuerit, facti potestas est. Potest enim et hæc, *Si Alexandriam pervenerit*, non esse in arbitrio per hyemis conditionem. Potest et esse, si ei, qui à primo milliario Alexandriæ agit, fuit imposita. Potest et hæc, *Si decem Titio dederit*, esse in difficili, si Titius peregrinetur longinquo itinere. Propter quæ ad generalem definitionem recurrendum est.

§. 2. Sed et si, filio sub conditione, quæ in ejus potestate est, herede instituto, nepos sit substitutus, sive extraneus, puto vivo filio non extaturum heredem substitutum, post mortem verò extaturum : nec necessariam à substituto filii exheredationem. Cùm etsi fuerit facta, frustra est : post mortem enim filii facta est, quam inutilem esse aliàs ostendimus. Opinamur igitur filium, si sit institutus sub ea conditione, et sit in ejus potestate, non indigere

condition. Mais cela n'est pas exactement vrai du fils du testateur : car il ne peut pas être institué sous toute sorte de condition. Il peut bien être institué sous une condition dont l'événement dépend de lui, tout le monde en convient ; mais alors l'institution n'aura-t-elle son effet qu'autant que le fils aura satisfait à la condition qui lui a été imposée, ou aura-t-elle son effet dans le cas même où le fils sera mort sans y avoir satisfait? Julien pense qu'un fils institué sous une condition dont l'événement dépend de lui, ne peut pas rendre nul le testament de son père en ne satisfaisant pas à cette condition ; en sorte que si ce fils a un cohéritier, ce cohéritier ne doit pas attendre, pour prendre sa portion, que le fils ait satisfait à la condition : or le cohéritier devroit attendre que le fils eût satisfait à la condition, si ce fils en n'y satisfaisant pas étoit le maître d'annuller le testament de son père. Je crois qu'on doit approuver le sentiment de ceux qui pensent qu'un fils institué sous une condition dont l'événement dépend de lui, ne peut point en n'y satisfaisant pas annuller le testament de son père.

1. Pour décider si l'événement d'une condition imposée à un fils dépend de lui ou non, je pense qu'on doit réduire la chose à une question de fait. Car cette condition, s'il va à Alexandrie, peut ne pas dépendre du fils, à cause de la mauvaise saison ; et elle peut en dépendre malgré la mauvaise saison, si ce fils n'est éloigné d'Alexandrie que d'un mille. Cette condition, s'il donne à Titius une somme de dix, peut être d'une exécution difficile, si ce Titius à qui il s'agit de donner la somme voyage dans un pays fort éloigné. Ainsi il faut recourir à la définition générale de la condition potestative.

2. Si après avoir institué son fils sous une condition potestative, le testateur lui substitue son petit-fils ou un étranger, je pense que le substitué ne pourra jamais être héritier du vivant du fils institué, mais seulement après sa mort, et qu'il n'est pas nécessaire que le fils soit déshérité dans la substitution. Cette exhérédation seroit même nulle si elle étoit faite : car nous avons fait voir ailleurs que toute exhérédation par laquelle un fils est déshérité après sa mort étoit

Source : BIU Cujas

étoit nulle. Je pense donc qu'un fils ainsi institué sous une condition potestative n'a pas besoin d'être déshérité des degrés de succession qui suivent; autrement il devroit être aussi déshérité dans l'institution s'il avoit un cohéritier.

5. *Marcellus fait cette remarque sur Julien au liv. 29 du Digeste:*

Si la condition potestative imposée au fils est de telle nature qu'il soit certain dans les derniers momens de la vie du fils qu'il n'y satisfera pas, et que le fils meure avant d'avoir rempli cette condition, il succède à son père, non en vertu du testament, mais *ab intestat:* par exemple, si la condition est que le fils aille à Alexandrie. Si au contraire cette condition peut être remplie au dernier moment de la vie du fils, telle que seroit celle-ci, si mon fils donne à Titius une somme de dix, je pense le contraire.

6. *Ulpien au liv. 4 sur Sabin.*

Si le testateur en imposant à son fils une condition potestative, a fixé le jour où cette condition devroit être remplie, par exemple, si mon fils monte au Capitole dans trente jours, on peut dire que si le fils ne remplit point la condition, il est exclus, et le substitué prend sa place. Ce qui est une suite du sentiment de Julien et du mien.

1. Les petits-fils et les autres descendans du testateur, qui, suivant la loi Velléia, doivent être institués pour ne pas rompre le testament, peuvent être institués sous toutes sortes de conditions, quoique d'ailleurs ils soient assimilés au fils.

2. On dit communément que l'héritier institué ne doit point souffrir des changemens d'état qu'il a éprouvés dans le temps intermédiaire, c'est-à-dire, depuis la date du testament jusqu'à la mort du testateur. Par exemple, un testateur institue un citoyen Romain; cet héritier, du vivant du testateur, perd son droit de cité, ensuite il le recouvre: les changemens qu'il a soufferts dans le temps intermédiaire ne lui nuisent pas. Un testateur institue pour héritier un esclave appartenant à autrui; cet esclave passe dans le pécule d'un esclave de la succession; depuis il est prescrit par un étranger. L'institution subsiste.

3. Si un testateur institue pour héritier un esclave qui lui est commun avec un autre,

gere exheredatione à sequentibus gradibus: alioquin et à coherede indigebit.

5. *Apud Julianum lib. 29 Digestorum Marcellus notat:*

Si ejusmodi sit conditio, sub qua filius heres institutus sit, ut ultimo vitæ ejus tempore certum sit, eam existere non posse, et pendente ea decedat: intestato patri heres erit: veluti, *Si Alexandriam pervenerit, heres esto.* Quòd si etiam novissimo tempore impleri potest, veluti, *Si decem Titio dederit, heres esto:* contrà puto.

6. *Ulpianus lib. 4 ad Sabinum.*

De die conditioni adjecto.

Sed si conditioni dies esset adjectus, utputà, *Si Capitolium intra dies trigenta ascenderit:* tantundem potest dici, ut si non paruerit conditioni, substitutus possit admitti, filio repulso. Idque consequens est sententiæ Juliani et nostræ.

De posthumo Velleiano.

§. 1. Nepotes autem, et deinceps cæteri, qui ex lege Velleia instituti non rumpunt testamenta, sub omni conditione institui possunt, etsi redigantur ad filii conditionem.

De medio tempore.

§. 2. Solemus dicere *media tempora non nocere:* utputà civis Romanus heres scriptus, vivo testatore factus peregrinus, mox civitatem Romanam pervenit, *media tempora non nocent.* Servus alienus sub conditione heres scriptus, traditus est servus hereditario, mox usucaptus ab extraneo: non est vitiata institutio.

De servo communi instituto pendente condi-

§. 3. Si servum communem cum libertate dominus heredem scripserit, et eum

Source : BIU Cujas

tione, quando efficiatur heres necessarius.

redemerit, necessarius efficietur. Sed si substitutus sit impuberi, et partem redemerit impubes, necessarius non efficietur, ut Julianus scribit.

en lui donnant sa liberté, et qu'ensuite il ait racheté de l'autre propriétaire la portion qui lui appartient dans l'esclave, cet esclave sera héritier nécessaire. Mais si cet esclave est substitué à un impubère, et que l'impubère rachète la portion qu'a un autre propriétaire, cet esclave, suivant Julien, ne sera point héritier nécessaire.

Libertas testamento data an possit codicillis adimi.

§. 4. Sed si sit cum libertate institutus, an ei libertatis datio codicillis adimi possit, apud Julianum quæritur? Et putat, in eum casum, quo necessarius fieret, ademptionem non valere, ne à semetipso ei adimatur libertas: servus enim heres institutus, à semetipso libertatem accipit. Quæ sententia habet rationem: nam sicuti legari sibi non potest, ita nec à se adimi.

4. Si cet esclave est institué avec la liberté, Julien demande si le testateur peut lui ôter sa liberté par codicille? Et il pense que, dans le cas où cet esclave devra être héritier nécessaire, on ne peut point lui ôter la liberté, parce qu'il seroit obligé de se l'ôter lui-même: car un esclave institué héritier se fait lui-même la délivrance de la liberté. Ce sentiment est juste; parce que, de même que la liberté ne peut pas lui être léguée à lui-même, elle ne peut pas non plus lui être ôtée par lui-même.

7. *Julianus lib. 30 Digestorum.*

7. *Julien au liv. 30 du Digeste.*

De servo communi instituto pendente conditione libertatis.

Si servus communis, sub conditione heres institutus, vivo testatore libertatem consecutus sit: etiam pendente conditione testamentariæ libertatis, adire hereditatem potest.

Si un esclave commun est institué par un de ses maîtres sous une certaine condition, et qu'il acquiert sa liberté du vivant du testateur, pendant même que la condition sous laquelle la liberté qui lui a été laissée par testament est encore suspendue, il peut accepter la succession.

§. 1. Item, sive testator eum alienaverit, sive heres post mortem testatoris, jussu domini, hereditatem adibit.

1. De même, si le testateur a aliéné l'esclave de son vivant, ou si l'héritier l'a aliéné depuis la mort du testateur, il acquerra la succession par l'ordre de son maître.

8. *Idem lib. 2 ad Ursejum Ferocem.*

8. *Le même au liv. 2 sur Urséius-Férox.*

Si hereditatis delatæ à duobus dominis dies simul cedit, servus utrique necessarius erit.

Duo socii quendam servum communem, testamento facto, heredem et liberum esse jusserant: ruina simul oppressi perierant. Plerique responderunt, hoc casu duobus orcinum heredem existere: et id est verius.

Deux associés ont institué dans leur testament un esclave qui leur étoit commun, et lui ont donné la liberté; ils sont morts tous deux sous les ruines du même édifice. Plusieurs ont répondu que l'esclave étoit l'héritier de tous deux, et qu'il tenoit de tous deux sa liberté. Ce sentiment est juste.

§. 1. Sed et si sub eadem conditione servum communem uterque socius liberum heredemque esse jussisset, eaque extitisset, idem juris erit.

1. Si deux associés instituent l'esclave commun, et lui laissent tous deux sa liberté sous la même condition, cette condition venant à arriver, on décidera la même chose que ci-dessus.

9. *Ulpianus lib. 5 ad Sabinum.*

9. *Ulpien au liv. 5 sur Sabin.*

De errore in herede,

Quotiens volens alium heredem scribere, alium scripserit, in corpore hominis errans (veluti *frater meus*, *patronus meus*), placet neque eum heredem esse, qui scriptus est, quoniam voluntate defi-

Toutes les fois qu'un testateur voulant instituer un héritier en nomme un autre par erreur sur l'individu (par exemple mon frère, mon patron), ni l'un ni l'autre ne sont héritiers: celui qui est écrit ne l'est pas,

Source : BIU Cujas

parce qu'il n'a pas pour lui la volonté du défunt, et celui que le testateur a eu intention de nommer ne l'est pas non plus, parce qu'il n'est pas écrit.

1. Pareillement, si le testateur se trompe sur la chose : par exemple si, ayant intention de léguer un plat, il légue un habit, l'héritier ne devra ni l'une ni l'autre de ces choses. Et ceci doit s'observer, soit que le testament ait été écrit de la propre main du testateur, ou par un autre sous sa dictée.

2. Si le testateur ne s'est pas trompé sur la chose dont il disposoit, mais sur la portion de la succession qu'il entendoit laisser : par exemple si, ayant dit qu'on écrivît quelqu'un héritier pour moitié, cet héritier n'ait été écrit que pour un quart, Celse au livre douze des questions, au livre onze du digeste, dit qu'on pourroit soutenir que cet héritier doit succéder pour moitié, parce qu'on a moins écrit que le testateur n'a dit ; et ce sentiment est appuyé sur des rescrits généraux. Il en sera de même si le testateur écrit lui-même une portion moins considérable que celle qu'il vouloit écrire.

3. Si celui qui a écrit le testament, ou, ce qui est plus difficile à prouver, si le testateur lui-même a écrit une portion plus considérable que celle qu'il avoit intention de laisser, par exemple la moitié au lieu du quart, Proculus pense que l'héritier ne succédera que pour un quart, parce que ce quart se trouve dans la moitié qui a été écrite. Ce sentiment est aussi approuvé par Celse.

4. Si le testateur, au lieu d'une somme de cent, écrit une somme de deux cents en chiffres, on observera la même chose ; parce qu'alors on trouve écrit en même temps et ce que le testateur a voulu laisser et ce qui a été ajouté de plus. Ce sentiment n'est pas sans fondement.

5. Marcellus traite cette même question à propos d'un testateur, qui, voulant imposer une condition à l'institution d'héritier, ne l'aura pas insérée. Il pense que cet héritier ne doit point être regardé comme valablement institué. Mais si le testateur, ne voulant point imposer de condition, en a inséré une, cette condition sera retranchée, et l'héritier succédera, parce qu'on ne regarde pas comme venant du testateur ce qui

citur ; neque eum, quem voluit, quoniam scriptus non est.

§. 1. Et si in re quis erraverit (utputà, dum vult lancem relinquere, vestem leget), neutrum debebit. Hoc, sive ipse scripserit, sive scribendum dictaverit. Vel in corpore,

§. 2. Sed si non in corpore erravit, sed in parte (putà si, cùm dictasset, ex semisse aliquem scribi, ex quadrante sit scriptus), Celsus libro duodecimo quæstionum, digestorum undecimo, posse defendi ait, ex semisse heredem fore : quasi plus nuncupatum sit, minus scriptum : quæ sententia rescriptis adjuvatur generalibus. Idemque est, et si ipse testator minus scribat, cùm plus vellet adscribere. Vel in parte,

§. 3. Sed si majorem partem adscripserit testamentarius, vel (quod difficilius est probatione) ipse testator, ut pro quadrante semissem, Proculus putat, ex quadrante fore heredem : quoniam inest quadrans in semisse. Quam sententiam et Celsus probat.

§. 4. Sed et si quis pro centum ducenta per notam scripsisset, idem juris est : nam et ibi utrumque scriptum est, et quod voluit, et quod adjectum est. Quæ sententia non est sine ratione.

§. 5. Tantundem Marcellus tractat, et in eo, qui conditionem destinans inserere, non addidit : nam et hunc pro non instituto putat. Sed si conditionem addidit, dum nollet, detracta ea, heredem futurum, nec nuncupatum videri, quod contra voluntatem scriptum est. Quam sententiam et ipse et nos probamus. Vel in conditione,

Source : BIU Cujas

§. 6. Idem tractat, et si testamentarius contra voluntatem testatoris conditionem detraxit, vel mutavit, heredem non futurum, sed pro non instituto habendum.

Vel in adjectione coheredis.

§. 7. Sed si, cùm primum heredem ex parte dimidia scribere destinasset, primum et secundum scripsit, solus primus scriptus heres videbitur, et solus heres existet, quasi ex parte dimidia institutus.

De demonstratione heredis.

§. 8. Si quis nomen heredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstraverit, quod penè nihil à nomine distat, non tamen eò quòd contumeliæ causa solet addi, valet institutio.

§. 9. Heres institui, nisi ut certè demonstretur, nemo potest.

§. 10. Si quis ita dixerit: *Uter ex fratribus meis Titio et Mævio Seiam uxorem duxerit, ex dodrante: uter non duxerit, ex quadrante heres esto:* hìc rectè factam institutionem esse, certum est. Sed quis, ex qua parte, incertum.

§. 11. Planè erit similis institutio, si ita facta fuerit: *Uter ex suprascriptis fratribus meis Seiam uxorem duxerit, heres esto.* Sed et hanc puto valere institutionem, quasi sub conditione factam.

De jure heredis, et divisione hereditatis.

§. 12. Heredes, juris successores sunt: et si plures instituantur, dividi inter eos à testatore jus oportet: quod si non fiat, omnes æqualiter heredes sunt.

De heredibus institutis ex partibus unius fundi

§. 13. Si duo sint heredes instituti, unus ex parte tertia fundi Corneliani, alter ex besse ejusdem fundi: Celsus expeditissimam Sabini sententiam sequitur, ut detracta fundi mentione, quasi sine partibus heredes scripti hereditate potirentur, si modò voluntas patrisfamilias manifestissimè non refragatur.

a été écrit contre sa volonté. Ce jurisconsulte embrasse ce sentiment, et je l'approuve aussi.

6. Le même jurisconsulte décide, que si celui qui a écrit le testament a supprimé ou changé la condition que le testateur lui avoit dit d'insérer, l'héritier ne succédera pas, et qu'il sera regardé comme non-institué.

7. Si le testateur, ne voulant instituer qu'un seul héritier pour la moitié de sa succession, en institue deux pour cette moitié, il n'y aura que le premier qui aura été écrit qui y succédera, et il sera le seul censé institué pour cette moitié.

8. Si un testateur ne nomme pas son héritier par son nom, mais qu'il le désigne par une marque indubitable et absolument équivalente au nom, sans cependant lui donner pour le distinguer une qualification injurieuse, l'institution sera valable.

9. On ne peut point instituer d'héritier sans qu'il ne soit désigné avec certitude.

10. Si un testateur s'exprime ainsi: J'institue pour les trois quarts de ma succession celui de mes deux frères Titius et Mævius qui épousera Séia, et l'autre pour l'autre quart, il est certain que l'institution est valable. Mais on ne sait pas lequel des deux frères doit avoir une portion plutôt que l'autre.

11. Il en sera de même si le testateur s'est exprimé ainsi: J'institue celui de mes deux frères qui épousera Séia. Je pense que cette institution est valable comme conditionnelle.

12. Les héritiers succèdent aux droits du défunt. Ainsi, si le testateur en institue plusieurs, il doit partager entre eux ses droits; s'il ne l'a pas fait, ils succèdent tous également.

13. Si le testateur institue deux héritiers, l'un pour un tiers du fonds Cornélien, et l'autre pour les deux tiers du même fonds, Celse embrasse un sentiment très-juste que lui fournit Sabin: il décide que sans faire attention à ce qui a été dit du fonds Cornélien, les deux héritiers succèdent comme si on ne leur avoit pas fixé de portions, pourvu que la volonté du testateur ne soit point évidente au contraire.

Source : BIU Cujas

14. Si un testateur fait une disposition conçue en cette manière : Je donne la liberté à mon esclave Stichus, et après qu'il jouira de la liberté, je l'institue pour héritier, Labéon, Nératius et Ariston pensent qu'on doit retrancher de cette disposition le terme *d'après que*, en sorte que l'esclave se trouve avoir en même temps la liberté et la succession. Ce sentiment me paroît juste.

15. Un testateur a fait cette disposition : J'institue le premier pour un tiers, le second pour un autre tiers; et si le second n'est point héritier, j'institue le troisième pour les deux tiers. Ce troisième, dans le cas où le second renoncera, aura les deux tiers, non-seulement comme substitué, mais encore comme institué : c'est-à-dire qu'il aura un tiers de la succession en vertu de la substitution, et un autre tiers en vertu d'une véritable institution.

16. Si l'esclave institué héritier avec le don de sa liberté, a été aliéné, il peut acquérir la succession au nom et par l'ordre du maître à qui il a passé. Mais si le testateur l'a racheté, son institution est valable, et il est héritier nécessaire.

17. Si le testateur laisse la liberté à son esclave pour commencer à en jouir d'un certain jour, et qu'en même temps il l'institue pour son héritier purement et sans délai, qu'ensuite il vienne à l'aliéner ou à l'affranchir, l'institution sera-t-elle valable? Si l'esclave n'a point été aliéné, on pourroit soutenir que son institution seroit valable : en sorte qu'il seroit héritier nécessaire au moment que le terme fixé pour sa liberté, et qui retarde son droit à la succession, seroit arrivé.

18. Mais si le testateur lui a laissé sa liberté dans un temps fixé, et sa succession sous condition, si la condition arrive après le terme fixé pour la liberté, l'esclave sera libre et héritier.

19. Lorsque l'esclave a été institué purement, et que la liberté lui a été laissée dans un temps fixé, si l'esclave a été aliéné ou affranchi il devient héritier volontaire.

20. Si le testateur n'a point aliéné l'esclave, mais qu'il ait seulement donné sur lui un droit d'usufruit, l'institution sera valable : néanmoins son effet sera différé jusqu'à l'extinction de l'usufruit.

§. 14. Si quis ita scripserit : *Stichus liber esto, et postea quàm liber erit, heres esto :* Labeo, Neratius, et Aristo opinantur, detracto verbo medio, *postea*, simul ei et libertatem et hereditatem competere. Quæ sententia mihi quoque vera videtur.

De institutione, liber esto, et postea heres.

§. 15. Si quis primum ex triente, secundum ex triente heredem instituerit, et si secundus heres non erit, tertium ex besse heredem scribat : hîc secundo repudiante, bessem habebit non solùm jure substitutionis, sed et institutionis : id est, trientem jure substitutionis, trientem jure institutionis.

Si substituto major pars data sit, quam instituto.

§. 16. Servus cum libertate heres institutus, si sit alienatus, juberi adire ab eo potest, cui alienatus est. Sed si redemptus sit à testatore, institutio valet, et necessarius heres erit.

Si servus prius institutus in eadem causa non manserit.

§. 17. Si servus ex die libertatem acceperit, et hereditatem purè, mox sit alienatus, vel manumissus, videamus an institutio valeat? Et quidem si alienatus non esset, potest defendi, institutionem valere : ut, die veniente libertatis, quæ hereditatem moratur, competente libertate, et heres necessarius existat.

§. 18. Sed si in diem libertas, hereditas autem sub conditione data sit, si conditio post diem advenientem extiterit, liber et heres erit.

§. 19. Sed et si purè fuerit heres institutus, libertate in diem data, si sit alienatus, vel manumissus, dici debet heredem eum posse existere.

§. 20. Sed et si non ipse servus sit alienatus, sed ususfructus in eo, æquè institutio valet : sed differtur in id tempus, quo extinguitur ususfructus.

Source : BIU Cujas

10. *Paulus lib. 1 ad Sabinum.*

De duobus heredibus institutis ex diversis partibus diversorum fundorum.

Si alterius atque alterius fundi pro partibus quis heredes instituerit, perinde habebitur, quasi non adjectis partibus heredes scripti essent: nec enim facilè, ex diversitate partium portiones inveniuntur. Ergo expeditius est, quod Sabinus scribit, perinde habendum, ac si nec fundum, nec partes nominasset.

11. *Javolenus lib. 7 Epistolarum.*

De conjunctis, et institutione ex re certa.

Attius fundi Corneliani heres esto mihi: duo Titii illius insulæ heredes sunto. Habebunt duo Titii semissem, Attius semissem. Idque Proculo placet. Quid tibi videtur? Respondit: Vera est Proculi opinio.

12. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De partibus inæqualibus exæquatis.

Si inæqualibus partibus datis, ita adjicitur: *Quos ex disparibus partibus heredes institui, æquè heredes sunto:* existimandum est, exæquari eos, scilicet si hoc ante peractum testamentum scriptum sit.

13. *Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.*

De adjectione, æquè heredes sunto.

Interdùm hæc adjectio, *æquè heredes sunto*, testatoris voluntatem exprimit: utputà, *Primus et fratris mei filii æquè heredes sunto.* Nam hæc adjectio declarat omnes ex virilibus partibus institutos, ut et Labeo scripsit: qua detracta, semissem fratris filii, semissem primus haberet.

De divisione hereditatis solenni in duodecim uncias.

§. 1. Paterfamilias distribuere hereditatem in tot partes potest, quot voluerit: sed solemnis assis distributio in duodecim uncias fit.

Si pars vacet.

§. 2. Deniquè, si minùs distribuit, potestate juris in hoc revolvitur: utputà si duos heredes ex quadrante scripserit: nam hereditas ejus residua accedit, ut ex semissibus videantur scripti.

10. *Paul au liv. 1 sur Sabin.*

Si un testateur institue plusieurs héritiers pour diverses portions dans différens fonds, ils seront regardés comme institués sans portions fixées: car on ne peut pas distinguer facilement quelles doivent être leurs portions dans ces fonds différens. Il est plus commode, ainsi que l'écrit Sabin, de regarder ces héritiers comme institués purement et simplement, de même que si le testateur n'avoit parlé ni de fonds ni de portions.

11. *Javolénus au liv. 7 des Lettres.*

J'institue Attius héritier pour le fonds Cornélien, et les deux Titius pour telle maison. Les deux Titius auront moitié dans la succession, l'autre moitié appartiendra à Attius. Tel est le sentiment de Proculus. Qu'en pensez-vous? Le jurisconsulte répond que le sentiment de Proculus est juste.

12. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Un testateur, après avoir institué plusieurs héritiers pour différentes portions inégales, ajoute: J'institue par portions égales les héritiers que j'avois institués pour des portions inégales. Il faut croire qu'il a voulu les égaler, pourvu qu'il ait fait ce changement avant que son testament fût achevé.

13. *Ulpien au liv. 7 sur Sabin.*

Quelquefois ces mots ajoutés par le testateur, je les institue par égales portions, marquent quelle a été la volonté du testateur; comme dans cet exemple: J'institue le premier et les enfans de mon frère tous par égales portions. Car ces derniers mots ajoutés par le testateur indiquent, suivant Labéon, qu'il a voulu que tous ses héritiers eussent chacun des portions égales; au lieu que s'il n'eût point ajouté ces mots, le premier auroit eu la moitié de la succession, et les enfans de son frère n'auroient eu entre eux que l'autre moitié.

1. Un testateur peut partager sa succession en autant de parties qu'il juge à propos; mais la division ordinaire d'un succession est en douze parties, qu'on appelle *onces*.

2. Si le testateur a divisé sa succession en un moindre nombre de parties, le droit rappelle la division qu'il a faite à la division ordinaire: par exemple s'il n'a institué que deux héritiers chacun pour trois parties;

Source : BIU Cujas

car alors ce qui manque pour remplir la division commune en douze parties est ajouté proportionnellement à la part de chacun ; en sorte que, dans l'exemple proposé, chaque héritier est censé institué pour six parties.

3. Si un des héritiers est institué pour trois parties et l'autre pour six, ce qui reste leur accroît proportionnellement à leur part respective.

4. Si le testateur passe dans sa division le nombre des parties de la division ordinaire, les parties qui excéderont ce nombre décroîtront à chaque héritier proportionnellement : par exemple, le testateur m'a institué pour douze parties et vous pour six, j'aurai huit parties de la division ordinaire et vous quatre.

5. Mais si le testateur avoit institué deux héritiers pour douze parties, et deux autres pareillement pour douze parties, Labéon demande, au livre quatre des postérieurs, si le partage de la succession se fera également entre eux ? Il pense que les premiers seront censés institués pour six parties, et les seconds pareillement pour six parties. Je crois qu'on doit embrasser ce sentiment.

6. Un testateur a institué deux héritiers pour toutes les douze parties de la division ordinaire ; il en a de plus institué un troisième pour une moitié et un sixième au total, c'est-à-dire pour huit parties : Labéon écrit au même livre, que la division ordinaire doit être changée en une division de la succession en vingt parties, dont les deux premiers auront douze et le troisième huit.

7. Le même Labéon rapporte cette disposition testamentaire : J'institue Titius pour un tiers ; ensuite toute la division étant remplie : J'institue le même Titius pour un sixième. Trébatius pense que la succession doit être divisée en quatorze parties (desquelles Titius aura six.)

14. *Javolénus au liv.* 1 *sur Cassius.*

Un testateur s'est exprimé ainsi : J'institue Titius pour la première partie, Séius pour la seconde, Mævius pour la troisième, Sulpicius pour la quatrième. Ces héritiers sont tous institués par égales portions ; parce que le testateur, en nombrant ainsi les parties, a voulu marquer l'ordre dans lequel il écrivoit les héritiers, plutôt que leur fixer la portion pour laquelle ils succéderoient.

§. 3. Sed si alter ex quadrante, alter ex semisse heredes scripti sunt, qui accedit quadrans, pro partibus hereditariis eis adcrescit.

Si testator duodecim uncias excesserit.

§. 4. Sed si excesserit in divisione duodecim uncias, æquè pro ratâ decrescet : utputà, me ex duodecim unciis heredem, te ex sex scripsit : ego hereditatis habeo bessem, tu trientem.

§. 5. Sed si duos ex asse heredes scripsit, alios ex duodecim unciis, an æquè distributio fiat, apud Labeonem libro quarto posteriorum quæritur ? Et putat Labeo, et illos ex semisse, et hos qui ex duodecim unciis scripti sunt, ex semisse heredes fore. Cui sententiæ adsentiendum puto.

§. 6. Sed si duos ex asse heredes instituerit, tertium autem ex dimidia et sexta, eodem libro Labeo ait, in viginti uncias assem dividendum, octo laturum ex dimidia et sextâ scriptum, illos duos duodecim.

§. 7. Apud eundem refertur : *Titius ex parte tertia ;* deinde asse expleto, *Idem ex parte sexta.* In quatuordecim uncias hereditatem dividendam Trebatius ait.

14. *Javolenus lib.* 1 *ex Cassio.*

De parte prima, secunda.

Si quis heredes ita instituit : *Titius ex parte prima, Seius ex parte secunda, Mævius ex parte tertia, Sulpicius ex parte quarta heredes sunto :* æquæ partes hereditatis ad institutos pertinebunt : quia testator appellatione numeri, scripturæ magis ordinem, quàm modum partibus imposuisse videtur.

Source : BIU Cujas

15. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Si tertius instituatur ex eadem parte ex qua secundus.

Julianus quoque libro trigesimo refert, si quis ita heredem scripserit: *Titius ex parte dimidia heres esto, Seius ex parte dimidia: ex qua parte Seium institui, ex eadem parte Sempronius heres esto:* dubitari posse, utrùm in tres semisses dividere voluerit hereditatem, an verò in unum semissem Seium et Sempronium conjungere. Quod est verius: et ideò conjunctim eos videri institutos. Sic fiet, ut Titius semissem, hi duo quadrantes ferant.

Si in substitutione excedatur as.

§. 1. Idem eodem libro scripsit, *si primus ex semisse, secundus ex semisse: si primus heres non erit, tertius ex dodrante substitutus sit:* facti quidem quæstionem esse: verùm rectè dicitur, si quidem primus adierit, æquales partes habituros: si repudiaverit, quindecim partes futuras: ex quibus novem quidem laturum tertium, sex secundum.

16. *Julianus lib.* 30 *Digestorum.*

Nam tertium et instituti et substituti personam sustinere: in tres partes institutum videri, in sex substitutum.

17. *Ulpianus lib.* 7 *ad Sabinum.*

De institutis sine parte.

Item quod Sabinus ait, *Si cui pars adposita non est,* excutiamus. Duos ex quadrantibus heredes scripsit: tertium sine parte: quod assi deest, feret. Hoc et Labeo.

§. 1. Unde idem tractat, *si duos ex undecim, duos sine parte scripsit:* mox unus ex his, qui sine parte fuerunt repudiaverit: utrùm omnibus semuncia, an ad solum sine parte scriptum pertineat? Et variat. Sed Servius omnibus adcrescere ait. Quam sententiam veriorem puto: nam quantùm ad jus adcrescendi, non sunt conjuncti, qui sine parte instituuntur. Quod et Celsus libro sextodecimo digestorum probat.

§. 2.

15. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Julien, au livre trente sur Sabin, rapporte qu'un testateur a institué ses héritiers de cette manière: J'institue Titius pour moitié, Séius pour moitié, Sempronius pour la même portion que j'ai institué Séius. Il dit qu'il y a lieu de douter si le testateur a voulu partager sa succession en trois moitiés, ou s'il a voulu réunir Séius et Sempronius pour la même moitié. Ce dernier sentiment est le plus juste. Ainsi ces deux héritiers sont réunis dans une même institution. D'où il s'ensuit que Titius aura une moitié à lui seul, et que les deux autres auront chacun un quart.

1. Le même jurisconsulte, au même livre, rapporte qu'un testateur s'est exprimé de cette manière: Si le premier est héritier pour moitié, j'institue le second pour moitié; si le premier n'est point héritier, je lui substitue le troisième pour les trois quarts. C'est ici une question de fait. Mais on peut dire que si le premier accepte la succession, les deux héritiers succéderont par portions égales; s'il renonce à la succession, elle doit être divisée en quinze parties, le troisième en prendra neuf, et le second six.

16. *Julien au liv.* 30 *du Digeste.*

Car ce troisième héritier est en même temps substitué et institué; il est substitué pour six parties et institué pour trois.

17. *Ulpien au liv.* 7 *sur Sabin.*

Sabin écrit, que faut-il décider si, de plusieurs héritiers, il y en a qui n'ont point de portions assignées? par exemple le testateur a institué deux héritiers chacun pour un quart, et un troisième sans portion fixée: il aura ce qui reste pour remplir le total. C'est aussi le sentiment de Labéon.

1. Ce jurisconsulte propose encore cette question: Un testateur a institué deux héritiers pour onze parties, et deux autres sans portions; ensuite un de ces deux derniers a renoncé à la succession: le vingt-quatrième qui lui revenoit accroît-il proportionnellement à tous les héritiers, ou seulement à celui qui a été institué avec lui sans portion? Il est indécis sur cette question. Mais Servius dit que ce vingt-quatrième accroît à tous les héritiers. Ce sentiment me paroît le plus juste;

Source : BIU Cujas

juste ; parce que ceux qui sont institués sans portions ne sont pas réunis en ce qui concerne le droit d'accroître. Ce sentiment est approuvé par Celse au livre seize du digeste.

2. Le même jurisconsulte pense que si le testateur avoit institué deux héritiers en leur assignant des portions qui rempliroient le total de la division ordinaire, et deux autres héritiers sans portions, ni les uns ni les autres ne seroient réunis (ou conjoints).

3. Si le testateur, après avoir assigné à des héritiers des portions qui remplissent la division ordinaire, en institue un autre sans portion, il y aura lieu à doubler la division ordinaire, et cet héritier aura la moitié de cette division ainsi doublée. Il n'en seroit pas de même si, dans la même espèce, le testateur avoit dit: J'institue un tel pour ce qui reste ; parce que, comme il ne reste rien, cet héritier ne seroit institué pour aucune partie.

4. Mais si le testateur, après avoir assigné à des héritiers des portions qui remplissent la division ordinaire, instituoit deux autres héritiers sans leur fixer de portions, on demande si ces deux nouveaux héritiers seroient conjoints dans les deux membres de la division qui seroit alors doublée, ou dans un seul membre de cette division? Labéon pense, avec raison, que ces deux héritiers partagent entre eux un seul membre de la division doublée. Car si un testateur avoit institué un héritier sans lui assigner de partie, et qu'ensuite il en eût institué deux autres conjointement et sans portions, on ne diviseroit pas la succession en trois parties égales, mais seulement en deux: tel est le sentiment de Celse au livre seize.

5. Si un testateur partage entre deux héritiers toutes les portions qui remplissent le double de la division ordinaire, et qu'ensuite il en institue un troisième sans partie, on ne triplera pas la division ordinaire, mais ce troisième héritier succédera lui seul pour un tiers, comme l'écrit Labéon au livre quatre des postérieurs : en quoi il n'a été repris ni par Ariston ni par Aulus, qui ont écrit des notes sur cet ouvrage, parce que sans doute ils ont trouvé ce sentiment probable.

18. *Paul au liv.* 1 *sur Vitellius.*

Sabin : On a demandé si, dans le cas où le testateur auroit assigné à ses héritiers des portions qui excéderoient la division ordi-

§. 2. Idemque putat, et *si expleto asse, duos sine parte heredes scripserit*, neque hos, neque illos conjunctos.

§. 3. Sed *si asse expleto, alium sine parte heredem scripserit*, in alium assem veniet. Aliter atque si ita scripsisset, expleto asse, *ex reliqua parte heres esto* : quoniam, cùm nihil reliquum est, ex nulla parte heres institutus est.

§. 4. Sed si expleto asse, duo sine partibus scribantur, utrum in singulos asses isti duo, an in unum assem conjungantur, quæritur? Et putat Labeo, et verius est, in unum assem venire. Nam et si unus sine parte, duo conjunctim sine parte instituantur, non tres trientes fieri, Celsus libro sextodecimo scripsit, sed duos semisses.

§. 5. Quòd si quis dupondium distribuit, et tertium sine parte instituit, hic non in alium assem, sed in trientem venit, ut Labeo quarto posteriorum scripsit: nec Aristo, vel Aulus, utpote probabile, notant.

18. *Paulus lib.* 1 *ad Vitellium.*

Sabinus : Quæsitum est, si plus asse paterfamilias distribuisset, et aliquem sine parte fecisset heredem: utrumne is assem

Institutus sine parte habebit, quod deest ad dupondium.

Source : BIU Cujas

habiturus foret, an id duntaxat, quod ex dupondio deesset? Et hanc esse tolerabilissimam sententiam puto, ut eadem ratio in dupondio omnique re deinceps, quæ in asse servetur. Paulus: Eadem ratio est in secundo asse, quæ in primo.

naire, et auroit ensuite institué un héritier sans part, cet héritier auroit à lui seul la moitié de la division qui seroit alors doublée, ou seulement le nombre des parties qui resteroient pour compléter la division en vingt-quatre parties? Je pense que ce dernier sentiment est le plus probable; en sorte qu'on observera dans la division doublée, triplée, etc. la même règle qu'on observe par rapport à la division ordinaire. Paul: On doit observer la même proportion dans la division doublée que dans la division simple.

19. *Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.*

De substituto in partem non heredis.

Ex facto etiam agitatum Pomponius et Arrianus referunt: si quis, vacua parte relicta, ita instituerit: *Si mihi Seius heres non erit* (quem non instituerat), *Sempronius heres esto:* an hic occupare possit vacantem portionem? Et Pegasus quidem existimat, ad eam partem admitti. Aristo contrà putat: quia huic pars esset data, quæ nulla esset. Quam sententiam et Javolenus probat, et Pomponius, et Arrianus: et hoc jure utimur.

19. *Ulpien au liv. 7 sur Sabin.*

Pomponius et Arrianus disent qu'on a agité la question suivante, qui s'est présentée à décider: Un testateur avoit laissé une partie de sa succession sans en disposer; ensuite il a dit: Si Séius n'est point mon héritier (il faut remarquer qu'il n'avoit point institué ce Séius), alors je nomme Sempronius. On a demandé si Sempronius pouvoit prendre la portion de la succession dont le testateur n'avoit pas disposé? Pégase pense qu'il doit être admis à prendre cette part. Ariston est d'un sentiment contraire, par la raison que cet héritier a été nommé à la part de Séius, à qui il a été substitué. Or cette part n'existe pas, puisque Séius n'a point été institué. Ce sentiment est approuvé par Javolénus, par Pomponius et par Arrianus; et notre jurisprudence l'a confirmé.

20. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De institutis sine parte.

Quo loco scribatur heres sine parte, utrum primo, an medio, vel novissimo, nihil interest.

§. 1. Si jam mortuo quadrans, alii dodrans datus sit, et alius sine parte scriptus sit: Labeo ait, eum, qui sine parte heres institutus sit, alterum assem habiturum: et hanc mentem esse testantis. Quod et Julianus probat, et verum est.

§. 2. Quòd si vivus et mortuus ex parte dimidia conjunctim heredes instituti sunt, ex altera alius: æquas partes eos habituros ait: quia mortui pars pro non scripto habetur.

20. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Peu importe à quel rang est institué l'héritier à qui le testateur n'a point assigné de partie, que ce soit avant, après ou entre les héritiers qui ont leurs parts assignées.

1. Un testateur a laissé un quart de sa succession à un homme qui étoit déjà mort, et les trois autres quarts à un autre; de plus il en a institué un troisième sans part. Labéon dit que l'héritier institué sans part aura toute une moitié de la division qui sera doublée, et que telle a été l'intention du testateur. Ce sentiment est approuvé par Julien, et il est fort juste.

2. Si l'homme qui étoit déjà mort et celui qui vivoit ont été institués conjointement pour une moitié, et le troisième pour l'autre, il décide qu'ils auront l'un et l'autre des portions égales; parce que la part assignée à l'héritier déjà mort est regardée comme non écrite.

Source : BIU Cujas

21. *Pomponius au liv.* 1 *sur Sabin.*

Trébatius décide qu'un testateur ne peut pas instituer ainsi son héritier : Quiconque soit mon héritier, j'institue Stichus mon esclave, et je lui donne la liberté ; mais que cependant l'esclave sera libre. Labéon pense qu'il sera même héritier.

1. Je suis très-persuadé qu'on peut laisser à un esclave la liberté sans condition, et la sucession sous une certaine condition : de manière cependant que l'une et l'autre dépendent de l'événement de la condition.

22. *Julien au liv.* 30 *du Digeste.*

La condition arrivant, l'esclave sera libre et héritier, en quelque endroit du testament qu'il ait reçu sa liberté. Mais si la condition n'arrive pas, il est censé avoir reçu sa liberté sans la succession.

23. *Pomponius au liv.* 1 *sur Sabin.*

L'héritier institué sous un terme certain ou incertain peut demander au préteur la possession de biens confirmative du testament, et aliéner la succession comme héritier.

1. Si cet héritier ne demande pas la possession de biens, mais qu'il diffère de remplir la condition qui lui est imposée, et qu'il lui est aisé d'exécuter (par exemple celle-ci, s'il affranchit l'esclave qu'il a sous sa puissance, et qu'il ne l'affranchisse pas), alors c'est au préteur à fixer à cet héritier un temps pour accepter la succession.

2. Si l'héritier ne peut pas remplir la condition, parce qu'elle ne dépend pas de lui (par exemple lorsque la condition consiste dans le fait d'un autre ou dans un événement incertain, comme si un tel est consul), alors, à la requête des créanciers, le préteur prononcera que si l'événement de la condition n'arrive pas dans un temps fixé, et que la succession ne soit pas acceptée dans ce temps, il mettra les créanciers en possession de la succession, et qu'ils nommeront des directeurs pour vendre en attendant les biens dont la vente sera pressée.

3. Mais si un héritier est institué sous condition, et que les dettes soient considérables, et doivent encore s'augmenter par la peine qui a été stipulée dans le cas où elles ne seroient pas acquittées dans un certain temps, et sur-tout s'il s'agit d'une re-

21. *Pomponius lib.* 1 *ad Sabinum.*

De institutione servi proprii.

Trebatius ait, si non rectè scribi : *Quisquis mihi heres erit, Stichus liber et heres esto* : liberum tamen futurum. Labeo, et heredem eum futurum, rectè putat.

§. 1. Servo libertatem purè, hereditatem sub conditione dari posse, verissimum puto : ut tamen utrumque ex conditione pendeat.

22. *Julianus lib.* 30 *Digestorum.*

Et expleta quidem conditione, liber heresque erit, quocunque loco libertas data fuerit. Deficiente autem conditione, perinde habetur, ac si libertas sine hereditate data fuerit.

23. *Pomponius lib.* 1 *ad Sabinum.*

De die certo vel incerto.

Si quis instituatur heres in diem certum vel incertum, is bonorum possessionem agnoscere potest, et tanquam heres, distrahere hereditatem.

De conditione.

§. 1. Sed si bonorum possessionem non admittat, sed conditionem trahat, cui facilè parere possit (veluti, si servum, quem in potestate habeat, manumiserit : nec manumittat), hîc prætoris erunt partes, ut imitetur edictum suum illud quo præfinit tempus, intra quod adeatur hereditas.

§. 2. Item si conditioni heres parere non poterit, quam in sua potestate non habebit (veluti institutione collata in alterius factum, aut quendam casum, *si ille*, putà, *consul factus fuerit*), tunc postulantibus creditoribus constituet prætor, nisi intra certum tempus hereditas obtigerit, aditaque fuerit, se bona defuncti creditoribus possidere jussurum : et interim, quæ urgebunt, per procuratores distrahi jussurum.

§. 3. Sed si sub conditione quis heres institutus sit, et grave æs alienum sit, quod ex pœna crescit, et maximè si publicum debitum imminet : per procuratorem solvendum æs alienum : sicuti cùm venter in possessione sit, aut pupillus

Source : BIU Cujas

heres tutorem non habeat.

devance publique, on doit nommer un curateur à l'effet de payer ces dettes; comme on le pratique dans le cas où on accorde la possession de biens à un posthume qui est encore dans le sein de sa mère, ou à un pupille à qui une succession est déférée, et qui n'a point de tuteur.

De causæ cognitione.

§. 4. Et ideò ait, causæ cognitionem adjectam propter eos qui sine dilatione peregrè essent, vel ægritudine, val valetudine ita impedirentur, ut in jus produci non possint, nec tamen defenderentur.

4. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte que le préteur doit entrer en connoissance de cause par rapport à ceux qui n'apportent pas de délai pour accepter la succession, mais que l'éloignement ou des raisons de santé empêchent de se présenter en justice, et que personne ne se charge de défendre.

24. *Celsus lib.* 16 *Digestorum.*

De institutione conjuncta et alternata.

Titius et Seius, uterve eorum vivet, heres mihi esto. Existimo, si uterque vivat, ambo heredes esse: altero mortuo, eum qui supererit, ex asse heredem fore:

24. *Celse au liv.* 16 *du Digeste.*

J'institue pour héritiers Titius et Séius, ou celui des deux qui me survivra. Je pense que si tous les deux survivent au testateur, ils seront tous deux héritiers, et que si l'un des deux est mort, l'autre prendra toute la succession;

25. *Ulpianus lib.* 6 *Regularum.*

Quia tacita substitutio inesse videatur institutioni.

25. *Ulpien au liv.* 6 *des Règles.*

Parce que cette institution contient une substitution tacite.

26. *Celsus lib.* 16 *Digestorum.*

De legato.

Idque et in legato eodem modo relicto senatus censuit.

26. *Celse au liv.* 16 *du Digeste.*

Le sénat a décidé la même chose par rapport à un legs laissé de la même manière.

27. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

De institutione pura et conditionali.

Si te solum ex parte dimidia purè, ex altera sub conditione heredem instituero, et substituero tibi: non existente conditione, substitutum ex ea parte heredem fore, Celsus ait.

27. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

Le testateur institue un héritier sans condition pour la moitié de sa succession, et pour l'autre moitié, il institue un autre héritier, mais sous condition, auquel il a substitué quelqu'un en cas de non événement de la condition. Si la condition n'arrive pas, le substitué, suivant Celse, succédera pour moitié.

§. 1. Sed si te heredem instituero, et deinde sub conditione te eundem instituam, nihil valere sequentem institutionem, quia satis plena prior fuisset.

1. Si je vous institue héritier sans condition, et qu'ensuite je vous institue sous condition, cette seconde institution n'est pas valable, parce qu'il faut que la première soit remplie avant l'autre.

§. 2. Sed si plures institutiones ex eadem parte sub diversis conditionibus fuerint factæ, utra prior conditio exstiterit, id faciet, quod suprà diximus, si purè et sub conditione idem instituatur.

2. Si le testateur a institué plusieurs héritiers pour la même partie sous différentes conditions, celui dont la condition arrivera la première se trouvera dans le cas dont nous avons parlé plus haut, c'est-à-dire qu'il sera censé institué purement, et les autres sous condition.

Source : BIU Cujas

28. *Ulpien au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si un héritier a été institué de cette manière : J'institue Titius si Secundus n'est pas héritier ; ensuite j'institue Secundus. Secundus est institué dans le premier degré, quoiqu'il ne soit écrit que le second.

29. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Cet article *quiconque* comprend tous les héritiers. C'est ce qui fait dire à Labéon, que si le testateur avoit écrit, j'institue pour héritier Titius et Séius pour la portion que chacun d'eux m'aura institué héritier ; si tous deux n'ont point institué le testateur, aucun d'eux ne sera son héritier ; parce que la phrase dont s'est servi le testateur se rapporte à tous les héritiers. Je pense pourtant qu'il faut examiner quelle a été l'intention du testateur. Il est cependant plus conforme à l'équité de croire que celui qui aura institué le testateur sera son héritier pour la portion qu'il l'aura institué, et que celui qui ne l'aura pas institué n'aura aucune part dans sa succession.

30. *Ulpien au liv.* 21 *sur l'Edit.*

L'empereur Sévère a rescrit qu'un esclave donné en gage pouvoit être l'héritier nécessaire de son maître ; pourvu toutefois qu'il fût prêt à satisfaire le créancier.

31. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

On peut instituer indifféremment des esclaves ou des personnes libres, pourvu que ces esclaves appartiennent à des maîtres qu'on puisse eux-mêmes instituer héritiers ; parce que la faction du testament qu'on a avec les esclaves vient du chef de leurs maîtres.

1. Ce qui a fait décider qu'on pouvoit instituer l'esclave dépendant d'une succession avant même qu'elle fût acceptée, c'est qu'on personnifie la succession, qu'on la regarde comme maîtresse de l'esclave, et comme tenant la place du défunt.

32. *Le même au liv.* 1 *des Testamens sur l'Edit du préteur de la ville.*

Cette institution d'héritiers, j'institue ceux que Titius voudra, est vicieuse, parce qu'elle dépend de la volonté d'un autre. Car les anciens ont toujours soutenu fermement que les testamens devoient tirer leur validité d'eux-mêmes, et ne point dépendre de la volonté d'autrui.

28. *Ulpianus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si ita quis institutus sit, *Titius heres esto, si Secundus heres non erit :* deinde, *Secundus heres esto :* placet, primo gradu Secundum esse institutum. De ordine.

29. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Hoc articulo *quisque*, omnes significantur : et ideò Labeo scribit, si ita scriptum sit, *Titius et Seius, quanta quisque eorum ex parte heredem me habuerit scriptum, heres mihi esto :* nisi omnes habeant scriptum heredem testatorem, neutrum heredem esse posse : quoniam ad omnium factum sermo refertur. In quo puto testatoris mentem respiciendam. Sed humanius est, eum quidem qui testatorem suum heredem scripserit, in tantam partem ei heredem fore : qui autem eum non scripserit, nec ad hereditatem ejus admitti. De verbo quisque.

30. *Ulpianus lib.* 21 *ad Edictum.*

Pignori obligatum servum, necessarium domino posse fieri, imperator Severus rescripsit : ita tamen, si paratus sit priùs creditori satisfacere. De servo pignorato.

31. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

Non minùs servos, quàm liberos, heredes instituere possumus : si modò eorum scilicet servi sint, quos ipsos heredes instituere possumus : cùm testamenti factio cum servis ex persona dominorum introducta est. De servo,

§. 1. Hereditarium servum ante aditam hereditatem, ideò placuit heredem institui posse, quia creditum est hereditatem dominam esse, et defuncti locum obtinere. Hereditario.

32. *Idem lib.* 1 *de Testamentis ad Edictum prætoris urbani.*

Illa institutio, *quos Titius voluerit*, ideò vitiosa est, quòd alieno arbitrio permissa est. Nam satis constanter veteres decreverunt, testamentorum jura ipsa per se firma esse oportere, non ex alieno arbitrio pendere. Arbitrio alteri uspermitti non potest heredis institutio.

Source : BIU Cujas

De captivo.

§. 1. Is qui apud hostes est, rectè heres instituitur, quia jure postliminii omnia jura civitatis in personam ejus in suspenso retinentur, non abrumpuntur. Itaque si reversus fuerit ab hostibus, adire hereditatem poterit. Servus quoque ejus rectè heres instituitur: et, si reversus sit ab hostibus, potest eum jubere adire hereditatem. Si verò ibi decesserit, qui ei heres existet, potest per servum heres fieri.

1. On peut valablement instituer celui qui est sous la puissance des ennemis, parce que jusqu'à son retour, en vertu du bénéfice du droit postliminien, tous les droits de citoyens sont suspendus dans sa personne, et non pas détruits. Ainsi, si cet héritier revient dans la patrie, il pourra accepter la succession. On peut aussi valablement instituer son esclave; et, s'il revient de chez les ennemis, on pourra lui donner ordre d'accepter la succession. Mais s'il y meurt, alors son héritier acquerra par le ministère de l'esclave la succession qui avoit été déférée au défunt.

33. *Idem lib. 2 de Testamentis ad Edictum prætoris urbani.*

De instituto ex parte purè.

Si quis ita scripserit: *Titius ex parte dimidia heres esto: idem Titius ex altera parte dimidia, si navis ex Asia venerit, heres esto:* cùm ex pura institutione adierit heres, quamvis conditio alterius institutionis pendeat, ex asse fit heres, scilicet etiam conditione deficiente: cùm non prosit ei conditio quicquam existens: quippe cùm non dubitetur, quin si quis ex parte dimidia heres institutus sit, nec præterea quisquam alius, ipse ex asse heres institui videatur.

33. *Le même au liv. 2 des Testamens sur l'Edit du préteur de la ville.*

Un testateur a fait cette disposition: J'institue Titius pour la moitié de la succession, et pour l'autre moitié j'institue le même Titius si un vaisseau arrive d'Asie. L'héritier acceptant la succession en vertu de l'institution faite de sa personne pour moitié, et sans aucune condition, prend la succession en entier, quoique la condition sous laquelle il est appelé à l'autre moitié soit encore en suspens, et même quand cette condition viendroit à manquer: car l'événement de cette condition ne peut lui procurer aucun avantage, parce qu'il n'y a pas de doute que si quelqu'un se trouve seul héritier pour moitié, il doit avoir toute la succession.

34. *Papinianus lib. 1 Definitionum.*

De die.

Hereditas ex die, vel ad diem non rectè datur: sed vitio temporis sublato, manet institutio.

34. *Papinien au liv. 1 des Définitions.*

On ne peut point instituer valablement un héritier à commencer d'un certain temps ou jusqu'à un certain temps; mais l'institution devient valable au moyen de ce qu'on ne fait point attention à la mention qui a été faite du temps.

35. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

De pluribus institutis heredibus.

Ex facto proponebatur quidam duos heredes scripsisse, unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum: et cùm merces in Italia devehere soleret, pecuniam misisse in provinciam ad mercés comparandas; quæ comparatæ sunt vel vivo eo, vel post mortem, nondum tamen in Italiam devectæ. Quærebatur, merces utrùm ad eum pertineant, qui rerum Italicarum heres scriptus erat, an verò ad eum qui provincialium? Dicebam receptum esse, rerum heredem institui posse: nec esse inutilem institutionem: sed ita ut officio judicis familiæ ercis-

35. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

Voici une espèce qui s'est présentée: Un testateur a institué deux héritiers, l'un pour ses biens situés en province, l'autre pour ses biens situés en Italie; comme ce testateur étoit dans l'usage de faire venir des marchandises en Italie, il a envoyé de l'argent dans la province pour y acheter celles dont il devoit faire le commerce; ces marchandises ont été achetées ou de son vivant ou après sa mort, mais elles n'ont point encore été transportées en Italie. On a demandé auquel de ces deux héritiers ces marchandises appartenoient, si c'est à l'héritier des biens situés en Italie, ou à l'hé-

Source : BIU Cujas

ritier des biens situés en province? J'ai répondu qu'il étoit reçu dans l'usage qu'on pût instituer des héritiers pour différentes espèces de biens; que cette institution étoit valable; mais cependant qu'il falloit que ce fût au juge qui devoit prendre connoissance du partage de la succession, à faire en sorte que chaque héritier n'eût que la chose qui lui auroit été laissée. Voici donc comment ceci doit s'entendre. Supposons qu'un testateur ait institué deux héritiers, l'un pour le fonds Cornélien, l'autre pour le fonds Libien; supposons encore qu'un de ces fonds forme les trois quarts de la succession et et l'autre l'autre quart: ces deux héritiers succéderont par égales portions, c'est-à-dire par moitié, comme ayant été institués sans avoir eu de portions assignées; mais il sera du devoir du juge de n'adjuger à chacun d'eux que le fonds qui lui aura été laissé.

1. Ceci a donné lieu à une autre question. On a demandé pour quelle portion chacun de ces héritiers devoit contribuer dans les dettes? Papinien, dont j'ai embrassé le sentiment, est d'avis que chacun de ces héritiers doit contribuer aux dettes pour sa portion héréditaire, c'est-à-dire pour moitié; parce que ces fonds sont censés leur avoir été légués à chacun par forme de préciput. Ainsi, si les dettes sont si considérables qu'il ne doive plus rien rester après qu'elles auront été payées, on décidera que ces institutions faites avec mention de choses particulières sont nulles. S'il y a des legs portés dans le testament, et qu'il doive y avoir lieu à la loi Falcidia pour la diminution des legs, le juge diminuera ces legs faits aux héritiers: de manière que chacun d'eux n'ait pas plus que si ces deux fonds leur eussent été légués, ou que si on leur eût fait tout autre legs. Si on ne sait point si la loi Falcidia doit avoir lieu, il sera à propos que le juge oblige les héritiers de se donner réciproquement caution à cet égard.

2. Cela étant ainsi, on ne doit pas regarder comme nulle l'institution dont il s'agit ici, où deux héritiers ont été institués l'un pour les biens situés en Italie, l'autre pour les biens situés en province. Le juge qui connoîtra du partage leur adjugera à

cundæ cognoscentis contineatur, nihil amplius eum, qui ex re institutus est, quàm rem, ex qua heres scriptus est, consequi. Ita igitur res accipietur. Verbi gratia, pone duos esse heredes institutos, unum *ex fundo Corneliano*, alterum *ex fundo Libiano*: et fundorum alterum quidem facere dodrantem bonorum, alterum quadrantem: erunt quidem heredes ex æquis partibus, quasi sine partibus instituti; verumtamen officio judicis tenebuntur, ut unicuique eorum fundus, qui relictus est, adjudicetur, vel attribuatur.

§. 1. Unde scio quæsitum, æris alieni onus pro qua parte adgnosci debeat? Et refert Papinianus, cujus sententiam ipse quoque probavi, pro hereditariis partibus eos adgnoscere æs alienum debere, hoc est, pro semisse: fundos etenim vice præceptionis accipiendos. Quare si fortè tantùm sit æs alienum, ut nihil, detracto eo, superesse possit: consequenter dicemus, institutiones istas ex re factas nullius esse momenti. Et si fortè Falcidia interveniens recisionem esset legatorum factura, hìc officio judicis recidit præceptiones istas: ut non plus quisque eorum habeat, quàm esset habiturus, si legatum accepisset, vel aliud, vel etiam præceptiones. Quod si fuerit incertum, an Falcidia interventura sit, rectissimè probatur, officio judicis cautiones esse interponendas.

§. 2. Cùm hæc ita sint, hæc etiam institutio, de qua quæritur, non est repellenda, si alius *rerum provincialium*, alius *rerum Italicarum* heres fuerit scriptus. Officioque judicis attribuentur singulis res quæ adscriptæ sunt. Erunt tamen he-

Source : BIU Cujas

redes ex æquis partibus : quia nulla pars adscripta est. Quæ res facit, ut si fortè in aliis facultatibus plus sit (in Italicis fortè quàm in provincialibus) in aliis minùs, et æris alieni ratio urgeat, dici imminutionem eandem fieri, quam supra ostendimus. Proinde et si aliis fuerint legata relicta, contributio admittenda erit.

§. 3. Rerum autem Italicarum, vel provincialium significatione quæ res accipiendæ sint, videndum est? Et facit quidem totum voluntas defuncti : nam quid senserit, spectandum est. Verumtamen hoc intelligendum erit, rerum Italicarum significatione eas contineri, quas perpetuò quis ibi habuerit, atque ita disposuit, ut perpetuò haberet. Cæteroquin si tempore in quo transtulit in alium locum, non ut ibi haberet, sed ut denuò ad pristinum locum revocaret, neque augebit quò transtulit, neque minuet unde transtulit : utputà de Italico patrimonio quosdam servos miserat in provinciam (fortè Galliam), ad exigendum debitum, vel ad merces comparandas, recursuros, si comparassent : dubium non est, quin debeat dici ad Italicum patrimonium eos pertinere debere : ut est apud Mucium relatum, cùm fundus erat legatus, vel cum instrumento, vel cum his quæ ibi sunt. Agasonem enim missum in villam à patrefamilias, non pertinere ad fundi legatum, Mucius ait : quia non idcircò illò erat immissus, ut ibi esset. Proindè si servus fuerit missus in villam, interim illic futurus, quia dominum offenderat, quasi ad tempus relegatus, responsum est eum ad villæ legatum non pertinere. Quare ne servi quidem, qui operari in agro consuerunt, qui in alios agros revertebantur, et quasi ab alio commodati, in ea sunt conditione, ut ad legatum pertineant : quia non ita in agro fuerant, ut ei agro viderentur destinati. Quæ res in proposito quoque suggerit, ut Italicarum rerum esse credantur hæ res, quas in Italia esse

chacun les choses qui leur auront été laissées. Ces deux héritiers succéderont cependant chacun pour moitié, parce que le testateur ne leur a point assigné de parts dans sa succession. Ce qui fait que si une espèce de biens, par exemple celle de ceux qui sont situés en Italie, est plus considérable que celle de province, et qu'il y ait des dettes, ces biens qui seront adjugés à chaque héritier doivent être diminués comme nous venons de le dire; et s'il y a des legs dans le même testament, les deux héritiers seront chargés de contribuer à leur paiement.

3. Il faut voir à présent ce qu'on entend par biens situés en Italie, et biens situés en province. Tout cela dépend de la volonté du testateur : car il faut chercher quelle a été son intention. Au surplus la règle qu'il faut tenir à cet égard, c'est de regarder comme biens situés en Italie, ceux que le testateur y a toujours eus, et qu'il compte y garder toujours. Au reste, s'il transporte une chose de la province dans l'Italie, ou autrement, non pour l'y garder toujours, mais dans l'intention de la reporter dans l'endroit d'où il l'avoit tirée, cela n'augmente point les biens situés dans un endroit, et ne diminue point les biens situés dans l'autre. Supposez qu'il ait tiré de son patrimoine d'Italie, quelques esclaves pour les envoyer dans une province, par exemple dans la Gaule, soit pour y recevoir de l'argent qui lui étoit dû, soit pour y acheter des marchandises, avec ordre de revenir lorsqu'ils auroient fait leurs emplettes : il n'y a pas de doute que ces esclaves font toujours partie du patrimoine d'Italie, comme le décide Mucius dans le cas où un fonds a été légué avec tout ce qui servoit à l'exploiter, ou avec tout ce qui s'y trouvoit. En effet, Mucius décide que l'esclave Agason que le père de famille avoit envoyé dans ce fonds ne faisoit pas partie du legs, parce qu'il ne l'y avoit pas envoyé pour y rester. Par conséquent, si un esclave avoit été envoyé dans ce fonds par son maître, qu'il avoit offensé, pour y rester quelque temps dans une sorte d'exil, cet esclave ne feroit pas partie du legs de ce fonds. Ainsi les esclaves mêmes qui travailloient dans ce fonds, mais qui retour-

noient

Source : BIU Cujas

noient ensuite dans un autre fonds à qui ils étoient attachés, et qu'un fonds prêtoit pour ainsi dire à l'autre, ne feroit pas partie du legs ; parce qu'ils n'étoient pas dans ce fonds pour y rester attachés. Delà, on doit décider, dans l'espèce présente, comme biens situés en Italie, ceux que le testateur y a voulu avoir toujours.

4. Ainsi, s'il a envoyé de l'argent en province pour y acheter des marchandises, et qu'elles n'aient point encore été achetées, cet argent ayant été envoyé pour acheter des marchandises qui devoient être transportées en Italie fait partie du patrimoine d'Italie : car s'il avoit envoyé en province de l'argent qu'il faisoit valoir en Italie, et qui alloit et venoit d'un lieu dans un autre, cet argent feroit encore partie du patrimoine d'Italie.

5. C'est ce qui fait que j'ai répondu que les marchandises dont il s'agit dans l'espèce présente, et qui ont été achetées pour être transportées en Italie, soit qu'elles y aient été envoyées du vivant du testateur, ou qu'elles soient encore en province ; soit que le testateur ait su qu'elles étoient achetées, soit qu'il l'ait ignoré, appartiennent à l'héritier des biens situés en Italie.

36. *Le même, au liv.* 8 *des Disputes.*

Si un testateur s'est exprimé ainsi, J'institue Titius pour la portion que je marquerai dans mon codicille, Titius sera héritier, quand même le testateur ne lui auroit pas assigné de part dans son codicille ; il sera censé alors avoir été institué sans qu'on lui ait assigné de portions.

37. *Julien au liv.* 29 *du Digeste.*

Lorsqu'un testateur s'exprime ainsi : Si mon fils meurt de mon vivant, j'institue pour héritier après ma mort le petit-fils qui me naîtra de lui, il y a deux degrés de succession : car ces deux héritiers ne peuvent concourir ensemble dans aucun cas. En conséquence, si le testateur substitue Titius à ce petit-fils, et que le petit-fils ait succédé à son père, ce substitué ne pourra pas succéder avec lui, parce qu'il est nommé dans la seconde substitution et non dans la première.

1. Ces paroles, j'institue pour héritiers Publius, Marcus, Gaïus, que je substitue réciproquement, doivent être entendues de

esse testator voluit.

§. 4. Proindè et si pecúniam misit in provinciam ad merces comparandas, et necdum comparatæ sint, dico pecuniam, quæ idcircò missa est, ut per eam merces in Italiam adveherentur, in Italico patrimonio injungendam : nam et si dedisset in provincia de pecuniis quas in Italia exercebat, ituras et redituras, dicendum est, hanc quoque Italici patrimonii esse rationem.

§. 5. Igitur efficere dici, ut merces quoque istæ, quæ comparatæ sunt, ut Romam veherentur, sive provectæ sunt eo vivo, sive nondum : et sive scit, sive ignoravit, ad eum heredem pertinere, cui Italicæ res sunt adscriptæ.

36. *Idem lib.* 8 *Disputationum.*

Si quis ita scripserit heredem, *Ex qua parte codicillis Titium heredem scripsero, heres esto :* etiamsi pars in codicillis non fuerit adscripta, erit tamen heres, quasi sine parte institutus.

De parte in codicillis adscribenda, vel non.

37. *Julianus lib.* 29 *Digestorum.*

Cùm in testamento ita scribitur : *Si filius meus me vivo morietur, nepos ex eo post mortem meam natus, heres esto :* duo gradus heredum sunt : nullo enim casu uterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, si nepoti Titius substitutus fuerit, et filius patri heres exstiterit, non posse Titium unà cum filio heredem esse : quia non in primum, sed in secundum gradum substituitur.

De nepote posthumo instituto secundum Galli formulam.

§. 1. Hæc verba, *Publius, Marcus, Gaius invicem substituti, heredes mihi sunto*, sic interpretanda sunt, ut breviter

De substitutione reciproca.

Source : BIU Cujas

videatur testator tres instituisse heredes, et invicem eos substituisse; perinde ac si ita scripsisset: *Ille, et ille, et ille instituti heredes, et substituti sunto.*

manière qu'on dise que le testateur a, d'une manière abrégée, institué trois héritiers, et qu'il les a substitués les uns aux autres; comme s'il avoit écrit: J'institue pour héritiers tel, tel et tel, et je les substitue les uns aux autres.

De filiis institutis et exheredato.

§. 2. Qui tres filios habebat, et ita scripserit: *Filii mei heredes sunto, Publius filius meus exheres esto:* videri potest, prima parte duos duntaxat filios heredes instituisse.

2. Un testateur ayant trois enfans a fait son testament de cette manière: J'institue mes enfans, je déshérite mon fils Publius-Mævius. On doit décider qu'il n'a entendu instituer que deux de ses enfans.

38. *Idem lib. 30 Digestorum.*

Si servus legatus instituatur post mortem legatarii.

Qui filio impuberi exheredato Pamphilum legat, eundem post mortem filii ex parte heredem instituere eodem modo potest, quo is, qui servum Sempronio legatum, eundem post mortem Sempronii ex parte heredem instituit.

38. *Le même au liv. 30 du Digeste.*

Un testateur qui a légué un esclave (Pamphile) à son fils impubère, qu'il a déshérité, peut instituer cet esclave pour son héritier en partie, de manière qu'il ne succède qu'après la mort du fils: de même qu'un étranger qui lègue un esclave à Sempronius peut instituer cet esclave pour son héritier en partie après la mort du légataire.

Si testamento hereditas purè, libertas sub conditione, et codicillis libertas purè servo relinquatur.

§. 1. Servus testamento heres purè scriptus, liber autem jussus esse, si intra kalendas decembres decem dedisset, si codicillis purè libertatem acceperit, intra kalendas quidem neque liber, neque heres erit, nisi decem dederit: si intra kalendas non dederit, liber ex codicillis erit.

1. Un esclave a été institué héritier purement, mais sa liberté ne lui a été accordée qu'autant qu'il donneroit une somme de dix avant le premier décembre; s'il reçoit ensuite sa liberté par un codicille, sans aucune condition, avant le premier décembre, il ne peut être ni libre ni héritier sans donner la somme de dix; mais s'il ne donne pas cette somme avant le premier décembre, il sera libre en vertu du codicille.

De alienatione servi instituti.

§. 2. Si quis servum suum, liberum sub conditione heredem purè scripsisset, eumque vendidisset pendente conditione, jussu emptoris, servus adire hereditatem potest: quia et constitit institutio, et est qui jus imperandi habet.

2. Un testateur a donné la liberté à son esclave sous une certaine condition; il lui a laissé sa succession sans aucune condition; ensuite il l'a vendu pendant que la condition sous laquelle la liberté a été laissée étoit en suspens. L'acheteur peut faire accepter la succession par l'esclave, parce que d'un côté l'institution est valable, et que de l'autre l'acheteur peut donner à l'esclave l'ordre d'accepter.

§. 3. Quòd si post defectam conditionem alienatus fuisset, non potest, jussu emptoris, hereditatem adire: quia eo tempore ad eum pervenisset, quo jam extincta institutio inutilis fuerat.

3. Si cet esclave a été aliéné après que la condition sous laquelle la liberté lui a été accordée a manqué, il ne peut point accepter la succession par l'ordre de l'acheteur, parce que l'esclave a passé à l'acheteur dans un temps où l'institution étoit devenue nulle.

De alienatione aut manumissione servi legatarii.

§. 4. Igitur cùm servus sub conditione liber esse jubetur, et legatum purè accepit, si pendente conditione manumissus

4. Ainsi, lorsqu'un esclave reçoit sa liberté sous une condition, et un legs sans aucune condition, s'il est affranchi ou aliéné tant

Source : BIU Cujas

que la condition est en suspens, il aura le legs ou il l'acquerra à son maître, quoique, lors de la mort du testateur, la condition qui a été imposée pour sa liberté ait manqué. Mais s'il est affranchi ou aliéné lorsque la condition a déjà manqué, le legs devient caduc.

5. Si le vendeur ordonne à l'esclave qu'il a vendu d'accepter la succession pour une partie de laquelle il a été institué par l'acheteur avant de lui avoir été livré, il doit rendre au cohéritier de l'esclave ce qu'il aura touché à cette occasion; parce que le vendeur ne doit tirer aucun profit de l'esclave qu'il a vendu. Cependant il ne rendra pas au cohéritier tout ce qu'il aura touché, mais seulement à proportion de la part pour laquelle ce cohéritier aura été institué;

39. *Marcien au liv. 2 des Règles.*

C'est-à-dire la moitié de l'esclave et le quart de la succession (parce que ce cohéritier ne peut revendiquer que la moitié de la succession). Mais Marcellus fait une remarque à ce sujet au livre trente du digeste de Julien; il prétend que le vendeur doit rendre tout ce qu'il n'auroit pas dû toucher s'il eût fait la délivrance de l'esclave à l'héritier avant de lui ordonner d'accepter la succession; et cela est vrai.

40. *Julien au liv. 30 du Digeste.*

Un testateur a institué Titius qu'il croyoit libre de naissance, et il lui a substitué Sempronius dans le cas où il ne seroit point héritier. Ensuite on a vu que ce Titius étoit esclave, et il s'est présenté pour accepter la succession au nom de son maître. On peut dire que Sempronius doit concourir avec lui à la succession: car quand un testateur sait que celui qu'il institue est esclave, et qu'il lui substitue quelqu'un en ces termes, Si Stichus n'est point héritier, je lui substitue Sempronius, on voit bien qu'il veut dire, si cet esclave n'est pas héritier lui-même, ou s'il n'acquiert pas la succession à un autre. Mais il est clair que celui qui institue un homme qu'il croit libre, et qui lui substitue en disant, s'il n'est pas mon héritier, a voulu dire s'il n'est pas héritier lui-même, ou s'il ne fait pas un autre héritier en passant sous sa puissance. Et ce qu'ajoute alors le testateur concerne les pères de famille qui sont institués comme vel alienatus fuerat, legatum habebit, aut domino adquiret: quamvis mortis tempore conditio libertatis extincta fuerit. Si verò post defectum conditionis manumissus, aut alienatus fuerit, legatum ad irritum recidit.

Si emptor servum nondum sibi traditum pro parte heredem scripserit.

§. 5. Cùm venditor servum ante traditionem ab emptore pro parte heredem scriptum adire jubet, restituere coheredi servi necesse habet: quia lucrum facere ejus servi jure, quem vendidit, non debet. Planè non totum quod adquisierit, restituet, sed pro ea duntaxat parte, qua servus coheredem habuerit:

39. *Marcianus lib. 2 Regularum.*

Id est partem dimidiam servi, et quartam hereditatis. Libro trigesimo digestorum Juliani Marcellus notat. Imò et id debet præstari, quod consequi venditor non potuisset, si priùs quàm adiret servus partem hereditatis, is traditus esset: quod est verum.

Si liber opinatus instituatur, et alius ei substituatur.

40. *Julianus lib. 30 Digestorum.*

Si paterfamilias Titium, quem ingenuum esse credebat, heredem scripserit, eique, si heres non esset, Sempronium substituerit: deinde Titius, quia servus fuerat, jussu domini adierit hereditatem: potest dici, Sempronium in partem hereditatis admitti: nam qui scit aliquem servum esse, et eum heredem scribit, et ita substituit, *Si Stichus heres non erit, Sempronius heres esto:* intelligitur tale quid dicere, si Stichus neque ipse heres erit, neque alium fecerit. At qui eum, quem liberum putat esse, heredem scripserit, hoc sermone, *si heres non erit,* nihil aliud intelligitur significare, quam si hereditatem vel sibi adquisierit, vel mutata conditione alium heredem non fecerit. Quæ adjectio ad eos pertinet, qui patresfamilias heredes scripti, posteà in servitutem deducti fuerint. Igitur in hoc casu semisses fient, ita ut alter semis inter eum qui dominus instituti heredis fuerit, et

Source : BIU Cujas

substitutum, æquis portionibus dividatur.

41. *Pomponius lib.* 12 *ex variis Lectionibus.*

Et hoc Tiberius Cæsar constituit in persona Parthenii, qui tanquam ingenuus heres scriptus, adierat hereditatem, cùm esset Cæsaris servus : nam divisa hereditas est inter Tiberium, et eum qui Parthenio substitutus erat, ut refert Sextus Pomponius.

De servis propriis institutis ab eo qui solvendo non est.

42. *Julianus lib.* 64 *Digestorum.*

Qui solvendo non erat, duos Apollonios liberos heredesque esse jusserat. Altero ante apertas tabulas testamenti mortuo, non ineleganter defendi poterit, eum, qui supererit, liberum et solum necessarium heredem fore. Quòd si uterque vivit, institutionem nullius esse momenti propter legem Æliam Sentiam, quæ ampliùs quàm unum necessarium heredem fieri vetat :

43. *Paulus lib.* 1 *ad Legem Æliam Sentiam.*

Invicem enim eos sibi obstare.

De facto coheredis.

44. *Alphenus lib.* 5 *Digestorum.*

Paterfamilias testamento duos heredes instituerat : eos monumentum facere jusserat in diebus certis : deindè ita scripserat : *Qui eorum non ita fecerit, omnes exheredes sunto.* Alter heres hereditatem prætermiserat : reliquus heres consulebat, cùm ipse monumentum instruxisset, nunquid minus heres esset ob eam rem, quòd coheres ejus hereditatem non adiisset? Respondit, neminem ex alterius facto hereditati neque alligari, neque exheredari posse : sed uti quisque conditionem implesset, quamvis nemo adisset præterea, tamen eum heredem esse.

De conditione possibili et impossibili.

45. *Idem lib.* 2 *Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Si Mævia mater mea, et Fulvia filia mea vivent, tum mihi Lucius Titius heres esto. Servius respondit, si testator filiam nuntels, et qui ensuite tombent dans la servitude. Ainsi, dans l'espèce proposée, on divisera la succession en deux parties, dont une appartiendra au maître de l'esclave institué, et l'autre au substitué.

41. *Pomponius au liv.* 12 *des différentes Leçons.*

C'est ce qu'a décidé l'empereur César dans la personne de l'esclave Parthénius, qui avoit été institué comme libre et qui avoit accepté la succession quoiqu'esclave de César : car la succession fut divisée entre Tibère et celui qui avoit été substitué à Parthénius, ainsi que le rapporte Sextus-Pomponius.

42. *Julien au liv.* 64 *du Digeste.*

Un testateur qui mouroit insolvable a institué pour héritiers les deux Apollonius ses esclaves. L'un d'eux étant mort avant l'ouverture du testament, on peut soutenir avec raison que l'esclave qui reste sera libre et héritier nécessaire. S'ils vivent tous deux, l'institution sera nulle à cause de la disposition de la loi Ælia Sentia, qui défend d'instituer plus d'un héritier nécessaire :

43. *Paul au liv.* 1 *sur la Loi Ælia Sentia.*

Car alors ils se nuisent l'un à l'autre.

44. *Alfénus au liv.* 5 *du Digeste.*

Un père de famille a institué dans son testament deux héritiers; il leur a ordonné de lui construire un monument dans un temps fixé; ensuite il a écrit : Je déshérite tous ceux qui ne m'éleveront pas ce monument. Un des héritiers a renoncé à la succession. L'autre demandoit si, ayant construit le monument, il ne devoit point être admis à la succession parce que son cohéritier n'avoit point accepté? J'ai répondu que personne n'étoit ni obligé d'accepter une succession, ni hors d'état de la prendre par le fait d'un autre; mais que ceux qui avoient rempli la condition devoient être admis à la succession, quand même les autres héritiers ne l'auroient pas acceptée.

45. *Le même au liv.* 2 *du Digeste abrégé par Paul.*

Si ma mère Mævia, et Fulvia, ma fille, me survivent, j'institue pour héritier Lucius-Titius. Servius a répondu que si le testateur

Source : BIU Cujas

n'avoit jamais eu de fille, et que sa mère lui eût survécu, Titius seroit héritier; parce que si on insère quelque chose d'impossible dans un testament, ce qui est ainsi inséré ne peut produire aucun effet.

46. *Africain au liv. 2 des Questions.*

Un particulier voulant instituer pour héritier un fils de famille, mais de manière que cette succession ne fût point acquise à son père, s'est ouvert là-dessus avec lui. Le fils craignant par-là d'offenser son père, a prié le testateur de vouloir bien l'instituer sous la condition qu'il seroit émancipé par son père, ou d'instituer un de ses amis qui lui remettroit la succession. Le testateur a pris ce dernier parti; il a institué l'ami du fils, qu'il ne connoissoit pas d'ailleurs, et ne l'a chargé de rien. On a demandé si, dans le cas où cet ami ne voudroit pas accepter la succession, ou ne voudroit pas la rendre après l'avoir acceptée, on pourroit lui demander ce fidéicommis, s'il y avoit à cet égard quelqu'action contre lui, et si cette action appartiendroit au père ou au fils? Julien a répondu: Quoiqu'il soit clair que l'héritier institué n'a été qu'un homme de confiance, néanmoins on ne peut lui demander de fidéicommis, qu'autant que le testateur s'en sera aussi rapporté à lui à cet égard. Si cependant cet ami, à la prière du fils, lui avoit promis d'accepter la succession et de la lui rendre lorsqu'il seroit devenu père de famille, on peut dire que le fils auroit contre lui l'action du mandat, et que cette action seroit inutile au père, parce que la bonne foi ne veut pas qu'on lui rende ce que le testateur n'a pas voulu lui donner. Le fils même n'aura pas l'action ordinaire du mandat, mais seulement une action utile, telle qu'on la donneroit à celui qui, étant fils de famille, auroit répondu pour quelqu'un, et auroit payé après être devenu père de famille.

47. *Le même au liv. 4 des Questions.*

Si le testateur s'est servi de ces termes, J'institue Titius, non... Séius, Julien a décidé que Séius seroit seul héritier. S'il avoit écrit ainsi, j'institue Titius, non... j'institue Séius, il en seroit de même.

1. Un testateur a institué des héritiers de cette manière: J'institue pour héritière quam habuerit, mater autem supervixisset, tamen Titium heredem fore: quia id quod impossibile in testamento scriptum esset, nullam vim habet.

46. *Africanus lib. 2 Quæstionum.*

De fideicommisso, de mandato.

Quidam cùm filiumfamilias heredem instituere vellet, ne ad patrem ejus ex ea hereditate quicquam perveniret, voluntatem suam exposuit filio. Filius, cùm patris offensam vereretur, petit à testatore, ne sub conditione, *si à patre emancipatus esset*, heredem eum instituerent: et impetravit ab eo, ut amicum suum heredem institueret: atque ita testamento amicus filii, ignotus testatori, heres institutus est, nec quicquam ab eo petitum est. Quærebatur, si ille amicus aut adire nollet, aut aditam nollet restituere hereditatem, an fideicommissum ab eo peti possit, aut aliqua actio adversus eum esset: et utrùm patri, an filio competeret? Respondit: Etiamsi manifestum sit scriptum heredem fidem suam interposuisse, non tamen aliter ab eo fideicommissum peti posse, quàm si et ipsum testatorem fidem ejus secutum esse probaretur. Si tamen, cùm à filiofamilias rogaretur amicus, et aditurum se hereditatem recepisset, et restituturum patrifamilias facto, non absurdè dici possit mandati actionem futuram, et eam actionem patri inutilem fore: quia non sit ex bona fide, id ei restitui, quod testator ad eum pervenire noluerit. Sed nec filio vulgarem competituram, verùm utilem, sicuti dare placeret ei qui, cùm filiusfamilias esset, pro aliquo fidejussisset, ac paterfamilias factus solvisset.

47. *Idem lib. 4 Quæstionum.*

De verbo, imò.

Si ita scriptum fuerit, *Titius, imò Seius heres esto*, Seium solum heredem fore respondit. Sed et si ita, *Titius heres esto, imò Seius heres esto*, idem erit dicendum.

De institutione filiæ, et posthumi, et posthumæ

§. 1. Quidam testamento ita heredes instituit: *Titia filia mea heres esto: si quid*

Source : BIU Cujas

mihi liberorum, me vivo mortuove nascetur, tunc qui virilis sexus unus pluresve nascentur, ex parte dimidia et quarta : qui fœminini sexus una pluresve natæ erunt, ex parte quarta mihi heres sit. Posthumus ei natus est : consulebatur, quota ex parte posthumus heres esset ? Respondit, eam hereditatem in septem partes distribuendam : ex his filiam quatuor, posthumum tres habituros : quia filiæ totus as, posthumo dodrans datus est : ut quarta portione amplius filia, quàm posthumus ferre debeat. Ideò si posthuma quoque nata esset, tantundem sola filia, quantum uterque posthumorum habituri essent. Itaque in proposito cùm as filiæ, dodrans posthumo sit datus, viginti unam partes fieri : ut filia duodecim, novem filius habeat.

ma fille ; si quelques-uns de mes descendans viennent à naître de mon vivant ou après ma mort, en ce cas j'institue ceux d'entre eux, un ou plusieurs, qui seront mâles, pour moitié et pour un quart ; si ce sont des filles, et qu'il y en ait une ou plusieurs, je les institue pour un quart. C'est un posthume mâle qui est venu à naître. On a demandé quelle portion auroit ce posthume ? Julien répond que la succession doit être divisée en sept parties ; que la fille en aura quatre et le posthume trois ; parce que la fille avoit toutes les douze parties, le posthume n'en avoit que neuf : en sorte que la fille doit avoir un quart plus que le posthume. Ainsi, s'il étoit né encore une fille outre ce posthume, la fille devroit avoir autant à elle seule que les deux posthumes. Par conséquent, dans l'espèce proposée, la fille ayant été appelée pour douze parties et le posthume pour neuf, il faut diviser la succession en vingt-une parties, et leur donner à chacun le nombre des parties qui leur a été laissé.

Si primo unciæ, reliquis partes dantur.

§. 2. In testamento ita scriptum est : *Lucius Titius ex duabus unciis, Gaius Attius ex parte una, Mævius ex parte una, Seius ex partibus duabus, heredes mihi sunto.* Consulebatur, quid juris esset ? Respondit, hanc scripturam illam interpretationem accipere posse : ut Lucius Titius duas uncias habeat : cæteri autem, quasi sine partibus instituti, ex reliquo dextante heredes sint : quem dextantem ita dividi oportet, ut Seius quincuncem, Attius et Mævius alterum quincuncem habeant.

2. Un testament a été conçu de cette manière : J'institue Lucius-Titius pour un sixième au total, Gaïus-Attius pour une part, Mævius pour une autre, Séius pour deux parts. On a demandé quelles seroient les portions de chacun de ces héritiers ? J'ai répondu qu'on pouvoit interpréter ce testament de manière que Lucius-Titius eût son sixième, et que les autres héritiers fussent regardés comme institués sans portions fixées, en sorte qu'ils succéderoient par égales portions dans les dix parties qui resteroient ; et ces dix parties seront divisées de manière que Séius en prendra cinq, Attius et Mævius partageront entre eux les cinq autres.

48. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

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

De institutione, hereditatis dominus esto.

His verbis, *Titius hereditatis meæ dominus esto*, rectè institutio fit.

L'institution conçue en ces termes est valable : Que Titius soit maître de ma succession.

De herede instituto cum maledicto.

§. 1. Illa institutio valet : *Filius meus impiissimus malè de me meritus, heres esto :* purè enim heres instituitur cum maledicto, et omnes hujusmodi institutiones receptæ sunt.

1. L'institution suivante est aussi valable : J'institue pour héritier mon fils tout dénaturé qu'il est, et malgré tous ses torts vis-à-vis de moi ; parce qu'en ce cas le fils est institué sans aucune condition, quoiqu'avec bien des reproches, mais ces sortes d'institutions sont reçues dans l'usage.

De instituto à domina, cum

§. 2. Interdùm nec cum libertate utiliter servus à domina heres instituitur : ut

2. Il y a des cas où un esclave ne peut pas être institué héritier avec le don de sa

Source : BIU Cujas

liberté par sa maîtresse, comme on le voit dans une constitution des empereurs Sévère et Antonin, dont voici les termes : « Il est juste qu'un esclave accusé d'adultère ne puisse pas être valablement affranchi par sa maîtresse, qui est accusée d'être avec lui complice du même crime, jusqu'à ce qu'il soit intervenu un jugement sur cette accusation. D'où il s'ensuit que s'il est institué dans ces circonstances par sa maîtresse, l'institution est nulle. »

3. Si le testateur se trompe sur le père, la patrie ou quelqu'autre qualité de celui qu'il institue héritier, l'institution n'en sera pas moins valable, pourvu qu'il le désigne d'une manière non équivoque.

49. *Florentin au liv.* 10 *des Institutes.*

Si un testateur institue pour héritier un esclave appartenant à autrui et lui accorde sa liberté, et qu'ensuite il acquiert cet esclave, ni l'institution, ni la liberté n'est valable, parce qu'on ne peut pas accorder la liberté à l'esclave d'autrui.

1. Par rapport aux héritiers étrangers à la famille du testateur, il faut observer si le testateur a avec eux la faction de testament, soit qu'il les ait institués eux-mêmes, soit qu'il institue ceux qui sont sous leur puissance. Cette observation doit embrasser deux temps, celui où le testament a été fait, et celui où il a son effet par la mort du testateur. Il faut encore qu'elle embrasse le temps où l'héritier accepte la succession, soit qu'il ait été institué purement ou sous condition : car c'est principalement au temps où l'héritier se présente pour accepter la succession qu'on doit examiner son droit. Si l'héritier a éprouvé quelque changement d'état dans le temps intermédiaire, c'est-à-dire depuis le temps où le testament a été fait jusqu'à celui de la mort du testateur ou de de l'événement de la condition, il n'en souffrira aucun préjudice ; parce que, comme on vient de le dire, on ne considère que ces trois époques.

50. *Ulpien au liv.* 6 *des Règles.*

Un testateur, après avoir institué son esclave et lui avoir donné la liberté par testament, l'a vendu de son vivant à quelqu'un avec qui il n'avoit pas la faction de testament ; ensuite il l'a racheté. Cet esclave pourra succéder à son maître ; l'institution constitutione divorum Severi et Antonini significatur : cujus verba hæc sunt : *Servum adulterii accusatum, non jure testamento manumissum ante sententiam ab ea muliere videri, quæ rea fuerit ejusdem criminis postulata, rationis est. Quare sequitur, ut in eundem à domina collata institutio nihil momenti habeat.*

qua adulterium commisisse dicitur.

§. 3. Si in patre, vel patria, vel alia simili adsumptione falsum scriptum est : dum de eo, qui demonstratus sit, constet, institutio valet.

De falsa demonstratione heredis.

49. *Florentinus lib.* 10 *Institutionum.*

Si alienum servum liberum et heredem esse jussi, et is postea meus effectus est, neutrum valet : quia libertas alieno servo inutiliter data est.

Si servus alienus cum libertate institutus testatoris efficiatur.

§. 1. In extraneis heredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi heredes instituantur ; sive hi qui in potestate eorum sunt : et id duobus temporibus inspicitur : testamenti facti, ut constiterit institutio : et mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc ampliùs, et cùm adibit hereditatem, esse debet cum eo testamenti factio ; sive purè, sive sub conditione heres institutus sit : nam jus heredis eo vel maximè tempore inspiciendum est, quo adquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum, et mortem testatoris, vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris heredi non nocet : quia, ut dixi, tria tempora inspicimus.

Quibus temporibus testamenti factio requiritur.

50. *Ulpianus lib.* 6 *Regularum.*

Servum meum heredem institutum cum libertate, si vivus vendidero ei, cum quo testamenti factio non est, posteaque eum redemero : ex testamento mihi heres esse poterit, nec medium tempus, quo apud eum fuit, vitiavit institutionem : quia ve-

De servo proprio instituto, deinde alienato.

Source : BIU Cujas

rum est, utroque tempore, tam testamenti faciendi, quàm mortis tempore, meum fuisse. Undè si apud eum remanserit, vitiatur institutio: vel, si cum eo testamenti factio est, jussu ejus adeundo adquiret ei hereditatem.

De conditione impossibili.

§. 1. Si in non faciendo impossibilis conditio institutione heredis sit expressa, secundùm omnium sententiam heres erit, perinde ac si purè institutus esset.

De divisione hereditatis.

§. 2. Hereditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quæ assis appellatione continentur. Habent autem et hæ partes propria nomina ab uncia usque ad assem, putà hæc: sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes dodrans, dextans, deunx, as.

51. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

De institutione servi proprii, si liber erit,

Talem institutionem quidam valere non putabant, *Stichus liber esto: et si liber erit, heres esto.* Sed divus Marcus rescripsit hanc institutionem valere, perinde atque si non erat adjectum, *si liber erit.*

Vel si meus erit cùm moriar.

§. 1. Si quis ita scripserit, *Stichus, si meus erit cùm moriar, liber et heres esto*, alienatus non poterit jussu emptoris adire hereditatem: quamvis, etsi non erat hoc expressum, non aliàs liber et heres fieri poterat, quàm si mansisset ejus. Sed si vivus eum manumiserit, Celsus libro quintodecimo digestorum scribit, fieri hunc heredem: non enim hunc casum testatorem voluisse excludere palam est, neque verba omninò repugnant: nam quamvis servus ejus non est, at certè libertus est.

ne sera point viciée, parce que cet esclave aura été pendant le temps intermédiaire sous la puissance d'un autre maître: car il est vrai qu'il a été sous la puissance du testateur dans les deux temps, dans celui où le testament a été fait, et dans celui de la mort. S'il étoit resté chez ce maître à qui il a été vendu, l'institution deviendroit nulle; ou s'il avoit passé à un maître avec qui le testateur eût eu la faction de testament, il lui auroit acquis cette succession qu'il auroit acceptée par son ordre.

1. Si le testateur a imposé une condition qui consiste à ne point faire quelque chose, et que cette condition soit impossible, suivant l'opinion de tous les jurisconsultes l'héritier succédera, comme s'il eût été institué purement.

2. Une succession se divise ordinairement en douze parties dont la réunion s'appelle (*as*) total. Toutes ces parties, depuis une jusqu'à douze, ont leur nom particulier: un sixième, un quart, un tiers, cinq onces, la moitié, sept onces, les deux tiers, les trois quarts, dix onces, onze onces, l'as, ou total.

51. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Quelques-uns ont pensé que l'institution suivante n'étoit pas valable: Je donne la liberté à Stichus, et s'il est libre je l'institue pour mon héritier. Mais l'empereur Marc a rescrit que cette institution étoit valable, comme si le testateur n'avoit pas ajouté ces mots, *s'il est libre.*

1. Un testateur a fait ainsi son testament: Si Stichus est encore à moi au temps de ma mort, je lui accorde sa liberté et je le nomme héritier. Si cet esclave a été aliéné, il ne pourra point accepter la succession par l'ordre de l'acheteur; quoique, quand le testateur ne l'auroit pas marqué, cet esclave ne pouvoit être libre et héritier qu'autant qu'il se seroit trouvé sous la puissance du testateur lors de sa mort. Mais si le testateur l'avoit affranchi de son vivant, Celse écrit au livre quinze du digeste, qu'il succédera; parce qu'il est évident que le testateur n'a pas voulu exclure ce cas. Les termes mêmes du testateur ne sont pas absolument contraires: car s'il n'est plus son esclave, il est au moins son affranchi.

Source : BIU Cujas

52. *Paul au liv. 2 des Règles.*

On peut instituer pour héritier l'esclave dépendant d'une succession non acceptée, pourvu qu'on ait eu la faction du testament avec le défunt, quoiqu'on ne l'ait pas avec l'héritier que ce défunt a institué.

53. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Lucius-Titius, après avoir institué Séius et Sempronius héritiers chacun pour moitié, et déshérité ses autres fils, les a substitués réciproquement. Ensuite il a fait quelques legs et accordé la liberté à quelques esclaves; et il a ajouté: J'institue pour héritiers Cornélius, Salustius et Varon tous trois par égales portions, et je les substitue réciproquement. On demande quelles portions doivent avoir les deux premiers et les trois derniers héritiers? Marcellus a répondu qu'il y avoit quelqu'obscurité, qu'on pouvoit douter si les trois derniers héritiers étoient institués ou substitués, et s'ils étoient substitués au premier ou au second degré; mais que, suivant le testament proposé, il paroissoit que la division ordinaire étant doublée, ils auroient à eux trois une moitié au total.

54. *Nératius au liv. 1 des Feuilles.*

Un père a substitué son esclave à son fils impubère, et lui a en même temps accordé la liberté; l'impubère a vendu cet esclave à Titius. Ce Titius avoit déjà fait un testament; il en a fait un second où il a institué ce même esclave pour son héritier en lui donnant la liberté. Le premier testament de Titius est rompu par ce second; parce que cet esclave est valablement institué et peut succéder à son maître; et pour qu'un premier testament soit rompu par un second, il suffit que l'héritier institué dans le second soit dans le cas de pouvoir succéder au testateur. Par rapport à l'effet de cette institution, il faut savoir que tant que l'esclave sera dans le cas de pouvoir succéder à l'impubère en vertu de la substitution, il ne pourra avoir ni sa liberté ni la succession en vertu du testament de Titius. Si l'impubère parvient à l'âge de puberté il pourra avoir sa liberté et la succession en vertu du testament de Titius, comme s'il n'eût pas été substitué à l'impubère. S'il a succédé au pupille, il y a lieu de penser qu'il sera aussi l'héritier volontaire de Titius.

52. *Paulus lib. 2 Regularum.*

De servo hereditario.

Servus hereditarius heres institui potest, si modò testamenti factio fuit cum defuncto: licet cum herede instituto non sit.

53. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Si quibusdam institutis, et invicem substitutis, ac cæteris exheredatis, deinde legata, et libertates dentur, postea alii heredes instituantur, et invicem substituantur.

Lucius Titius, Seio et Sempronio ex semissibus heredibus institutis, et cæteris exheredatis, invicem heredem substituit: deinde legata, et libertates dedit: postea ita subjecit: *Cornelius et Salustius et Varo æquis partibus heredes sunto, quos invicem substituto.* Quæro, quantum vel priores duo ex semissibus instituti, vel posteriores habere debeant? Marcellus respondit, in obscuro esse, Cornelium et Salustium et Varonem primo, an secundo, vel tertio gradu heredes instituere voluerit; sed secundùm scripturam testamenti, quæ proponeretur, alterum assem eis datum videri.

54. *Neratius lib. 1 Membranarum.*

Si servus proprius pupillariter substitutus alienetur à pupillo, et instituatur heres ab emptore.

Pater filio impuberi servum heredem substituit, liberumque esse jussit: eum pupillus vendidit Titio. Titius eum, jam primo testamento facto, in secundo testamento liberum heredemque esse jussit. Superius testamentum Titii ruptum est: quia is servus et heres potest esse: et, ut superius testamentum rumpatur, sufficit ita posterius factum esse, ut aliquo casu potuerit ex eo heres existere. Quod ad vim autem ejus institutionis pertinet, ita se res habet, ut quandiu pupillo ex ea substitutione heres potest esse, ex Titii testamento libertatem hereditatemque consequi non possit. Si pupillus in suam tutelam pervenerit, perinde ex Titii testamento liber heresque sit, ac si pupillo substitutus non fuisset: si pupillo heres exstitit, propius est, ut Titio quoque, si velit, heres esse possit.

Source : BIU Cujas

55. *Paulus lib.* 1 *ad Legem Æliam Sentiam.*

De testatore qui non est solvendo.

Si is qui solvendo non est, primo loco Stichum, secundo eum, cui ex fideicommissi causa libertatem debet, liberum et heredem instituerit: Neratius secundo loco heredem scriptum fore ait: quia non videtur creditorum fraudandorum causa manumissus.

56. *Idem lib. singulari de secundis Tabulis.*

De institutione, si intra annum illum decessero.

Potest quis ita heredem instituere: *Si intra annum septuagesimum decessero, ille mihi heres esto.* Non enim pro parte testatus intelligi debet, sed sub conditione instituisse.

57. *Idem lib.* 51 *ad Edictum.*

De testatore qui non est solvendo.

Si is qui solvendo non est, servum cum libertate heredem instituerit, et liberum substituerit: antè incipiendum erit à substituto: lex enim Ælia Sentia ita demùm ei qui in fraudem creditorum heres institutus est, conservat libertatem, si nemo alius ex eo testamento heres esse potest.

58. *Idem lib.* 4 *ad Vitellium.*

De pronomine, hic.

Nemo dubitat rectè ita heredem nuncupari posse, *Hic mihi heres esto*: cùm sit coram qui ostenditur.

De herede sub appellatione fratris instituto.

§. 1. Qui frater non est, si fraterna caritate diligitur, rectè cum nomine suo sub appellatione fratris heres instituitur.

59. *Celsus lib.* 16 *Digestorum.*

De libero homine bona fide serviente.

Liber homo, cùm tibi serviret, heres institutus, jussu tuo adiit. Trebatius esse eum heredem: Labeo, tunc non esse heredem, si necessitate id fecerit, non quòd alioquin vellet obligari.

De socio instituto ex qua parte socius est.

§. 1. Si quis ita heredem instituerit: *Titius qua ex parte mihi socius est in vectigali salinarum, pro ea parte mihi heres esto.* Quidam putant, si asse descripto id dictum sit, ut maximè socius fuerit Titius, non esse heredem: sed si qua pars vacua

55. *Paul au liv.* 1 *sur la Loi Ælia Sentia.*

Un testateur qui mouroit insolvable a institué pour son héritier d'abord son esclave Stichus, ensuite un autre esclave à qui il devoit la liberté en vertu d'un fidéicommis, et il a donné à l'un et à l'autre la liberté. Nératius décide que l'esclave institué le second sera héritier, parce qu'il n'est pas affranchi en fraude des créanciers.

56. *Le même au liv. unique des seconds Testamens.*

On peut instituer un héritier de cette manière: J'institue un tel pour mon héritier si je meurs dans la soixante-dixième année de mon âge. Car cet héritier est censé institué sous condition, et le testateur n'est pas en partie *testat*, et en partie *intestat.*

57. *Le même au liv.* 51 *sur l'Edit.*

Un testateur mourant insolvable a institué son esclave pour son héritier en lui donnant sa liberté, et lui a substitué un homme libre. Le substitué sera appelé le premier à la succession: car la loi Ælia Sentia ne confirme la liberté d'un esclave institué en fraude des créanciers, qu'autant qu'il n'y a point d'autre héritier qui puisse succéder en vertu du testament.

58. *Le même au liv.* 4 *sur Vitellius.*

Personne ne doute qu'un testateur ne puisse nommer son héritier de cette manière: Je nomme pour mon héritier celui-là, si celui qu'il désigne est présent.

1. On peut instituer quelqu'un pour son héritier en lui donnant le nom de frère, quoiqu'il ne le soit pas véritablement, si le testateur a pour lui une amitié fraternelle.

59. *Celse au liv.* 16 *du Digeste.*

Un homme libre étoit possédé par vous de bonne foi comme esclave; il a été institué héritier, et a accepté la succession par votre ordre. Trébatius écrit que ce sera lui qui sera héritier. Labéon dit qu'il ne le sera pas s'il a été comme forcé à accepter cette succession, et sans dessein de s'obliger.

1. Un testateur a institué un héritier de cette manière: J'institue Titius pour la portion pour laquelle il est associé avec moi dans la ferme des salines. Quelques-uns pensent que si le testateur a fait cette institution après avoir nommé d'autres héritiers

Source : BIU Cujas

entre lesquels il aura partagé toutes les portions de la division ordinaire, cette dernière institution sera nulle, quand même Titius seroit associé avec le testateur pour une portion très-considérable; mais que s'il reste une portion dont le testateur n'ait pas disposé, cet héritier doit l'avoir. Ce sentiment est ridicule et faux: car qu'est-ce qui empêche le testateur, après avoir épuisé toutes les portions de la division ordinaire, d'instituer encore un héritier pour un quart, qui étoit peut-être la portion pour laquelle ce dernier héritier étoit associé avec le testateur dans la ferme des sels?

2. J'institue pour héritier Titius, j'institue encore Séius et Mævius. Il faut décider, avec Proculus, que la succession doit être partagée en deux moitiés, dont une sera donnée à ceux qui ont été institués conjointement.

3. Lorsqu'un des héritiers qui n'a été institué conjointement avec personne, renonce pour sa part, cette part accroît à tous les autres héritiers proportionnellement à leur part héréditaire; et peu importe si ceux qui sont admis à la succession y viennent comme institués ou comme substitués.

4. Un héritier, au temps où il a été institué, étoit citoyen Romain; ensuite il a perdu le droit de citoyen par l'interdiction de l'eau et du feu. Il sera héritier s'il a recouvré son état avant la mort du testateur, ou lors de l'événement de la condition sous laquelle il a été institué héritier. On observe la même chose par rapport aux legs et à la succession prétorienne.

5. J'institue Titius pour moitié, Séius pour un quart, et encore Titius, s'il monte au Capitole, pour l'autre quart. Si Titius accepte la succession avant de monter au Capitole, il sera héritier pour moitié; s'il l'accepte après avoir monté au Capitole, il sera en outre encore héritier pour un quart, et il ne lui sera plus nécessaire de faire aucun acte d'acceptation pour ce quart qu'il a de plus, au moyen de ce qu'il est déjà héritier.

6. Le testateur a fait son testament de cette manière: Je nomme Titius pour un tiers, Mævius pour un autre; et dans le le cas où avant trois mois il viendra un vaisseau d'Asie, je nomme le même Titius

relicta fuerit, ex ea heredem esse. Quod totum et ineptum, et vitiosum est: quid enim vetat, asse descripto utiliter Titium ex parte fortè quarta, ex qua socius erat, heredem institutum esse?

De conjunctis.

§. 2. *Titius heres esto: Seius et Mævius heredes sunto.* Verum est, quod Proculo placet, duos semisses esse, quorum alter conjunctim duobus datur.

De jure accrescendi.

§. 3. Cùm quis ex institutis, qui non cum aliquo conjunctim institutus sit, heres non est: pars ejus omnibus pro portionibus hereditariis adcrescit: neque refert, primo loco quis institutus, an alicui substitutus heres sit.

Quo tempore spectatur testamenti factio.

§. 4. Si heres institutus scribendi testamenti tempore civis Romanus fuit: deinde ei aqua et igni interdictum est, heres fit, si intra illud tempus quo testator decessit, redierit: aut si sub conditione heres institutus est, quo tempore conditio existit. Idem et in legatis, et in bonorum possessionibus.

De instituto ex parte purè, et ex parte sub conditione.

§. 5. *Titius ex semisse heres esto: Seius ex quadrante heres esto: Titius, si in Capitolium ascenderit, ex alio quadrante heres esto.* Antequam Capitolium ascendat, si pro herede gerat, ex semisse heres erit: si Capitolium ascenderit, et ex quadrante heres erit: nec erit ei necesse pro herede gerere, quippe jam heredi.

§. 6. Si ita scriptum fuerit: *Titius ex parte tertia, Mævius ex parte tertia heredes sunto: Titius, si intra tertias kalendas navis ex Asia venerit, ex reliqua parte heres esto.* Videamus, ne Titius statim ex

Source : BIU Cujas

semisse heres sit: nam duo heredes instituti sunt. Sed Titius aut ex semisse, aut ex besse: ita sextans utique erit in pendenti: et, si conditio exstiterit, ex besse heres erit: si non exstiterit, ille sextans Mævio adcrescet. Sed si decesserit Titius, antequàm conditio existat, deinde conditio exstiterit, tamen ille sextans non Titio heredi, sed Mævio adcrescet: nam cùm adhuc dubium esset, Titio, an Mævio is sextans datus esset, Titius decessit: nec potest intelligi datus ei, qui tempore dandi in rerum natura non fuit.

pour le reste. Titius est-il dès l'instant de la mort héritier pour moitié, par la raison qu'il n'y a que deux héritiers d'institués? Titius doit être nécessairement héritier ou pour moitié, ou pour les deux tiers: en sorte qu'il y a un sixième qui est en suspens; si la condition arrive Titius sera héritier pour les deux tiers, si elle n'arrive pas ce sixième accroîtra à l'autre héritier Mævius. Si Titius vient à mourir, et que la condition arrive après sa mort, le sixième accroîtra toujours au cohéritier de Titius, et non à lui-même ou à ses héritiers: car Titius est mort dans un temps où il étoit encore incertain si ce sixième lui appartiendroit ou à son cohéritier, et on ne peut pas dire qu'il ait été donné à un héritier qui n'existoit plus lorsqu'il a pu lui appartenir.

Si coheres coheredi successerit.

§. 7. Si Attius Titium et Mævium et Seium æquis partibus heredes instituit, Titius interim solus adiit hereditatem, et Seium heredem instituit: poterit Seius Titii adire hereditatem: Attii vel adire, vel omittere: sed Attio antequam adeat vel omittat ejus hereditatem, ex semisse heres erit. Si adierit Seius Attii hereditatem, Titius ex triente duntaxat heres erit, et per hereditatem Titii triens duntaxat ad Seium perveniet: alterum trientem ex sua institutione habebit. Quid ergo, si ab Attio Titius et Seius heredes instituti sunt, Titius adierit hereditatem, Titio Seius heres exstiterit? Potestne Attii hereditatem omittere? an necessariò ei ex asse heres est? Quippe cùm alius nemo heres institutus est, quàm is ipse, qui ex aliqua parte jam heres est, perinde est, quasi unus heres per Titium institutus sit.

7. Attius a institué par égales portions trois héritiers Titius, Mævius et Séius; Titius a été le seul jusques-là qui ait accepté la succession, et il a institué son cohéritier Séius. Séius pourra accepter la succession de Titius, sans être obligé pour cela de prendre celle d'Attius. Mais, avant qu'il se soit décidé à accepter la succession d'Attius, il est héritier pour moitié dans cette succession; lorsqu'il l'aura acceptée, il sera évident que Titius n'a été héritier que pour un tiers, et que Séius n'a tiré de la succession d'Attius, par le moyen de celle de Titius, qu'un tiers: il a de plus dans cette même succession un tiers de son chef. Supposons qu'Attius n'eût institué que deux héritiers Titius et Séius, que Titius accepte la succession et laisse en mourant pour héritier Séius, Séius peut-il renoncer à la succession d'Attius, ou bien est-il nécessairement héritier de cette succession pour le tout? Comme il n'y a personne d'institué que lui qui est déjà nécessairement héritier de cette succession pour moitié, c'est la même chose que s'il eût été institué héritier par Attius.

60. *Celsus lib. 29 Digestorum.*

De testatore qui non est solvendo.

Qui solvendo non erat, servum primo loco, et alterum servum secundo loco heredes scripsit. Solus is qui primo loco scriptus est, hereditatem capit: nam lege Ælia Sentia ita cavetur, ut si duo pluresve ex eadem causa heredes scripti sint, uti quisque primus scriptus sit, heres sit.

60. *Celse au liv. 29 du Digeste.*

Un testateur qui mouroit insolvable a institué deux esclaves l'un après l'autre. Il n'y a que celui qui est écrit le premier qui soit admis à sa succession: car la loi Ælia Sentia porte que si un testateur institue en ce cas deux ou plusieurs héritiers, il n'y a d'héritier que celui qui sera écrit le premier.

Source : BIU Cujas

61. *Modestin au liv.* 8 *des Réponses.*

Un testateur qui vouloit déshériter sa fille, s'est ainsi exprimé dans son testament: Pour vous, ma fille, je vous déshérite, parce que je veux que vous vous contentiez de la dot que vous avez reçue. On demande si cette fille est valablement déshéritée? Modestin a répondu : Je ne vois rien dans l'exposé qui empêche de croire qu'elle a été valablement déshéritée par la volonté du testateur.

62. *Le même au liv.* 2 *des Pandectes.*

C'est un service à rendre à quelqu'un que de l'instituer pour le temps où il pourra acquérir la succession à son profit. Par exemple : J'institue Titius pour le temps où il pourra acquérir ma succession. Il en est de même des legs.

1. Toutes les fois qu'on ne peut pas savoir quel est l'héritier institué, l'institution est nulle. Cela peut arriver lorsque le testateur a plusieurs amis du même nom, et que, pour désigner celui qu'il instituoit, il se soit servi d'un seul nom; à moins qu'on ne prouve évidemment que c'est telle personne que le testateur a eu en vue.

63. *Javolénus au liv.* 6 *sur Cassius.*

Lorsque des héritiers sont institués sans parts, il faut distinguer s'ils sont institués conjointement ou séparément. La différence consiste en ce que parmi les héritiers institués conjointement, si un meurt, sa part n'accroît pas à tous les héritiers en général, mais seulement à ceux qui sont institués conjointement avec lui; au lieu que si c'est un des héritiers institués séparément, sa part accroît à tous les autres héritiers écrits dans le testament.

64. *Le même au liv.* 7 *des Lettres.*

Labéon écrit en plusieurs endroits, qu'un testateur peut instituer l'esclave de celui qui doit naître héritier sien après sa mort. Il prouve la vérité de cette opinion en rappellant qu'on peut instituer l'esclave d'une succession non encore acceptée, quoiqu'au temps où se fait le testament cet esclave n'appartienne à personne.

65. *Le même au liv.* 12 *des Lettres.*

La succession ne peut en aucune façon appartenir à Statius-Primus, puisqu'il n'est pas institué héritier, et il ne peut pas tirer

61. *Modestinus lib.* 8 *Responsorum.*

De exheredatione.

Qui volebat filiam exheredare, sic testamento comprehendit: *Te autem, filia, ideo exheredavi, quoniam contentam te esse dote volui.* Quæro, an efficaciter exheredata sit? Modestinus respondit, nihil proponi, cur non esset voluntate testatoris exheredata.

62. *Idem lib.* 2 *Pandectarum.*

De relicto in tempus capiendæ hereditatis.

In tempus capiendæ hereditatis institui heredem posse benevolentiæ est. Veluti, *Lucius Titius, cùm capere potuerit, heres esto.* Idem et in legato.

De demonstratione heredis.

§. 1. Quotiens non apparet quis heres institutus sit, institutio non valet: quippe evenire potest, si testator complures amicos eodem nomine habeat, et ad designationem nominis singulari nomine utatur; nisi ex aliis apertissimis probationibus fuerit revelatum, pro qua persona testator senserit.

63. *Javolenus lib.* 6 *ex Cassio.*

De conjunctis, et disjunctis, et jure accrescendi.

Heredes sine partibus utrum conjunctim, an separatim scribantur, hoc interest: quòd, si quis ex conjunctis decessit, hoc non ad omnes, sed ad reliquos qui conjuncti erant, pertinet: sin autem ex separatis, ad omnes qui testamento eodem scripti sunt heredes, portio ejus pertinet.

64. *Idem lib.* 7 *Epistolarum.*

De servo posthumi.

Ejus servum qui post mortem meam natus erit, heredem institui posse, Labeo frequenter scribit. Idque verum esse manifesto argumento comprobat, quia servus hereditarius, prius quàm adeatur hereditas, institui heres potest: quamvis is testamenti facti tempore nullius sit.

65. *Idem lib.* 12 *Epistolarum.*

De legato. De commendatione liberti.

Hereditas ad Statium Primum nullo jure pertinet, cùm institutus heres non sit. Nec quicquam ei prodest, quod ab eo

Source : BIU Cujas

aliquid legatum est, aut libertus ei defuncti testamento commendatus est, ex quo, si manumissus non est, servus est.

66. *Pomponius lib. 1 ad Quintum Mucium.*

De jure accrescendi.

Si ita quis heredes instituerit : *Titius heres esto : Gaius et Mævius æquis ex partibus heredes sunto.* Quamvis *et* syllaba conjunctionem faciat ; si quis tamen ex his decedat, non alteri soli pars adcrescit, sed et omnibus coheredibus pro hereditariis portionibus : quia non tam conjunxisse, quàm celeriùs dixisse videatur.

67. *Idem lib. 2 ad Quintum Mucium.*

De institutione et conditionali, et pura.

Si ita scriptum fuerit : *Tithasus, si in Capitolium ascenderit, heres esto : Tithasus heres esto :* secunda scriptura potior erit : plenior est enim quàm prior.

68. *Idem lib. 7 ad Quintum Mucium.*

De institutione collata in voluntatem alterius. De his quæ tacita valent, expressa non valent.

Si quis Sempronium heredem instituerit sub hac conditione, *Si Titius in Capitolium ascenderit :* quamvis non aliàs heres esse possit Sempronius, nisi Titius ascendisset in Capitolium, et hoc ipsum in potestate sit repositum Titii : quia tamen scriptura non est expressa voluntas Titii, erit utilis ea institutio. Atquin si quis ita scripserit, *Si Titius voluerit, Sempronius heres esto :* non valet institutio. Quædam enim in testamentis si exprimantur, effectum nullum habent : quando, si verbis tegantur, eandem significationem habeant, quam haberent expressa, et momentum aliquod habebunt. Sic enim filii exheredatio cum eo valet, si quis heres existat : et tamen nemo dubitat, quin si ita aliquis filium exheredaverit, *Titius heres esto : et cùm heres erit Titius, filius exheres esto*, nullius momenti esse exheredationem.

69. *Proculus lib. 2 Epistolarum.*

De institutione duorum heredum.

Cornelius, et Mævius, uter eorum volet, heres esto : uterque vult. Treba-

avantage de ce qu'il se trouve chargé de payer un legs, ou de ce que le testateur lui a recommandé son affranchi, qui reste toujours esclave s'il n'est point affranchi dans le testament.

66. *Pomponius au liv. 1 sur Quintus-Mucius.*

Un testateur a institué ses héritiers de cette manière : J'institue Titius, j'institue Gaïus et Mævius par égales portions. Quoique la conjonction *et* soit copulative, cependant si un de ces deux héritiers est mort, sa part n'accroîtra pas toute entière à l'autre, mais elle accroîtra à tous les héritiers à proportion de leur part héréditaire ; parce que le testateur n'est pas censé avoir voulu joindre ensemble ces deux héritiers, mais qu'il paroît plutôt avoir eu envie de les nommer tous plus promptement.

67. *Le même au liv. 2 sur Quintus-Mucius.*

Un testateur a fait l'institution suivante : J'institue Tithasus s'il monte au Capitole : j'institue Tithasus. On s'en rapportera à ce qui est écrit en second lieu : parce que cette seconde institution est plus complète que la première.

68. *Le même au liv. 7 sur Quintus-Mucius.*

Un testateur a institué Sempronius sous la condition suivante : Si Titius monte au Capitole. Quoique Sempronius ne puisse être héritier qu'autant que Titius montera au Capitole, ce qui dépend absolument de la volonté de Titius, l'institution sera cependant valable, parce qu'elle n'est pas directement remise à la volonté de Titius. Mais si un testateur se servoit de ces termes, Sempronius sera héritier si Titius le veut, l'institution n'est pas valable : car il y a des choses qui, étant exprimées dans un testament, n'ont aucun effet, et qui, moyennant un léger détour qui les cache, signifient la même chose que si elles étoient exprimées, et produisent leur effet. Par exemple, un fils est déshérité valablement de cette manière : Si quelqu'un est mon héritier ; et cependant personne ne doute que cette exhérédation ne seroit pas valable si elle étoit conçue de cette manière : J'institue Titius ; et, lorsque Titius sera héritier, je déshérite mon fils.

69. *Proculus au liv. 2 des Lettres.*

J'institue pour héritier celui de Cornélius ou de Mævius qui voudra de ma succession.

Source : BIU Cujas

Trébatius est d'avis que ni l'un ni l'autre ne peut être héritier, Cartilius décide qu'ils le seront tous deux. Quel parti prenez-vous? Proculus: J'adopte le sentiment de Cartilius, et je regarde comme superflue cette addition, celui des deux qui voudra; car, quand cela n'auroit pas été ajouté, on sent bien que celui qui voudra de la succession sera héritier, et que celui qui n'en voudra pas ne le sera pas. Si ces institués étoient du nombre des héritiers nécessaires, alors l'addition ne seroit pas superflue, et elle auroit non-seulement l'air, mais encore l'effet d'une véritable condition. Cependant je penserois même en ce cas que tous deux seroient héritiers s'ils vouloient l'être.

tius, neutrum fore heredem: Cartilius, utrumque. Tu cui adsentiaris? Proculus: Gartilio adsentior, et illam adjectionem, *uter eorum volet*, supervacuam puto: id enim, etiam ea non adjecta, futurum fuit: ut, uter vellet, heres esset, uter nollet, heres non esset. Quòd si hi ex numero necessariorum heredum essent, tum id non frustrà adjectum esse: et non solùm figuram, sed vim quoque conditionis continere: dicerem tamen, si uterque heres esse vellet, utrumque heredem esse. dum, uter eorum volet.

70. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Lorsque le sénat désapprouve les institutions captatoires, il n'entend pas parler de celles par lesquelles deux amis s'instituent réciproquement; mais il a en vue les institutions où le testateur met une condition propre à se procurer à lui-même une succession. (Telle est cette institution: Je nomme pour héritier Titius s'il m'institue lui-même pour son héritier).

70. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Captatorias institutiones non eas senatus improbavit, quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt: sed quarum conditio confertur ad secretum alienæ voluntatis. De captatoria institutione.

71. *Paul au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

L'institution suivante n'est pas captatoire: J'institue Mævius pour la même portion pour laquelle j'ai été institué par Titius; parce qu'elle est relative au passé et non à l'avenir.

71. *Paulus lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Illæ autem institutiones captatoriæ non sunt: veluti si ita heredem quis instituat, *Qua ex parte Titius me heredem instituit, ex ea parte Mævius heres esto:* quia in præteritum, non in futurum institutio collata est.

§. 1. Sed illud quæri potest, an idem servandum sit, quod senatus censuit, etiam si in aliam personam captationem direxerit? Veluti si ita scripserit: *Titius, si Mævium tabulis testamenti sui heredem à se scriptum ostenderit, probaveritque, heres esto.* Quod in sententiam senatusconsulti incidere non est dubium.

1. On peut demander si le sénatus-consulte est applicable aux institutions par lesquelles le testateur cherche à procurer la succession de quelqu'un à un autre? Par exemple: J'institue Titius s'il prouve qu'il a institué Mævius dans son testament. Il n'est pas douteux que ces institutions rentrent dans celles qui sont prohibées par le sénatus-consulte.

72. *Térentius-Clémens au liv.* 4 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si l'héritier institué dans un testament n'est pas capable, suivant quelque loi particulière, d'acquérir la succession entière à son profit, et que le testateur soit mort insolvable, Julien décide qu'il sera héritier pour le tout; parce que, lorsqu'une loi rend quelqu'un incapable de prendre une succes-

72. *Terentius Clemens lib.* 4 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si quis solidum à lege capere non possit, et ex asse sit institutus ab eo qui solvendo non est: Julianus ex asse eum heredem esse respondit. Legi enim locum non esse in ea hereditate quæ solvendo non est. De testatore, qui non est solvendo.

Source : BIU Cujas

73. *Gaius lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De conditione.

Sub conditione herede instituto, si substituamus : nisi eandem conditionem repetemus, purè eum heredem substituere intelligimur.

74. *Licinius Rufinus lib.* 2 *Regularum.*

De exceptione certæ rei, vel usufructus.

Si ita quis heres institutus fuerit, *Excepto fundo, excepto usufructu heres esto :* perinde erit jure civili, atque si sine ea re heres institutus esset, idque auctoritate Galli Aquilii factum est.

75. *Papinianus lib.* 12 *Quæstionum.*

De filio substituto, vel exheredato à substituto.

Si filius substituatur ei à quo præteritus est : non ut intestati patris, sed ex testamento habebit hereditatem : quoniam, et quolibet alio substituto, si fuisset ab eo exheredatus, inde testamentum inciperet, ubi filius esset exheredatus.

76. *Idem lib.* 15 *Quæstionum.*

De servo uxori à marito mortis causa donato.

Servus uxori à marito mortis causa donatus, mariti manet, ut et Juliano quoque videtur. Idem, si accipiat libertatem simul et hereditatem, viro necessarius heres erit, nec sine libertate aliquid ei legari potest.

77. *Idem lib.* 17 *Quæstionum.*

De herede scripto in codicillis.

Asse toto non distributo ita scriptum est : *Quem heredem codicillis fecero, heres esto.* Titium codicillis heredem instituit. Ejus quidem institutio valet, ideò, quòd licet codicillis dari hereditas non possit : tamen ex testamento data videtur. Sed hoc tantùm ex hereditate habebit, quantum ex asse residuum mansit.

78. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

De heredibus institutis ex certis rebus.

Qui non militabat, bonorum maternorum quæ in Pannonia possidebat, libertum

sion entière, elle n'a point en vue les successions qui sont plus onéreuses que profitables.

73. *Gaïus au liv.* 13 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si on substitue un héritier à celui qui a été institué sous une certaine condition, sans répéter cette condition dans la substitution, elle ne sera point censée imposée au substitué.

74. *Licinius-Rufinus au liv.* 2 *des Règles.*

Un testateur institue son héritier ainsi : J'institue un tel pour toute ma succession, à la réserve de tel fonds ou à la réserve de l'usufruit. Cette institution, suivant le droit civil, a le même effet que si un héritier étoit institué sans une telle chose, et c'est l'autorité de Gallus-Aquilius qui a fait valoir ces institutions.

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

Si un fils est substitué à un héritier vis-à-vis duquel il est passé sous silence, il prendra la succession en vertu du testament, et non *ab intestat ;* parce que, si tout autre eût été substitué, et que le fils eût été déshérité dans la substitution, le testament commenceroit du degré dans lequel le fils se trouveroit déshérité.

76. *Le même au liv.* 15 *des Questions.*

L'esclave donné à la femme par son mari par donation à cause de mort, ne cesse point d'appartenir au mari, comme le décide Julien. Si le mari lui donne la liberté et la succession, l'esclave sera son héritier nécessaire, et à la rigueur le mari ne peut rien lui léguer qu'en lui laissant la liberté.

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

Un testateur n'ayant pas encore distribué entre ses héritiers toute sa succession, a écrit : J'institue pour héritier celui que je nommerai dans mon codicille. Il a nommé dans son codicille Titius pour héritier. Cette institution est valable : car, quoiqu'il soit vrai qu'on ne puisse pas faire une institution d'héritier par codicille, il faut remarquer que celle dont nous parlons a été faite par testament. Mais l'héritier n'aura de la succession que ce que le testateur n'a pas donné aux autres.

78. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Un particulier, qui n'avoit point le privilège des testamens militaires, a institué un de

Source : BIU Cujas

de ses affranchis pour héritiers de ses biens maternels qui étoient situés en Pannonie, et Titius pour héritiers de ses biens paternels situés en Syrie. Dans le droit, ils sont chacun héritiers pour moitié; mais le juge qui connoîtra du partage de cette succession suivra la volonté du défunt, en leur adjugeant à chacun les choses que le testateur leur a laissées, et en leur faisant donner réciproquement des cautions relativement aux demandes que les créanciers de la succession peuvent former contre eux. Ils auront de plus l'un vis-à-vis de l'autre la Falcidie, c'est-à-dire le droit de retenir le quart de la moitié pour laquelle ils sont chacun institués : de manière que ce que chacun aura payé sera compensé par une exception tirée de la mauvaise foi avec le quart qu'il doit retenir.

1. Un testateur ayant institué Lucius-Titius pour deux parts, et Publius-Mævius pour trois douzièmes, j'ai répondu que le testateur avoit voulu diviser sa succession en neuf parties, parce que la valeur des deux parts fixées pour le premier héritier se tire des trois douzièmes que le testateur a donnés au second. De même les anciens ont décidé que le legs d'une somme d'argent, lorsque les espèces n'étoient pas désignées, pouvoit être déterminé par les autres legs faits dans le même testament.

2. Un testateur a institué ses enfans tous par égales portions, ensuite il a institué son neveu pour un sixième. On a décidé que le testateur avoit voulu observer entre eux la division ordinaire de la succession; qu'en conséquence les fils du testateur partageroient entre eux les dix douzièmes. Car il n'y a lieu à doubler la division ordinaire que lorsque le testateur l'a épuisée, en sorte qu'il ne reste plus de portion pour l'héritier qu'il a nommé après. Or, pour qu'il reste une portion au total, on n'examine pas si l'héritier qui est écrit sans part a été institué avant ou après les autres.

3. Séius a institué Mævius pour la portion dont il étoit capable suivant les lois, et pour le reste il a institué Titius. Si Mævius a la faculté de prendre toute la succession, Titius, qui lui a été ajouté ou substitué, n'aura rien.

tum heredem instituit : paternorum quæ habebat in Syria, Titium. Jure semisses ambos habere constitit : sed arbitrum dividendæ hereditatis supremam voluntatem, factis adjudicationibus, et interpositis propter actiones cautionibus, sequi salva Falcidia : scilicet ut quod vice mutua præstarent, doli ratione quadranti retinendo compensetur.

De institutione ex duabus partibus, et ex quadrante. De nummis legatis.

§. 1. Lucio Titio ex duabus partibus, Publio Mævio ex quadrante scriptis heredibus, assem in dodrantem esse divisum respondi : modum enim duarum partium ex quadrante declarari. Quod veteres nummis Titio legatis nummorum specie non demonstrata, cæterorum legatorum contemplatione receperunt.

Quibus casibus sit transitus ad dupondium.

§. 2. Filiis heredibus æquis partibus institutis, ac postea fratris filio pro duabus unciis : unum assem inter omnes videri factum placuit, et ex eo decem uncias filios accepisse. Tunc enim ex altero asse portionem intelligi relictam, cùm, asse nominatim dato, vel duodecim unciis distributis, residua portio non invenitur. Nihil autem interest, quo loco sine portione quis heres instituatur, quo magis assis residuum accepisse videatur.

De instituto ex reliqua parte vel non facta reliqui mentione.

§. 3. Seius Mævium ex parte quam per leges capere possit, heredem instituit, ex reliqua Titium. Si Mævius solidum capere poterit, Titius adjectus, aut substitutus, heres non erit.

Source : BIU Cujas

79. *Idem lib.* 1 *Definitionum.*

Quòd si non sit relicta facta mentio : tantundem in altero asse habebit Mævius, quantum Titius in primo.

80. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

Quòd si Mævius nullius capax sit, in totum substitutus admittitur.

81. *Paulus lib.* 9 *Quæstionum.*

De posthumis. De institutione captatoria.

Clemens Patronus testamento caverat, *ut si sibi filius natus fuisset, heres esset : si duo filii, ex æquis partibus heredes essent : si duæ filiæ, similiter : si filius et filia, filio duas partes, filiæ tertiam dederat.* Duobus filiis et filia natis, quærebatur quemadmodùm in proposita specie partes faciemus : cùm filii debeant pares, vel etiam singuli duplo plus quàm soror accipere : quinque igitur partes fieri oportet, ut ex his binas masculi, unam fœmina accipiat.

§. 1. Si ita scripserit testator : *Quanta ex parte me à Titio heredem institutum recitassem, ex ea parte Sempronius mihi heres esto :* non est captatoria institutio : planè, nullo recitato testamento ab ipso testatore, inanis videbitur institutio, remota suspicione captatoriæ institutionis.

82. *Scævola lib.* 15 *Quæstionum.*

De institutione, si legitimus heres vindicare nolit.

Si quis ita heres instituatur, *Si legitimus heres vindicare nolit hereditatem meam :* puto deficere conditionem testamenti, illo vindicante.

83. *Idem lib.* 18 *Quæstionum.*

De testatore, qui non est solvendo.

Si non lex Ælia Sentia, sed alia lex, vel senatusconsultum, aut etiam constitutio servi libertatem impediat : is necessarius fieri non potest, etiam si non sit solvendo testator.

§. 1. Temporibus divi Hadriani senatus censuit, si testator, qui, cùm moritur, solvendo non fuit, duobus pluribusve libertatem dederit, eisque hereditatem restitui jusserit, et institutus heres suspectam sibi hereditatem dixerit : ut adire

79. *Le même au liv.* 1 *des Définitions.*

Si le testateur n'a pas dit qu'il instituoit Titius pour le reste, on doublera la division ordinaire ; et sur le total, ces deux héritiers en auront autant l'un que l'autre.

80. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Si Mævius ne peut rien prendre dans la succession, le substitué aura tout.

81. *Paul au liv.* 9 *des Questions.*

Clémens-Patronus a fait son testament de cette manière : Si un fils vient à me naître après mon testament, je l'institue héritier ; si j'en ai deux, je les institue par égales portions ; si j'ai deux filles, je les institue de même ; si j'ai un fils et une fille, mon fils aura deux parts et ma fille une. Le testateur ayant eu deux fils et une fille, on a demandé comment on devoit partager la succession entre eux. Les deux fils doivent avoir des portions égales, et d'ailleurs chacun le double de la fille ; il faudra donc diviser la succession en cinq parties, chaque fils en aura deux et la fille une.

1. Un testateur a dit dans son testament : J'institue Sempronius pour la portion pour laquelle je me trouverai nommé dans le testament de Titius, que je dois présenter moi-même. Cette institution n'est pas captatoire : elle devient nulle si le testateur n'a pas présenté le testament de Titius, sans qu'on puisse présumer que cette institution ait été captatoire.

82. *Scévola au liv.* 15 *des Questions.*

Un héritier a été institué ainsi : Si mon héritier légitime ne veut pas prendre ma succession, j'institue un tel. Je pense que l'héritier légitime prenant la succession, l'institution conditionnelle s'évanouit.

83. *Le même au liv.* 18 *des Questions.*

Si une loi différente de la loi Ælia Sentia, un sénatus-consulte, ou une constitution particulière du prince, défend de donner la liberté à un esclave, le testateur ne pourra pas en faire son héritier nécessaire, quand même il mourroit insolvable.

1. Sous Adrien, le sénat a ordonné que si un testateur mouroit insolvable, ayant accordé la liberté à deux ou plusieurs esclaves, et ayant chargé son héritier de leur remettre sa succession, si l'héritier refuse d'accepter la succession parce qu'elle lui pa-

Source : BIU Cujas

roit onéreuse, il sera forcé à l'accepter à l'effet de procurer la liberté à l'esclave qui est nommé le premier dans le testament, et de lui remettre la succession. Il faut étendre ce sénatus-consulte à ceux à qui la liberté a été laissée par fidéicommis. Ainsi, si celui qui est écrit le premier veut que la succession soit acceptée, il n'y a pas de difficulté: car si tous les esclaves qui sont nommés après prétendent que leur liberté est valable, et demandent que la succession de leur maître leur soit rendue, le préteur examinera s'il y a dans la succession de quoi payer tous les créanciers, et si elle doit être remise à ces esclaves, qui deviendront libres. Si l'esclave écrit le premier est absent, et que celui qui est écrit après demande que la succession soit acceptée, sa demande sera rejetée; parce que, si le premier veut que la succession lui soit remise, il doit avoir la préférence, et le second doit rester esclave.

84. *Paul au liv.* 23 *des Questions.*

Si le testateur a laissé à l'esclave sa liberté par fidéicommis, et que l'héritier ait institué ce même esclave en lui donnant sa liberté, on demande si cet esclave sera héritier nécessaire? Il est plus conforme à l'équité et à l'humanité de ne le pas rendre héritier nécessaire: car celui qui pouvoit se faire donner sa liberté, même malgré le défunt, ne reçoit pas de lui un grand bienfait en recevant sa liberté; cette concession de la liberté est moins une grace de la part du défunt que le paiement d'une dette.

1. Il en faut dire de même d'un esclave que le testateur a acheté sous la condition de l'affranchir, si le testateur l'institue héritier: car cet esclave, indépendamment du bienfait du testateur, peut revendiquer sa liberté en vertu de la constitution de l'empereur Marc.

2. Il en sera de même aussi de l'esclave qui a fourni lui-même des deniers à quelqu'un pour l'acheter: car, l'esclave est en droit de le forcer à lui donner la liberté.

85. *Scévola au liv.* 2 *des Réponses.*

Lucius-Titius, qui avoit un frère, a fait ainsi son testament: J'institue mon frère Titius pour mon unique héritier. S'il ne veut point de ma succession, ou si, contre mes eam cogatur, et ad libertatem perveniat, qui priore loco scriptus fuerit, eique hereditas restituatur. Idem servandum in his, quibus per fideicommissum libertas data fuerit. Igitur, si primo loco scriptus desideraret adire hereditatem, nulla difficultas erit: nam si posteriores quoque liberos se esse dicent, et restitui hereditatem desiderent, an solvendo sit hereditas, et omnibus liberis factis restitui deberet, apud prætorem quæreretur. Absente autem primo, sequens desiderans adire hereditatem, non est audiendus: quia si primus velit sibi restitui hereditatem, præferendus est: et hic servus futurus est.

84. *Paulus lib.* 23 *Quæstionum.*

Si dominus servum, cui libertatem debebat, instituerit.

Si servo fideicommissa data sit libertas: heres hunc eundem servum cum libertate heredem reliquisset: quæsitum est, an necessarius fiat heres? Et humanius est et magis æquitatis ratione subnixum, non fieri necessarium: qui enim, etiam invito defuncto, poterat libertatem extorquere, is liber esse jussus, non magnum videtur beneficium à defuncto consequi. Imò nihil commodi sensisse, sed magis debitam sibi accepisse libertatem.

§. 1. Idem probandum erit et in illo servo, quem testator ea lege emerat, ut manumitteret, si heres fuerit institutus: nam et hic seposito beneficio testatoris, proprio jure poterit ad libertatem pervenire ex constitutione divi Marci.

§. 2. Idem et in eo, qui propria sua data pecunia, emptus est ab aliquo: nam et hic poterit ab ipso testatore libertatem extorquere.

85. *Scævola lib.* 2 *Responsorum.*

De particula, aut.

Lucius Titius, qui fratrem habebat, testamento ita cavit: *Titius frater meus ex asse mihi heres esto. Si mihi Titius heres esse noluerit, aut* (*quod abominor*)

Source : BIU Cujas

prius morietur, quàm meam hereditatem adierit, aut filium filiamve ex se natum natamve non habebit, tunc Stichus, et Pamphilus servi mei, liberi et heredes mihi æquis partibus sunto. Quæro, cùm Titius hereditatem adierit, et liberos aditæ hereditatis tempore non habuerit : an Stichus et Pamphilus ex substitutione liberi et heredes esse possint ? Item quæro, si ex substitutione neque liberi, neque heredes esse possint : an in partem hereditatis videantur adjecti ? Respondit : Apparet quidem non eam mentem testatoris fuisse, ut quemquam heredem adhiberet fratri, quem apertè ex asse heredem instituisset. Igitur si frater adiit, Stichus et Pamphilus heredes non erunt : quòd eos ampliùs noluit heredes esse, si frater priùs quàm hereditatem adiret, decessisset liberis relictis. Nam prudens consilium testantis animadvertitur : non enim fratrem solùm heredem prætulit substitutis, sed et ejus liberos.

vœux, il meurt avant moi sans laisser de fils ou de fille, alors j'institue mes esclaves Stichus et Pamphile chacun pour moitié, et je leur donne la liberté. Titius a accepté la succession, et dans ce temps il n'avoit point d'enfans : on demande si les esclaves Stichus et Pamphile sont libres et héritiers en vertu de la substitution ; et dans le cas où ils ne le seroient pas en vertu de la substitution, si on ne peut pas dire qu'ils sont cohéritiers du testateur ? J'ai répondu : Il est évident que le testateur n'a pas voulu donner de cohéritiers à son frère puisqu'il l'a institué pour le tout. Ainsi, si le frère accepte la succession, les esclaves Stichus et Pamphile n'y auront aucun droit, parce que le testateur n'a pas voulu qu'ils fussent héritiers, si son frère, mourant avant d'accepter la succession, laissoit des enfans. En quoi on voit la prudence du testateur, qui a préféré aux esclaves substitués non-seulement son frère, mais encore les enfans de son frère.

86. *Marcianus lib. 7 Fideicommissorum.*

De suo herede sub conditione instituto.

Jam dubitari non potest suos quoque heredes sub hac conditione institui posse, *ut si voluissent heredes essent : si heredes non essent, alium, quem visum erit,* eis substituere. Negatumque hoc casu necesse esse, sub contraria conditione filium exheredare : primum, quia tunc tantùm id exigeretur, cùm in potestate ejus non esset, an heres patri existeret, expectantis extrinsecus positæ conditionis eventum : deinde quòd etsi quacunque posita conditione deberet filius sub contraria conditione exheredari, in proposito ne possibilis quidem reperiri posset, certè si verbis exprimeretur, inepta fieret : huic enim conditioni, *Si volet, heres esto*, quæ alia verba contraria concipi possunt, quàm hæc, *Si nolet heres esse, exheres esto ?* quod quàm sit ridiculum nulli non patet.

86. *Marcien au liv. 7 des Fidéicommis.*

Il n'est plus permis de douter qu'on puisse instituer les héritiers siens sous cette condition, s'ils veulent de la succession, et leur substituer qui on jugera à propos dans le cas où ils n'en voudront pas. On a décidé qu'il n'étoit point nécessaire alors de déshériter le fils sous la condition contraire : premièrement parce que cette exhérédation n'est nécessaire que quand le fils est institué sous une condition dont l'événement ne dépend pas de lui, et qu'il est obligé d'attendre d'ailleurs ; ensuite parce que, quand même un fils devroit toujours être déshérité sous la condition contraire, quelque espèce de condition qu'on lui eût imposée, dans le cas présent cette exhérédation peut être regardée comme impossible, et les termes par lesquels le testateur voudroit l'exprimer seroient ridicules : car quel peut être le contraire de cette condition, s'il veut qu'il soit héritier, si ce n'est celle-ci, s'il ne veut pas être héritier, je le déshérite ? Tout le monde sent combien une pareille disposition est ridicule.

§. 1. Non abs re autem hoc loco velut excessus hic subjungeretur, suis ita heredibus institutis, *si voluerint* heredes esse,

1. Il ne sera pas hors de propos d'observer ici, par forme de supplément, que lorsque les héritiers siens sont institués sous

Source : BIU Cujas

cette condition, s'ils veulent être héritiers, le préteur ne doit plus leur accorder le bénéfice d'abstention ; parce que ces héritiers institués sous cette condition, ne sont plus des héritiers nécessaires, c'est volontairement qu'ils acceptent la succession. On doit dire la même chose de tous les cas où les héritiers siens auront été institués sous une condition dont l'événement aura dépendu d'eux, et à laquelle ils auront satisfait.

87. *Hermogénien au liv. 3 des abrégés du Droit.*

Le premier héritier a été institué pour six douzièmes, le second pour huit douzièmes, le troisième a été institué pour ce qui resteroit, ou même il a été institué sans part : ce troisième héritier doit avoir lui seul cinq douzièmes dans la succession, parce que si on double la division ordinaire, et qu'on divise l'héritage en vingt-quatre parties, le troisième héritier devra avoir dix vingt-quatrièmes : ce qui, suivant toutes les règles du calcul, revient à cinq douzièmes.

88. *Gaïus au liv. unique des Espèces particulières.*

Il peut arriver qu'un testateur qui meurt insolvable ait un héritier, outre l'esclave qu'il aura institué, et à qui il aura donné la liberté : par exemple si le testateur, après avoir institué son esclave Stichus, ajoute, si Stichus est mon héritier, j'institue aussi Titius : car Titius ne peut pas être héritier avant que l'esclave Stichus ait accepté la succession en vertu du testament ; et lorsque cet esclave aura une fois été héritier, le cohéritier qu'il aura ne pourra pas faire qu'il cesse d'être héritier.

89. *Paul au liv. 2 des Manuels.*

Si on institue son associé pour unique héritier, et qu'on laisse un legs à l'esclave commun sans aucune condition et sans lui laisser la liberté, ce legs sera nul. On pourroit faire valablement ce legs à l'esclave sans lui donner la liberté, mais en imposant une certaine condition : car on peut laisser à son propre esclave un legs dont l'héritier est chargé sous une certaine condition. C'est pourquoi, si on institue pour héritier son associé, on peut lui donner pour cohéritier l'esclave commun en l'instituant sous condition permittendum ampliùs abstinere se hereditate : cum ea conditione instituti, jam non ut necessarii, sed sua sponte heredes extiterunt. Sed et cæteris conditionibus, quæ in ipsorum sunt potestate, si sui pariant, jus abstinendi adsequi non debent.

87. *Hermogenianus lib. 3 Juris epitomarum.*

Si testator assem excesserit, et alium ex residua parte, vel partis non facta mentione instituerit.

Ex unciis sex primo herede instituto, secundo ex octo, si tertius ex residua parte, vel nulla portionis facta mentione heres instituatur, quinque uncias hereditatis tertius habebit : in vigintiquatuor etenim partes hereditate distributa, tertio ratio calculi, veluti ex decem partibus instituto, quinque uncias adsignavit.

88. *Gaius lib. singulari de Casibus.*

De testatore qui non est solvendo.

Ei, qui solvendo non est, aliquo casu evenit, ut et servus cum libertate heres existat, et præterea alius heres adjiciatur : veluti si servo cum libertate herede instituto, ita adjectum sit, *Si mihi Stichus heres erit, tunc Titius quoque heres esto* : nam Titius, antequàm Stichus ex testamento heres exstiterit, heres esse non potest : cùm autem semel heres exstiterit servus, non potest adjectus efficere, ut qui semel heres exstitit, desinat heres esse.

89. *Paulus lib. 2 Manualium.*

De socio, de servo communi, de servo herede.

Si socius heres institutus sit ex asse, et servo communi legetur purè sine libertate, hoc legatum non constitit. Planè sub conditione ei utiliter et sine libertate legabitur : quoniam et proprio servo ab herede rectè sub conditione legatur. Quare etiam heres institui sine libertate, ut alienus, socio herede scripto poterit : quia et proprius cum domino heres institui poterit.

Source : BIU Cujas

90. *Tryphoninus lib.* 21 *Disputationum.*

De servo proprio instituto, qui necem domini detexit.

Testamento domini servus sub conditione cum libertate heres institutus, pendente adhuc conditione necem domini detexit: eumque prætor, *mereri libertatem* decrevit; etsi postea conditio testamenti exstiterit, aliunde liber est, id est ex præmio, non ex testamento. Igitur non est necessarius domino heres: licet autem ei volenti adire.

91. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Imperator litis causa non instituendus.

Imperatorem litis causa heredem instituti, invidiosum est: nec calumnia facultatem ex principali majestate capi oportet.

92. *Idem imperialium Sententiarum in cognitionibus prolatarum ex libris sex primo, seu Decretorum libro secundo.*

De testamento ex falsa causa mutato.

Pactumeius Androsthenes Pactumeiam Magnam filiam Pactumeii Magni ex asse heredem instituerat: eique patrem ejus substituerat. Pactumeio Magno occiso, et rumore perlato, quasi filia quoque ejus mortua, mutavit testamentum, Noviumque Rufum heredem instituit hac præfatione: *Quia heredes, quos volui habere mihi, continere non potui, Novius Rufus heres esto.* Pactumeia Magna supplicavit imperatores nostros: et cognitione suscepta, licet modus institutione contineretur, quia falsus non solet obesse, tamen ex voluntate testantis putavit imperator ei subveniendum: igitur pronunciavit, *hereditatem ad Magnam pertinere;* sed legata ex posteriore testamento eam præstare debere, proinde atque si in posterioribus tabulis ipsa fuisset heres scripta.

dition, parce qu'on pourroit ainsi instituer sous condition l'esclave dont le maître seroit déjà institué.

90. *Tryphoninus au liv.* 21 *des Disputes.*

Un esclave institué héritier par son maître, mais sous condition, avec le don de sa liberté, a découvert pendant que la condition étoit encore indécise les auteurs de la mort de son maître: le préteur a prononcé qu'il avoit mérité sa liberté; quoique la condition de l'institution arrive ensuite, cet esclave ne tient pas sa liberté du testateur, il l'a reçue comme récompense d'une belle action. Il ne sera donc point héritier nécessaire de son maître, mais il pourra accepter sa succession s'il le juge à propos.

91. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Il est indécent d'instituer l'empereur pour héritier, dans la vue d'opposer à ses héritiers légitimes un adversaire puissant; et la majesté impériale ne doit pas servir à couvrir la mauvaise foi.

92. *Le même au premier des six liv. contenant les Jugemens du prince portés dans les audiences, ou au second livre des Décrets.*

Pactuméius-Androsthènes avoit institué pour son unique héritière Pactuméia-Magna, fille de Pactuméius-Magnus, et il lui avoit substitué son père. Pactuméius-Magnus a été tué, et le bruit s'est répandu que sa fille Pactuméia-Magna étoit morte aussi, ce qui a engagé le testateur à changer son testament; il a institué pour héritier Novius-Rufus avec ce préambule: Puisque je n'ai pu conserver les héritiers que je voulois avoir, j'institue Novius-Rufus. Pactuméia-Magna a présenté sa requête à nos empereurs; et en connoissance de cause, il a été prononcé qu'on devoit venir à son secours, puisqu'elle avoit pour elle la volonté du testateur. Il est vrai que l'institution de Rufus avoit été faite sous un certain prétexte, mais on sait que ces prétextes ajoutés à l'institution ne la vicient pas, quand même ils se trouveroient faux. Ainsi le prince a prononcé que la succession appartiendroit à Pactuméia-Magna; que cependant elle seroit chargée de payer les legs laissés dans le second testament, comme si elle y eût elle-même été instituée héritière.

Source : BIU Cujas

TITRE VI.

DES SUBSTITUTIONS VULGAIRE ET PUPILLAIRE.

1. *Modestin au liv. 2 des Pandectes.*

LES héritiers sont ou institués ou substitués. On appelle institués ceux qui sont écrits dans le premier degré; substitués, ceux qui sont écrits dans le second ou dans le troisième.

1. Il y a deux espèces de substitutions, la substitution simple: par exemple j'institue Lucius-Titius; si Lucius-Titius n'est point héritier, j'institue Séius. Ou bien j'institue mon fils; si mon fils n'est pas mon héritier, ou qu'après avoir pris cette qualité il vienne à mourir avant l'âge de puberté, j'institue Gaïus-Séius.

2. Un testateur peut substituer un héritier à ses enfans, soit qu'il les ait institués, soit qu'il les ait déshérités. Il peut leur substituer ou l'héritier même qu'il a déjà institué dans le premier degré, ou toute autre personne.

3. Un père ne peut point substituer un héritier à ses enfans, à moins qu'il ne s'en soit nommé un à lui-même: car, sans institution d'héritier, aucune disposition testamentaire n'est valable.

2. *Ulpien au liv. 6 sur Sabin.*

C'est la coutume qui a établi qu'un père pourroit faire un testament pour ses enfans impubères, lequel testament vaudroit jusqu'à ce que les fils eussent atteint l'âge de quatorze ans, et les filles celui de douze. Mais ceci doit s'entendre des enfans qui sont sous la puissance paternelle. Car on ne peut pas substituer pupillairement aux enfans émancipés; on peut substituer pupillairement aux posthumes. L'aïeul peut aussi substituer à ses petits-fils et autres descendans, si après sa mort ils ne sont pas dans le cas de retomber sous la puissance de leur père. Mais si ces descendans ont précédé leur père, l'aïeul ne peut leur substituer qu'autant qu'il les aura institués ou déshérités: parce que ce n'est qu'en ce cas, où, depuis la disposition de la loi Velléia, les petits-enfans ne rompent pas le testament de leur aïeul en succédant à la place de leur père. En effet, si le tes-

TITULUS VI.

DE VULGARI ET PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

1. *Modestinus lib. 2 Pandectarum.*

HEREDES aut instituti dicuntur, aut substituti. Instituti primo gradu: substituti, secundo, vel tertio. — Divisio institutionis.

§. 1. Heredis substitutio duplex est, aut simplex: veluti *Lucius Titius heres esto: si mihi Lucius Titius heres non erit, tunc Seius heres mihi esto: si heres non erit, sive erit, et intra pubertatem decesserit, tunc Gaius Seius heres mihi esto.* — Substitutionis.

§. 2. Substituere liberis tam heredibus institutis quàm exheredatis possumus: et tam eum quem heredem nobis instituimus, quàm alterum. — De liberis institutis, vel exheredatis. Qui ei substitui possunt.

§. 3. Substituere liberis pater non potest, nisi si heredem sibi instituerit: nam sine heredis institutione nihil in testamento scriptum valet. — Si pater sibi heredem non instituerit.

2. *Ulpianus lib. 6 ad Sabinum.*

Moribus introductum est, *ut quis liberis impuberibus testamentum facere possit, donec masculi ad quatuordecim annos perveniant, fœminæ ad duodecim.* Quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. Cæterùm emancipatis non possumus: posthumis planè possumus. Nepotibus etiam possumus, et deinceps si qui non recasuri sunt in patris potestatem. Sed si eos patres præcedant, ita demùm substitui eis potest, si heredes instituti sint, vel exheredati: ita enim post legem Velleiam succedendo non rumpunt testamentum. Nam si principale ruptum sit testamentum, et pupillare evanuit. Sed si extraneum quis impuberem heredem scripserit, poterit ei substituere: si modò eum in locum nepotis adoptaverit, vel adrogaverit, filio præcedente. — Quibus liberis pupillariter substituitur.

Source : BIU Cujas

Si patersibi testamentum non fecerit, aut ejus hereditas ex testamento adita non sit.

§. 1. Quisquis autem impuberi testamentum facit, sibi quoque debet facere. Cæterùm soli filio non poterit, nisi fortè miles sit. Adeò autem, nisi sibi quoque fecerit, non valet, ut nisi adita quoque patris hereditas sit, pupillare testamentum evanescat. Planè si omissa causa principalis testamenti, ab intestato possideatur hereditas: dicendum est, et pupillo substitutum servandum.

tament que l'aïeul a fait pour lui-même est rompu, celui qu'il a fait pour ses descendans impubères, et qui n'est qu'une suite du premier ne peut plus subsister. Si le testateur institue un enfant impubère qui n'est pas sous sa puissance, il pourra lui substituer pupillairement, s'il l'adopte ou s'il le prend en adrogation en qualité de son petit-fils, s'il a déjà un fils.

1. Tout testateur qui fait un testament à ses enfans impubères doit nécessairement en faire un pour lui-même. Il ne pourra point se contenter de tester pour son fils, à moins qu'il ne jouisse du privilège des testamens militaires. Il est même tellement vrai que la substitution ne peut valoir si celui qui l'a faite n'a pas testé pour lui-même, que si la succession du père n'a pas été acceptée, la substitution pupillaire s'évanouit. Cependant, si l'héritier écrit dans le testament ne veut pas tenir son droit à la succession du testament, et l'abandonne pour succéder *ab intestat*, la substitution pupillaire doit être conservée.

De herede instituto adire cogendo.

§. 2. Interdùm etiam pupillaris testamenti causa compellendum heredem institutum adire hereditatem, ut ex secundis tabulis fideicommissum convalescat: utputà, si jam pupillus decessit. Cæterùm, si adhuc vivat, *improbum esse* Julianus existimat *eum, qui sollicitus est de vivi hereditate*.

2. Il y a des cas où, pour faire valoir la substitution pupillaire et le fidéicommis qui y est contenu, on force l'héritier institué à accepter malgré lui la succession: c'est ce qui arrive dans le cas où le pupille est déjà mort. S'il vit encore, il y a de l'indécence à marquer de l'inquiétude sur la succession d'un homme plein de vie, comme le remarque Julien.

Si minor adeundæ hereditatis causa sit restitutus.

§. 3. Ego, etiamsi minor vigintiquinque annis adeundæ hereditatis causa fuerit restitutus, puto proficere secundis tabulis, ut prætor utiles actiones decernat substituto.

3. Je pense que si un mineur de vingt-cinq ans se fait restituer contre l'acceptation qu'il a faite inconsidérément d'une succession qui lui étoit déférée par testament, cette acceptation suffira cependant à l'effet de faire valoir la substitution pupillaire, et que le préteur accordera des actions utiles à ceux qui auront intérêt de faire valoir cette substitution.

De ordine scripturæ. De filio vel servo testatoris, vel posthumo suo pupillariter substituto.

§. 4. Priùs autem sibi quis debet heredem scribere, deinde filio substituere, et non convertere ordinem scripturæ. Et hoc Julianus putat, priùs sibi debere, deinde filio heredem scribere. Cæterùm si antè filio, deinde sibi testamentum faciat, non valere. Quæ sententia rescripto imperatoris nostri ad Virium Luppum Britanniæ præsidem comprobata est: et meritò: constat enim unum esse testamentum,

4. Le testateur doit commencer par se nommer un héritier à lui-même, après quoi il pourra substituer à son fils; il ne doit pas déranger cet ordre. Julien pense aussi qu'il doit se nommer un héritier avant d'en substituer un à son fils. S'il substitue d'abord à son fils, et qu'il se nomme ensuite un héritier, la substitution est nulle. Ce sentiment est confirmé par un rescrit de notre empereur, adressé à Virius-Luppus, président

Source : BIU Cujas

dent dans la province de Bretagne, et il est véritablement bien fondé : car il est certain qu'il n'y a qu'un seul testament, quoiqu'il y ait deux successions; au point que ceux qui se trouvent institués héritiers nécessaires du testateur, sont héritiers nécessaires du fils s'ils lui sont substitués, et qu'un père peut substituer son posthume à son fils impubère.

5. Si un testateur s'étoit expliqué ainsi : Si mon fils meurt avant d'avoir atteint l'âge de quatorze ans, je lui substitue Séius; j'institue pour mon héritier mon fils : la substitution est valable, quoiqu'il ait dérangé l'ordre de l'écriture et fait le testament de son fils avant le sien.

6. Si le testateur a parlé ainsi : Si mon fils n'est pas mon héritier, je lui substitue Séius; j'institue pour mon héritier mon fils : Séius est écrit au second degré, il succédera au fils si ce fils ne prend pas la succession de son père; il paroît même qu'il doit succéder à ce fils, si, après avoir pris la succession de son père, il meurt avant l'âge de quatorze ans : en sorte qu'on ne fera pas attention à l'ordre qu'a suivi le père en écrivant l'institué et le substitué, mais à celui qu'il a observé par rapport au degré de succession.

7. Ainsi, quand on a dit qu'il étoit permis de substituer à chaque enfant, ce terme de substituer marque que le père ne doit pas commencer par le testament du fils impubère.

3. *Modestin au liv.* 1 *des Différences.*

Un père a substitué à son fils impubère en ces termes : Quiconque sera mon héritier, je le substitue à mon fils impubère. On a décidé que, dans cette clause générale, on ne devoit comprendre que les héritiers qui auroient été écrits dans le testament. Ainsi un maître à qui une portion de cette succession aura été acquise par l'institution de son esclave, ne peut point être admis à succéder au fils impubère, si l'esclave institué n'est plus sous sa puissance.

4. *Le même au liv. unique des Cautions.*

Depuis la constitution des empereurs Marc et Vérus, il a été introduit que toutes les fois qu'un père auroit substitué à son fils dans le cas d'une des deux substitutions, il seroit censé lui avoir substitué dans les

mentum, licet duæ sint hereditates : usque adeò, ut, quos quis sibi facit necessarios, eosdem etiam filio faciat, et posthumum suum filio impuberi possit quis substituere.

§. 5. Sed si quis ita fuerit testatus : *Si filius meus intra quartumdecimum annum decesserit, Seius heres esto :* deinde, *Filius heres esto :* valet substitutio, licet conversa scriptura filii testamentum fecerit.

§. 6. Sed et si ita scripserit, *Si filius meus mihi heres non erit, Seius heres esto : filius heres esto :* secundo quidem gradu Seius scriptus est heres; et si filius heres non exstiterit, proculdubiò Seius ei heres erit : sed etsi exstiterit filius heres, et in pubertate defunctus est, Seius admittendus rectè videtur : ut non ordo scripturæ, sed ordo successionis spectetur.

De ordine in quæstione, an valeat testamentum.

§. 7. Quod igitur dictum est singulis liberorum substituere licere, ideò adjectum est, ut declaretur non esse à filii impuberis testamento incipiendum.

3. *Modestinus lib.* 1 *Differentiarum.*

De substitutione pupillari, quisquis mihi heres erit.

Cum filio impuberi pater ita substituerit : *Quisquis mihi heres erit, idem filio impuberi heres esto :* placuit ad hanc substitutionem scriptos tantummodo ad hereditatem admitti. Itaque dominus, cui per servum hereditatis portio quæsita sit, ex substitutione impuberi heres effici non poterit, si servus ab ejus exierit potestate.

4. *Idem lib. singulari de Eurematicis.*

Si pater in unum casum substituerit.

Jam hoc jure utimur ex divi Marci et Veri constitutione, *ut cùm pater impuberi filio in alterum casum substituisset, in utrumque casum substituisse intelligatur :* sive filius heres non exstiterit, sive exstite-

Source : BIU Cujas

rit, et impubes decesserit.

De substitutione reciproca.

§. 1. Quod jus ad tertium quoque genus substitutionis tractum esse videtur. Nam si pater duos filios impuberes heredes instituat, eosque invicem substituat, in utrumque casum reciprocam substitutionem factam videri, divus Pius constituit.

§. 2. Sed si alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo, *eosque invicem substituto*, sibi fuerint substituti: in vulgarem tantummodò casum factam videri substitutionem, Severus et Antoninus constituit. Incongruens enim videbatur, ut in altero duplex esset substitutio, in altero sola vulgaris. Hoc itaque casu, singulis separatim pater substituere debebit: ut, si pubes heres non exstiterit, impubes ei substituatur: si autem impubes heres exstiterit, et intra pubertatem decesserit, pubes frater in portionem coheredis substituatur. Quo casu in utrumque eventum substitutus videbitur: ne, si vulgari modo impuberi quoque substituat, voluntatis quæstionem relinquat, utrùm de una vulgari tantummodò substitutione in utriusque persona sensisse intelligatur: ita enim in altero utraque substitutio intelligitur, si voluntas parentis non refragetur: vel certè evitandæ quæstionis gratia specialiter, in utrumque casum impuberi substituat fratrem, *Sive heres non erit, sive erit, et intra pubertatis annos decesserit.*

5. *Gaïus lib. 3 ad Legem Juliam et Papiam.*

De substitutione, quisquis mihi heres erit. Quisquis mihi heres erit condi-

Si in testamento heredes scripti ita alicui substituti fuerint, *ut, si is heres non esset, quisquis sibi heres esset, is in parte quoque deficientis esset heres:* pro qua

deux cas de la substitution vulgaire et pupillaire, c'est-à-dire, soit que son fils ne soit pas son héritier, soit qu'après avoir pris cette qualité il soit mort avant l'âge de puberté.

1. Ce droit doit être étendu aussi à une troisième espèce de substitution (c'est la substitution réciproque). Car si un père institue ses deux enfans impubères et les substitue réciproquement l'un à l'autre, l'empereur Antonin a répondu que la substitution seroit censée faite dans les deux cas.

2. Mais si le testateur institue ses deux enfans, dont l'un a atteint l'âge de puberté et l'autre est impubère, et les substitue réciproquement l'un à l'autre, les empereurs Sévère et Antonin ont décidé que cette substitution n'auroit que l'effet de la substitution vulgaire; car on a trouvé qu'il ne seroit pas convenable que l'un des enfans fût substitué à l'autre vulgairement et pupillairement, pendant que l'autre ne seroit substitué que vulgairement. Ainsi, en pareil cas, le père doit faire une substitution particulière pour chacun de ses enfans, en sorte qu'il substitue l'impubère à son frère dans le cas où ce dernier ne seroit pas héritier, et qu'il substitue le pubère à la portion de son frère impubère, qui est aussi son cohéritier, dans le cas où cet impubère, après avoir pris la qualité d'héritier, viendroit à mourir avant d'avoir atteint l'âge de puberté. Mais alors ce frère sera substitué à l'impubère tant pupillairement que vulgairement: car s'il ne substituoit le frère pubère que vulgairement, il resteroit en question de savoir si le testateur n'a pas voulu ne faire pour ses deux enfans qu'une seule substitution, qui seroit la vulgaire, puisqu'une substitution n'est contenue dans l'autre qu'autant que la volonté du testateur n'est pas contraire; ou enfin, pour trancher toute difficulté, il doit substituer le frère pubère pour les deux cas des substitutions vulgaire et pupillaire, en disant je le substitue à son frère impubère, soit que cet impubère soit ou ne soit pas son héritier, soit qu'il meure avant l'âge de puberté.

5. *Gaïus au liv. 3 sur la Loi Julia et Papia.*

Un testateur qui avoit institué plusieurs héritiers, a substitué à l'un d'eux ses cohéritiers, en disant: Si un tel n'est pas mon héritier, je substitue pour sa portion vacante

Source : BIU Cujas

quiconque sera mon héritier. On a décidé que chaque héritier seroit appelé à la portion de l'héritier défaillant, pour la même portion qu'il auroit amendé dans la succession ; on ne distinguera pas si celui qui y a eu une plus grande part, l'a eue en vertu de son institution, ou s'il l'a prise en vertu d'une loi qui lui a adjugé la part d'un autre héritier.

6. *Térentius-Clémens au liv. 4 sur la Loi Julia et Papia.*

Si un homme qui n'a pas la faculté de prendre en entier la succession du testateur est substitué par lui à son fils impubère, il prendra la succession en entier en succédant à l'impubère, parce qu'il sera censé tenir cette succession de l'impubère lui-même. Julien interprète cependant cette décision, en disant que, par rapport aux biens qui auront appartenu au testateur, le substitué ne pourra pas les prendre en entier. Mais si l'impubère a acquis des biens d'ailleurs que de son père, ou s'il avoit été déshérité par lui, le substitué pourra prendre toute la succession de l'impubère, parce qu'il sera censé la tenir de l'impubère lui-même.

7. *Papinien au liv. 6 des Réponses.*

On ne peut pas, suivant le droit civil, faire utilement une substitution pupillaire qui s'étende au delà de l'âge de la puberté. Mais celui qui ne pourra point être admis en qualité de substitué, ne pourra pas non plus être admis comme cohéritier : de peur que, contre la volonté du testateur, le fils n'ait point en entier ce que son père lui aura laissé.

8. *Ulpien au liv. 4 sur Sabin.*

Un testateur qui substitue à ses enfans impubères, le fait ou purement ou sous condition. Purement, par exemple : Si mon fils meurt avant l'âge de puberté, je lui substitue Séius. Cette substitution n'est point conditionnelle, soit que le substitué Séius soit un des héritiers institués, soit qu'il ne le soit pas. Mais si le testateur substitue un des héritiers qu'il a institués sous cette condition, s'il est mon héritier, il ne pourra succéder en vertu de la substitution, qu'autant qu'il aura succédé en vertu de l'institution. Il en faut dire autant de la substitution suivante : Je substitue quiconque aura été mon

parte quisque heres exstitisset, pro ea parte eum in portione quoque deficientis vocari placet: neque interesse, jure institutionis quisque ex majore parte heres factus esset, an quòd per legem alteram partem alicujus vindicasset.

tio ad deficientis quoque partem vocat.

6. *Terentius Clemens lib. 4 ad Legem Juliam et Papiam.*

Si is, qui ex bonis testatoris solidum capere non possit, substitutus sit ab eo impuberi filio ejus: solidum ex ea causa capiet, quasi à pupillo capiat. Sed hoc ita interpretari Julianus noster videtur, ut ex bonis quæ testatoris fuerant, ampliùs capere non possit. Quòd si pupillo aliquid præterea adquisitum esset, aut si exheredato esset substitutus, non impediri eum capere, quasi à pupillo capiat.

Prohibitus succedere patri, quatenus possit succedere filio.

7. *Papinianus lib. 6 Responsorum.*

Verbis civilibus substitutionem post quartumdecimum annum ætatis frustra fieri convenit. Sed qui non admittitur ut substitutus, ut adjectus heres quandoque non erit: ne fiat contra voluntatem, si filius non habeat totum interim, quod ei testamento pater dedit.

De substitutione facta post pubertatem.

8. *Ulpianus lib. 4 ad Sabinum.*

Qui liberis impuberibus substituit, aut purè, aut sub conditione solet substituere. Purè sic, *Si filius meus intra pubertatem decesserit, Seius heres esto.* Sive Seius iste heres institutus sit, et impuberi substitutus, nullam habet conditionem : sive solùm substitutus. Sub conditione autem institutum si substituat, id est, *Si mihi heres erit*, non aliàs existet heres ex substitutione, nisi et ex institutione heres fuerit. Cui similis est et hæc substitutio : *Quisquis mihi ex suprascriptis heres erit*: habet enim in se eandem conditionem similem superiori.

De substitutione pupillari pura, vel conditionali: veluti,

Source : BIU Cujas

Si mihi heres erit: aut, quisquis mihi heres erit.

§. 1. Hæc verba, *Quisquis mihi heres erit, idem impuberi filio heres esto*, hunc habent sensum, ut non omnis qui patri heres exstitit, sed is qui ex testamento heres exstitit, substitutus videatur. Et ideò neque pater, qui per filium: neque dominus, qui per servum exstitit, ad substitutionem admittetur: neque heredis heres, quia non ex judicio veniunt. Partes quoque eædem ad substitutos pertinent, quas in ipsius patrisfamiliæ habuerunt hereditate.

9. *Labeo lib. 1 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

Si pater heredes suos, et alium præterea pupillo substituat.

Si pater filio impuberi eosdem quos sibi, et te unum præterea heredem instituit, bonorum filii te dimidiam, cæteros patris heredes communiter dimidium ita habere, ut unus semis apud te maneat: alterius semissis pro his partibus inter heredes paternos divisio fiat, quibus ex partibus hereditatem paternam haberent.

10. *Ulpianus lib. 4 ad Sabinum.*

De substitutione pupillari, qui quis mihi heres erit.

Sed si plures sint ita substituti: *Quisquis mihi ex suprascriptis heres erit:* deinde quidam ex illis, posteaquàm heredes extiterint patri, obierunt: soli superstites ex substitutione heredes existent pro rata partium, ex quibus instituti sint: nec quicquam valebit ex persona defunctorum.

Qui fiunt heredes necessarii pupillo.

§. 1. Quos possum heredes mihi facere necessarios, possum et filio, ut servum meum, et fratrem suum, quamvis in rebus humanis nondum sit. Posthumus igitur erit fratris heres necessarius.

héritier: car cette substitution est conditionnelle, comme celle dont on vient de parler.

1. Ces paroles, je substitue à mon fils impubère quiconque aura été mon héritier, signifient, non que quiconque aura pris la succession du père sera substitué, mais seulement quiconque l'aura eue en vertu du testament. Ainsi on n'admettra à la substitution ni le père à qui la succession du testateur aura été acquise par son fils, ni le maître à qui elle aura été acquise par son esclave, ni l'héritier de l'héritier, parce que ces personnes n'ont point eu la succession en vertu de la volonté directe du testateur. Ces substitués ont aussi dans la substitution les mêmes portions qu'ils ont prises en vertu de l'institution.

9. *Labéon au liv. 1 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Un testateur a substitué à son fils les mêmes héritiers qu'il s'est institué à lui-même conjointement, et de plus une autre personne qu'il s'étoit institué, mais séparément des autres. Cette dernière personne aura à elle seule la moitié des biens du fils, et l'autre moitié appartiendra en commun aux héritiers institués: de manière que la personne qui a été instituée séparément par le testateur aura encore à elle seule une moitié dans cette moitié, l'autre moitié sera divisée entre les héritiers institués à proportion des parts qu'ils auront eues dans la succession du père.

10. *Ulpien au liv. 4 sur Sabin.*

Mais si le testateur avoit substitué de cette manière: Je substitue à mon fils quiconque aura été mon héritier, et que quelques-uns des institués soient morts après avoir pris leurs parts dans la succession du père, il n'y aura que les héritiers survivans d'appelés à la substitution à proportion des parts qu'ils auront eues en vertu de l'institution, et personne ne pourra y venir du chef des héritiers défunts.

1. Ceux qu'un testateur peut se nommer à lui-même pour héritiers nécessaires, il peut les substituer à son fils avec la même qualité: tel est l'esclave du testateur, le frère de l'impubère, quoiqu'il ne soit pas encore né. D'où il s'ensuit que le fils posthume du testateur pourra être substitué à son frère comme héritier nécessaire.

Source : BIU Cujas

2. Un testateur a substitué quelqu'un à son fils impubère qu'il avoit institué pour son unique héritier. Si l'enfant a pris la succession de son père, le substitué pourra-t-il séparer les deux successions, accepter celle du fils et répudier celle du père? Il ne le peut pas : il doit ou les répudier ou les accepter toutes deux, parce que ces deux successions n'en font plus qu'une.

3. Il en sera de même dans le cas où celui qui aura été substitué au fils par le testateur, aura aussi été institué héritier avec lui en partie : car s'il a renoncé à la part à laquelle il avoit droit de prétendre en vertu de son institution, il ne pourra plus prendre la succession du fils en vertu de la substitution.

4. Un testateur s'est institué un unique héritier, et l'a substitué à son fils qu'il a déshérité; l'institué a renoncé à la succession, et personne n'étoit substitué pour la prendre. Cet héritier institué ne pourra pas par la suite prendre la succession du fils en vertu de la substitution; parce que le testament du fils ou la substitution pupillaire ne peut valoir qu'autant que la succession du père aura été acceptée par l'héritier écrit dans le testament du père : car pour la validité d'une substitution pupillaire, il ne suffit pas que le testament ait été légitimement fait, et que l'héritier ait pu accepter la succession en vertu de ce testament.

5. Ce que le pupille a pu acquérir depuis la mort du testateur appartient au substitué; parce que ce n'est pas à ses biens, c'est à ceux de l'impubère que le testateur substitue, puisqu'il peut substituer à son fils déshérité; à moins qu'on ne suppose un testateur jouissant du privilège des testamens militaires, qui ait substitué un héritier à son fils dans l'intention que ce substitué n'eût que les biens que le fils auroit pris dans sa succession.

6. S'il s'agit d'un pupille à qui quelqu'un a été substitué par le père adrogateur, on doit décider que ce substitué n'aura pas les biens qui appartiennent au pupille indépendamment de son adrogation, mais seulement ceux que le pupille tient de son père adrogateur; à moins qu'on ne fasse encore une distinction par rapport à la quarte que le père adrogateur doit nécessairement laisser

In quibus bonis succedit substitutus impuberi.

§. 2. Filio impuberi herede ex asse instituto substitutus quis est. Exstitit patri filius heres : an possit substitutus separare hereditates, ut filii habeat, patris non habeat? Non potest : sed aut utriusque debet hereditatem habere, aut neutrius : juncta enim hereditas cœpit esse.

De substituto pupillariter qui repudiavit hereditatem patris.

§. 3. Idemque est, si pater me heredem scripserit ex parte et filium ex parte, et ego patris hereditatem repudiavero : nam neque filii hereditatem habere possum.

§. 4. Si ex asse heres institutus, filio exheredato substitutus, repudiaverit patris hereditatem, cùm non haberet substitutum, non poterit filii adire : nec enim valet filii testamentum, nisi patris fuerit adita hereditas : nec enim sufficit ad secundarum tabularum vim, sic esse factum testamentum, ut ex eo adiri hereditas possit.

In quibus bonis succedit substitutus impuberi.

§. 5. Ad substitutos pupillares pertinent, et si quæ postea pupillis obvenerint : neque enim suis bonis testator substituit, sed impuberis, cùm et exheredato substituere quis possit : nisi mihi proponas militem esse, qui substituit heredem hac mente, ut ea sola velit ad substitutum pertinere, quæ à se ad institutum pervenerunt.

§. 6. In adrogato quoque impubere dicimus, ad substitutum ejus ab adrogatore datum non debere pertinere ea, quæ haberet, si adrogatus non esset : sed ea sola, quæ ipse ei dedit adrogator : nisi fortè distinguimus, ut quartam quidem, quam omnimodò ex rescripto divi Pii debuit ei relinquere, substitutus habere non possit, superfluum habeat. Scævola

Source : BIU Cujas

tamen libro decimo quæstionum putat, vel hoc adrogatori permittendum. Quæ sententia habeat rationem. Ego etiam ampliùs puto, et si quid beneficio adrogatoris adquisiit, et hæc substitutum posse habere : utputà adrogatoris amicus, vel cognatus ei aliquid reliquit.

De eo qui institutus et sibi substitutus est.

§. 7. Nemo institutus et sibi substitutus sine causæ mutatione quicquam proficit : sed hoc in uno gradu. Cæterùm, si duo sint gradus, potest dici valere substitutionem, ut Julianus libro trigesimo digestorum putat. Si quidem sic sit institutus sibi, cùm haberet coheredem Titium, *Si Stichus heres non erit, liber et heres esto* : non valere substitutionem. Quòd si ita : *Si Titius heres non erit, tunc Stichus liber, et heres, et in ejus partem esto*, duos gradus esse : atque ideo repudiante Titio, Stichum liberum et heredem fore.

11. *Paulus lib.* 1 *ad Sabinum.*

Quo tempore spectatur, an heres possit capere.

Si is, qui heres institutus est, filio substitutus sit : nihil oberit ei in substitutione, si tunc capere possit, cùm filius decessit. Contrà quoque potest pœnas in testamento pupilli pati, licet in patris passus non sit.

12. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

De separatione hereditatis paternæ et pupillaris.

Si filius qui patri, ac postea fratri ex secundis tabulis heres exstitit, hereditatem patris recuset, fraternam autem retinere malit, audiri debet. Justiùs enim prætorem facturum existimo, si fratri separationem bonorum patris concesserit : etc-

à ce pupille, conformément à la disposition contenue au rescrit de l'empereur Antonin; laquelle quarte ne pourra point appartenir au substitué, qui n'aura que les autres biens que l'adrogateur aura donnés au pupille. Cependant Scévola pense qu'on doit permettre au père adrogateur de substituer quelqu'un à l'impubère même pour cette quarte ; et ce sentiment est raisonnable. Je dis plus : ce que l'impubère aura acquis à cause de l'adrogation pourra appartenir au substitué, par exemple, si l'impubère a reçu quelque libéralité d'un ami ou d'un parent du père adrogateur.

7. Si le testateur substitue à lui-même l'héritier qu'il s'est institué, cette substitution ne peut avoir aucun effet, qu'autant que cette substitution devra passer de cet héritier à un autre : ce qui est vrai lorsqu'il n'y a qu'un degré d'institution. S'il y a deux degrés, la substitution aura son effet, comme l'observe Julien au livre trente du digeste. Cependant, si le testateur ayant institué pour héritiers un esclave et un homme libre, s'exprime ainsi : Si Stichus n'est point héritier, je le substitue à lui-même et lui donne la liberté, la substitution est nulle. Mais s'il s'exprime ainsi : J'institue Titius et Stichus, si Titius n'est point héritier, je lui substitue Stichus, à qui je donne la liberté et la part de Titius, il y a deux degrés : ce qui fait que Titius renonçant à sa portion, Stichus sera libre et lui succédera.

11. *Paul au liv.* 1 *sur Sabin.*

Si l'héritier institué est substitué au fils du testateur, il lui suffira d'être capable de succéder lorsque la substitution sera ouverte, quoiqu'il n'ait pas été capable de succéder au père en vertu de son institution ; et réciproquement il se pourra faire qu'il ait été capable de prendre la succession du père, et qu'à cause de quelque peine à laquelle il aura été condamné depuis, il ne soit pas capable de prendre la succession du fils lors de l'ouverture de la substitution.

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

Si un fils a été nommé héritier de son père, et substitué à son frère, mais que la substitution étant ouverte, il demande qu'il lui soit permis de renoncer à la succession de son père et de prendre celle de son frère, sa demande doit lui être accordée : car je

Source : BIU Cujas

pense qu'il est juste que le préteur accorde alors au fils la faculté de séparer les biens de son père de ceux de son frère, puisque le préteur a intention de libérer les enfans des charges de la succession de leur père auxquelles ils se trouveront soumis contre leur gré, mais non pas de les exclure malgré eux d'une succession qu'ils désirent prendre : d'autant mieux qu'indépendamment même de la substitution, ce frère substitué seroit l'héritier légitime de son frère. Ainsi les legs doivent être payés en vertu de la substitution, et l'héritier usera du bénéfice de la Falcidie, eu égard aux forces de la succession non du père, comme cela se pratique ordinairement, mais de l'impubère.

13. *Pomponius au liv.* 1 *sur Sabin.*

Peu importe en quel degré le testateur substitue un héritier à ses enfans.

14. *Le même au liv.* 2 *sur Sabin.*

Si la substitution pupillaire embrasse un temps plus étendu que celui de la puberté, elle finira toujours par la puberté.

15. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Un centurion a substitué un héritier à son fils dans le cas où il viendroit à mourir avant l'âge de vingt-cinq ans sans enfans. Si le fils meurt avant l'âge de quatorze ans, le substitué aura les biens acquis à l'impubère, même d'ailleurs que de la succession de son père. Après ce temps, il ne pourra plus prendre, en vertu du privilège accordé aux testamens militaires, que les biens du père, et les fruits provenans de ces biens qu'on trouvera dans la succession du fils.

16. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

Un testateur a légué un esclave dans son testament ; il a ensuite chargé celui qu'il a substitué à son fils d'affranchir cet esclave. L'esclave sera libre, et le legs sera censé éteint : car, dans ces deux testamens, on fera attention, par rapport aux legs, à ce qui aura été écrit en dernier lieu, comme on le feroit par rapport à ce qui seroit écrit dans un même testament, ou dans un codicille confirmé par un testament qui l'auroit précédé.

1. Si un testateur, après avoir fait son testament, a, dans un autre moment, fait celui de son fils, pour lequel il s'est servi de

nim jus dicenti propositum est, liberos oneribus hereditariis non sponte susceptis liberare, non invitos ab hereditate removere : præsertim quòd remotis tabulis secundis legitimam haberet fratris hereditatem. Itaque legata duntaxat ex secundis tabulis præstari debent, habita ratione facultatum in Falcidia, non patris, ut aliàs solet, sed impuberis.

13. *Pomponius lib.* 1 *ad Sabinum.*

De gradu substituti pupillariter.

Quo gradu heres liberis substituatur, nihil interest.

14. *Idem lib.* 2 *ad Sabinum.*

De fine substitutionis pupillaris.

In pupillari substitutione, licet longius tempus comprehensum fuerit, tamen finietur substitutio pubertati.

15. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

De substitutione facta à milite.

Centurio filiis, *si intra quintum et vicesimum annum ætatis sine liberis vita decesserint*, directò substituit. Intra quatuordecim annos etiam propria bona filio substitutus jure communi capiet : post eam autem ætatem ex privilegio militum patris duntaxat, cum fructibus inventis in hereditate.

16. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si servus legetur, et à substituto filii liber esse jubeatur.

Si quis eum, quem testamento suo legavit, rursus à substituto filii liberum esse jusserit, liber erit : quasi legato adempto : nam et in legato in his testamentis novissima scriptura erit spectanda : sicut in eodem testamento vel testamento et codicillis confirmatis observaretur.

§. 1. Si suo testamento perfecto, alia rursus hora pater filio testamentum fecerit, adhibitis legitimis testibus, nihilo-

Si pater primum sibi, deinde filio : vel primum sibi, et fi-

Source : BIU Cujas

lio, deinde sibi testamentum fecerit.

minùs id valebit: et tamen patris testamentum ratum manebit. Nam et si sibi et filio pater testamentum fecisset, deinde sibi tantùm, utrumque superius rumpetur. Sed si secundum testamentum ita fecerit pater, ut sibi heredem instituat, *si vivo se filius decedat*, potest dici non rumpi superius testamentum: quia secundum non valet, in quo filius præteritus sit.

17. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

De nascituro post mortem ejus, cui pupillariter substituitur.

Substitui liberis is etiam potest, qui post mortem ejus natus fuerit, cui substitutus heres fuerit.

18. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

De servo communi pupillariter substituto. De substitutione vel institutione servi legati.

Si servus communis substitutus sit impuberi cum libertate, si quidem à patrefamilias fuisset redemptus, erit impuberi necessarius: si verò ab impubere redemptus, non necessarius, sed voluntarius fit heres, ut Julianus libro trigesimo digestorum scribit. Quòd si neque à patre, neque à pupillo fuerit redemptus, æquitatis ratio suggerit, ut ipse pretium partis suæ domino offerens possit et libertatem et hereditatem consequi.

§. 1. Si Titio fuerit legatus servus, posse eum impuberi substitui cum libertate, quemadmodùm institui potuit legatus: et evanescit legatum existente conditione substitutionis.

19. *Julianus lib.* 13 *Digestorum.*

Idem est, et si post mortem legatarii servus substitutus sit.

20. *Ulpianus lib.* 16 *ad Sabinum.*

De substitutione pupillari.

Patris et filii testamentum pro uno habetur, etiam in jure prætorio. Nam (ut Marcellus libro digestorum nono scribit) sufficit tabulas esse patris signatas, et si resignatæ sint filii: et septem signa patris sufficiunt.

§. 1.

témoins capables, la substitution vaudra sans détruire le premier testament. Mais si un testateur avoit fait d'abord un testament pour lui et pour son fils, et qu'ensuite il en eût fait un second pour lui seul, le premier testament, aussi-bien que la substitution qui y seroit portée, seroient rompus. Mais si, dans ce second testament, le père s'institue cet héritier dans le cas où son fils viendra à mourir de son vivant, on pourra dire que ce second testament n'aura pas l'effet de rompre le premier; parce que le second testament, dans lequel le fils se trouve passé sous silence, ne vaut rien.

17. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

On peut substituer à un enfant un posthume, quand même il ne viendroit à naître qu'après la mort de celui à qui il seroit substitué.

18. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Si le testateur substitue à son fils impubère un esclave qu'il a en commun avec un autre, en lui donnant la liberté, ce substitué deviendra l'héritier nécessaire du fils si le testateur l'a racheté; s'il a été racheté par l'impubère, il ne sera pas son héritier nécessaire, mais seulement volontaire, comme l'écrit Julien au livre trente du digeste. S'il n'a été racheté ni par le testateur ni par l'impubère, l'équité veut qu'on l'admette à faire au maître qui lui reste les offres du prix de la portion qui lui appartient, afin d'avoir sa liberté et de prendre la succession.

1. Si l'esclave qui est légué à Titius peut être substitué au fils du testateur avec le don de sa liberté, de même qu'il pourroit être institué héritier, alors le legs s'évanouit si la condition de la substitution arrive.

19. *Julien au liv.* 13 *du Digeste.*

Il en sera de même d'un esclave qui aura été substitué à l'impubère après la mort de celui à qui il a été légué.

20. *Ulpien au liv.* 16 *sur Sabin.*

Le testament du père et celui du fils n'en font qu'un même, suivant le droit prétorien. Car, comme l'écrit Marcellus au livre neuf du digeste, il suffit que le testament du père soit cacheté; si le testament du fils l'est aussi, il suffit qu'il soit scellé par les témoins employés dans le testament du père.

1.

Source : BIU Cujas

1. Si un père fait son testament par écrit, et celui de son fils de vive voix, ou réciproquement, l'un et l'autre seront valables.

21. *Le même au liv.* 41 *sur l'Edit.*

Un testateur avoit substitué de cette manière: Si mon fils vient à mourir dans dix ans, je lui substitue Séius. Le fils est mort entre dix et quatorze ans. On doit décider que le substitué ne pourra pas demander la possession de biens: car il ne l'a pas été pour ce cas.

22. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

Si un fils obtient la possession de biens prétorienne infirmative du testament de son père, il sera exclus de la substitution à laquelle il aura été appelé par le même testament.

23. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Un testateur ayant institué plusieurs héritiers a ajouté: Et je les substitue réciproquement. Quelques-uns d'entre eux ont accepté la succession; un de ceux-là est mort: ensuite la condition de la substitution est arrivée, parce qu'un des héritiers qui n'avoient pas accepté a renoncé. La portion de cet héritier appartiendra toute entière aux héritiers survivans, parce qu'ils sont substitués chacun l'un à l'autre pour toute la portion qui demeurera vacante. Et quand le testateur, après avoir institué plusieurs héritiers, se sert de ces termes, et je les substitue réciproquement, ceux-là sont censés substitués qui ont pris la succession en vertu de leur institution.

24. *Ulpien au liv.* 4 *des Disputes.*

S'il y a plusieurs héritiers institués pour des portions différentes, et substitués les uns aux autres, on doit décider ordinairement qu'ils ont dans la substitution les mêmes portions qu'ils ont eues dans l'institution: par exemple, s'il y a trois héritiers institués, un pour un douzième, le second pour huit douzièmes, et le troisième pour trois douzièmes: ce troisième venant à renoncer à sa portion, elle sera divisée en neuf parties, dont huit appartiendront à l'héritier institué pour huit douzièmes, et une à l'autre; à moins que l'intention du testateur n'ait été différente: ce qu'il ne faut

§. 1. Si pater sibi per scripturam, filio per nuncupationem, vel contrà fecerit testamentum, valebit.

21. *Idem lib.* 41 *ad Edictum.*

De substitutione, si intra decimum annum decesserit.

Si ita quis substituerit: *Si filius meus intra decimum annum decesserit, Seius heres esto:* deinde hic ante quartumdecimum, post decimum decesserit, magis est ut non possit bonorum possessionem substitutus petere: non enim videtur in hunc casum substitutus.

22. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

De bonorum possessione contra tabulas.

Is, qui contra tabulas testamenti patris bonorum possessionem petierit, si fratri impuberi substitutus sit, repellitur à substitutione.

23. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Ex substitutione reciproca qui, et quatenus vocentur.

Qui plures heredes instituit, ita scripsit: *Eosque omnes invicem substituo.* Post aditam à quibusdam ex his hereditatem, uno eorum defuncto, si conditio substitutionis exstitit, alio herede partem suam repudiante, ad superstites tota portio pertinebit: quoniam invicem in omnem causam singuli substituti videbuntur. Ubi enim quis heredes instituit, et ita scribit, *Eosque invicem substituo*, hi substituti videbuntur, qui heredes exstiterunt.

24. *Ulpianus lib.* 4 *Disputationum.*

Pars data in institutione, ceusetur data in substitutione.

Si plures sint instituti ex diversis partibus, et omnes invicem substituti: plerumque credendum, et ex iisdem partibus substitutos, ex quibus instituti sint: ut si fortè unus ex uncia, secundus ex octo, tertius ex quadrante sit institutus: repudiante tertio, in novem partes dividatur quadrans; feratque octo partes, qui ex besse institutus fuerat; unam partem, qui ex uncia scriptus est: nisi fortè alia mens fuerit testatoris, quod vix credendum est, nisi evidenter fuerit expressum.

Source : BIU Cujas

25. *Julianus lib. 24 Digestorum.*

De filiis impuberibus invicem substitutis, et extraneo substituto ei, qui novissimus moriatur.

Si pater impuberes filios invicem substituerit, et ei qui novissimus mortuus fuerit, Titium. Respondendum est solos fratres bonorum possessionem accepturos, et quodammodò duos gradus hujus institutionis factos, ut primò fratres invicem substituerentur; si illi non essent, tunc Titius vocaretur.

26. *Idem lib. 29 Digestorum.*

Si posthumus pupillariter substitutus vivo patre nascatur.

Si pater filium impuberem heredem scripserit, et ei substituerit, si quis sibi post mortem natus erit; deinde vivo patre posthumus natus fuerit, testamentum vivo rumpetur. Post mortem autem fratris vivo patre natus, solus heres patri suo existet.

27. *Idem lib. 30 Digestorum.*

Si quis heredi substituto substituatur.

Si Titius coheredi suo substitutus fuerit, deinde ei Sempronius: verius puto in utramque partem Sempronium substitutum esse.

28. *Idem lib. 30 Digestorum.*

De lege Cornelia.

Lex Cornelia, quæ testamenta eorum, qui in hostium potestate decesserunt, confirmat, non solùm ad hereditatem ipsorum, qui testamenta fecerunt, pertinet, sed ad omnes hereditates, quæ ad quemque ex eorum testamento pertinere potuissent, si in hostium potestatem non pervenissent. Quapropter cum pater in hostium potestate decessit, filio impubere relicto in civitate, et is intra tempus pubertatis decesserit, hereditas ad substitutum pertinet, perinde ac si pater in hostium potestatem non pervenisset. Sed si pater in civitate decessit, filius impubes apud hostes: si quidem mortuo patre filius in hostium potestatem pervenerit, non commodè dicitur, hereditatem ejus ex ea lege ad substitutos pertinere? Si verò vivo patre filius in hostium potestatem pervenerit, non existimo legi Corneliæ locum esse: quia non efficitur per eam, ut is, qui nulla bona in civitate reliquit, croire qu'autant que cette intention aura été exprimée clairement.

25. *Julien au liv. 24 du Digeste.*

Un père a institué ses deux enfans impubères; il les a substitués réciproquement l'un à l'autre, et a substitué Titius à celui des deux qui mourroit le dernier. On a répondu qu'il n'y avoit que le frère qui fût appelé à la succession du premier mort, et qu'il y avoit ici deux degrés de substitution; que d'abord les frères étoient substitués l'un à l'autre, et que dans le cas où ils ne seroient héritiers ni l'un ni l'autre, Titius leur étoit substitué.

26. *Le même au liv. 29 du Digeste.*

Un père a institué son fils impubère, et lui a substitué l'enfant qui lui naîtroit après sa mort; le testateur ayant eu ensuite un enfant de son vivant, le testament est rompu si le fils institué est encore vivant. Si cet enfant vient à naître du vivant de son père, mais après la mort de son frère à qui il a été substitué, il sera seul héritier de son père.

27. *Le même au liv. 30 du Digeste.*

Si Titius a été substitué à son cohéritier, et qu'ensuite Sempronius ait été substitué à Titius, je pense que Sempronius est par-là substitué aux portions des deux cohéritiers.

28. *Le même au liv. 30 du Digeste.*

La loi Cornélia, qui confirme les testamens de ceux qui sont morts sous la puissance des ennemis, a pour objet non-seulement la succession particulière de ces testateurs, mais en général toutes les successions qui peuvent être déférées à quelqu'un en vertu de leurs testamens, et qui lui auroient appartenu si ces testateurs n'étoient pas tombés sous la puissance des ennemis. Ainsi, si on suppose qu'un père soit mort chez les ennemis, laissant dans la patrie un fils impubère, la succession de cet impubère, qui sera mort avant l'âge de puberté, appartiendra au substitué, comme si le père qui a fait cette substitution n'étoit point tombé sous la puissance des ennemis. Mais si le père est mort dans le sein de la patrie, et que le fils impubère soit mort chez les ennemis, si le fils n'est tombé sous la puissance des ennemis qu'après la mort de son père, on peut dire avec fondement que sa succession appartiendra au substitué en vertu de la loi Cornélia. Je ne

Source : BIU Cujas

croîs pas que la disposition de cette loi puisse avoir lieu, si le fils étoit tombé sous la puissance des ennemis du vivant de son père, parce que la loi Cornélia ne peut pas faire qu'un fils de famille qui n'a laissé aucuns biens ait des héritiers. Ainsi, si ce fils est pris du vivant de son père, avant d'avoir atteint l'âge de puberté; qu'ensuite son père étant mort dans la patrie, le fils soit mort sous la puissance des ennemis, la succession du père appartient à son plus proche parent, suivant la disposition de la loi des douze tables; et la succession du fils n'appartiendra pas au substitué en vertu de la loi Cornélia.

heredes habeat. Quare etiam si pubes filius vivo patre captus fuerit: deinde, mortuo in civitate patre, in hostium potestate decesserit: patris hereditas ex lege duodecim tabularum, non filii ex lege Cornelia, ad adgnatum proximum pertinet.

29. *Scévola au liv.* 15 *des Questions.*

Si le père testateur a été pris par les ennemis, et son fils aussi, et que tous deux y soient morts; quand le père seroit mort le premier, la loi Cornélia ne confirmeroit pas la substitution, à moins que le fils impubère ne soit mort après son retour dans la patrie; quoique si tous deux fussent morts dans le sein de la patrie, le substitué seroit appelé.

29. *Scævola lib.* 15 *Quæstionum.*

Si pater captus sit ab hostibus, mox filius, et ibi ambo decedant: quamvis prior pater decedat, lex Cornelia ad pupilli substitutionem non pertinebit, nisi reversus in civitate impubes decedat: quoniam et si ambo in civitate decessissent, veniret substitutus.

30. *Julien au liv.* 78 *du Digeste.*

Un testateur a institué pour ses héritiers Proculus pour un quart, et Quiétus pour les trois autres quarts; à Quiétus il a substitué Florus, à Proculus il a substitué Sosias; enfin, dans le cas où ni Florus ni Sosias ne lui succéderoient, il a fait une seconde substitution dans laquelle il a appelé à sa succession la Colonie des Leptitains pour trois quarts, et pour l'autre quart il a nommé plusieurs héritiers à qui il a assigné des portions qui excédoient ce quart. Quiétus a accepté la succession. Proculus et Sosias sont morts du vivant du testateur. On demande à qui appartient le quart laissé à Proculus, est-ce à son cohéritier Quiétus, ou à ceux qui lui ont été substitués en second lieu? J'ai répondu: Il paroît que l'intention du testateur a été que ceux qu'il a substitués en second lieu ne succédassent qu'au cas que toute sa succession seroit abandonnée; la preuve de cette intention se tire de ce qu'il a partagé entre ces substitués plus que les douze portions. Ainsi le quart dont il s'agit ici appartiendra au cohéritier Quiétus.

30. *Julianus lib.* 78 *Digestorum.*

De substitutis tertio gradu.

Quidam testamento Proculum ex parte quarta, et Quietum ex parte dimidia et quarta heredem instituit: deinde Quieto Florum, Proculo Sosiam heredes substituit: deinde, si neque Florus, neque Sosia heredes essent, tertio gradu ex parte dimidia et quarta Coloniam Leptitanorum, et ex quarta complures heredes substituit in plures quàm tres uncias. Quietus hereditatem adiit. Proculus et Sosia vivo testatore decesserunt. Quæritur, quadrans Proculo datus ad Quietum, an ad substitutos tertio gradu pertineat? Respondi, eam videri voluntatem patrisfamilias fuisse, ut tertio gradu scriptos heredes ita demùm substituerit, si tota hereditas vacasset: idque apparere evidenter ex eo, quòd plures quàm duodecim uncias inter eos distribuisset. Et idcircò partem quartam hereditatis, de qua quæritur, ad Quietum pertinere.

31. *Le même au liv. unique des Ambiguités.*

Un père a substitué à son fils en cette manière: Quiconque entre ceux que je viens

31. *Idem lib. singulari de Ambiguitatibus.*

De substitutione pupillari, quisquis mihi heres erit,

In substitutione filio ita facta, *Quisquis mihi ex suprascriptis heres erit, idem*

Source : BIU Cujas

filio heres esto. Quæritur, quisque heres, quandoque fuerit, intelligatur : an quisquis heres tum erit, cùm filius moriatur? Placuit prudentibus, si quandoque heres fuisset. Quamvis enim vivo pupillo heres esse desiisset, fortè ex causa de inofficioso quæ pro parte mota est, futurum tamen eum heredem ex substitutione creditum est.

d'instituer prendra ma succession, je le substitue à mon fils. On demande si cela doit s'entendre de quiconque succédera au testateur dans quelque temps que ce soit, ou seulement de ceux qui lui auront succédé au moment de la mort de son fils? Les jurisconsultes ont décidé qu'il suffiroit pour être appelé à cette substitution d'avoir succédé au testateur dans quelque temps que ce fût. Ainsi, si l'héritier institué avoit cessé d'être héritier du vivant du pupille, parce que le testament auroit été attaqué en partie comme inofficieux, l'héritier n'en sera pas moins admis à la succession en vertu de la substitution.

Vel si ille mihi heres non erit.

§. 1. Non simili modo in hac specie dicendum est, si quis, cùm filios duos haberet, Gaium puberem, Lucium impuberem, ita filio substituisset: *Si Lucius filius meus impubes decesserit, neque mihi Gaius filius heres erit, tunc Seius heres esto :* nam ita prudentes hoc interpretati sunt, ut ad impuberis mortem conditio substitutionis esset referenda.

1. Il n'en seroit pas de même dans l'espèce suivante, si un testateur ayant deux fils, Gaïus qui est pubère, Lucius qui est impubère, substituoit à son fils impubère en cette manière : Si mon fils Lucius meurt avant l'âge de la puberté, et si mon autre fils Gaïus n'est pas mon héritier, je substitue Séius : car les jurisconsultes ont décidé que la condition de la substitution devoit se rapporter au temps de la mort de l'impubère.

De coheredibus substitutis, et alio aliisve adjectis.

32. *Idem lib.* 1 *ad Urseium Ferocem.*

Qui complures heredes ex disparibus partibus instituerat, et in his Attium : si Attius non adierit, cæteros ex iisdem partibus quibus instituerat, heredes ei substituerat: deinde, si Attius non dedisset, Titium coheredem eis qui substituti sunt, adjecit. Quæsitum est quam partem is, et quam cæteri habituri essent? Respondi, Titium virilem, cæteros hereditarias : veluti si tres fuissent, Titium partem quartam Attianæ partis habiturum, reliquarum partium hereditarias partes, ex quibus instituti erant, reliquos habituros esse. Quòd si non solùm Titium, sed etiam alios adjecisset heredes : hos quidem viriles partes habituros : veluti, si tres putà coheredes fuissent substituti, extranei duo adjecti : hos quintas partes Attianæ partis, reliquos autem coheredes hereditarias partes habituros esse dixit.

32. *Le même au liv.* 1 *sur Urséius-Férox.*

Un testateur a institué plusieurs héritiers pour des portions différentes, entre autres Attius : il a ordonné que si Attius n'acceptoit point sa succession, les cohéritiers lui seroient substitués proportionnellement aux parts qu'ils avoient dans l'institution; et en outre il a nommé dans ce cas Titius pour cohéritier des substitués. On demande quelle part aura Titius, et quelle sera celle des autres? J'ai répondu que Titius auroit à lui seul dans la substitution une part proportionnelle au nombre des substitués, et que les substitués auroient chacun une part proportionnelle à celle pour laquelle ils auront été institués ; par exemple, s'il y a trois cohéritiers substitués, Titius aura le quart dans la portion qui revenoit à Attius, les autres partageront les trois quarts qui restent à proportion de leurs parts héréditaires. Si le testateur a ajouté aux premiers héritiers dans la substitution, non-seulement Titius, mais encore d'autres, chacun de ces nouveaux héritiers aura une part égale au nombre de tous les substitués : par exemple s'il y a trois cohéritiers substitués, et qu'on leur en ait ajouté deux nouveaux, chacun de ces deux

Source : BIU Cujas

nouveaux héritiers aura dans la part d'Attius un cinquième, et les trois autres cinquièmes seront partagés entre les cohéritiers à proportion de leurs parts héréditaires.

33. *Africain au liv. 2 des Questions.*

Une mère fait un testament, elle y institue son fils lorsqu'il sera parvenu à l'âge de quatorze ans; et dans le cas où il ne seroit pas héritier, elle lui substitue quelqu'un : cette substitution imite la substitution pupillaire, et néanmoins est valable.

1. Un testateur institue son fils, et le petit-fils qui pourra naître de lui, au désir de la formule de Gallus-Aquilius; il substitue à ce petit-fils, dans le cas où il ne seroit pas héritier, Titius. Si le fils succède à son père, Julien décide que le substitué sera entièrement exclus, quand même le petit-fils seroit mort dans le sein de sa mère.

34. *Le même au liv. 4 des Questions.*

Un testateur qui avoit deux fils impubères, a substitué quelqu'un à celui des deux qui mourroit le dernier. S'ils meurent tous deux en même temps, le substitué leur succédera à tous deux; parce que, par le dernier, on n'entend pas seulement celui qui est après quelqu'un, mais encore celui qui n'a personne après lui. De même que, par le premier, on n'entend pas seulement celui qui a quelqu'un après lui, mais encore celui qui n'a personne devant lui.

1. Un testateur a institué son fils impubère et lui a donné pour cohéritier Titius; à Titius il a substitué Mævius, à son fils il a substitué quiconque des héritiers par lui écrits prendroit sa succession. Titius a renoncé à la succession; Mævius qui lui étoit substitué l'a acceptée après la mort du fils. Julien pense que sa succession doit être déférée en entier à Mævius, qui a accepté la succession du père en vertu de la substitution.

2. Quoique le préteur ait accordé la possession de biens contre le testament du père, néanmoins la substitution pupillaire est valable, et les legs faits dans cette substitution doivent être payés.

35. *Le même au liv. 5 des Questions.*

Si le pupille succède à son père, en obtenant du préteur la possession de biens infirmative du testament, il est décidé que les

33. *Africanus lib. 2 Quæstionum.*

Si mater ita testetur, ut filium puberem, cùm erit annorum quatuordecim, heredem instituat, eique pupillaribus tabulis, si sibi heres non erit, alium substituat: valet substitutio.

Si mater filio, cum pubes erit, instituto, vulgariter substituat.

§. 1. Si filius, et ex eo nepos posthumus ita heredes instituantur, ut Gallo Aquilio placuit, et nepoti, si is heres non erit, Titius substituatur: filio herede existente, Titium omnimodò, id est, etiamsi nepos natus non fuerit, excludi respondit.

Si quis nepoti secundùm Galli formulam instituto, vulgariter substituatur.

34. *Idem lib. 4 Quæstionum.*

Ex duobus impuberibus ei qui supremus moreretur, heredem substituit. Si simul morerentur, utrique heredem esse respondit: quia supremus non is demùm qui post aliquem, sed etiam post quem nemo sit, intelligatur: sicut et è contrario proximus non solùm is qui ante aliquem, sed etiam is ante quem nemo sit, intelligitur.

De supremo, et proximo.

§. 1. Filium impuberem, et Titium heredes instituit: Titio Mævium substituit: filio quisquis sibi heres esset ex suprascriptis substituit. Titius omisit hereditatem, Mævius adiit. Mortuo deinde filio, putat magis ei soli ex substitutione deferri pupilli hereditatem, qui patris quoque hereditatem adierit.

De substitutione, quisquis mihi heres erit.

§. 2. Etiamsi contra patris tabulas bonorum possessio petita sit, substitutio tamen pupillaris valet, et legata omnibus præstanda sunt, quæ à substitutione data sunt.

De bonorum possessione contra tabulas.

35. *Idem lib. 5 Quæstionum.*

Et si contra tabulas patris petita sit à pupillo bonorum possessio, in substitutum tamen ejus actionem legati dandam

Source : BIU Cujas

esse, ita ut augeantur prætereà: quòd filius extraneis non debuerit. Sic et crescere à substituto data legata, si per bonorum possessionem plus ad filium pervenisset, quemadmodùm et ipse filius plus exceptis deberet. His consequens esse existimo, ut si impubes ex asse heres scriptus sit, et per bonorum possessionem semis ei ablatus sit, substitutus in partem legati nomine exoneretur: ut quemadmodùm portio, quæ per bonorum possessionem accesserit, auget legata, ita et hîc, quæ abscesserit, minuat.

légataires conserveront toujours leur action contre le substitué, à l'effet de se faire payer de leurs legs; et au moyen de ce que le fils, en succédant de cette manière, ne doit plus les legs que le testateur a laissés à des personnes étrangères à sa famille, les legs faits dans la substitution seront augmentés. De même que si le fils, en obtenant la possession de biens du préteur, touche une plus grande partie de la succession qu'il n'auroit touché s'il avoit succédé par testament, les legs dont est chargé le substitué seront augmentés, ainsi que ceux dont le fils est chargé lui-même envers des personnes privilégiées (fils ou parens du testateur). En conséquence je pense que si l'impubère a été institué dans le testament pour le tout, et que le préteur ayant accordé la possession de biens à quelqu'un, le pupille ne succède que suivant le droit prétorien, et seulement pour moitié, le substitué sera déchargé de la moitié des legs; en sorte que, comme la portion dont le pupille profite lorsqu'il prend la succession prétorienne augmente les legs, de même aussi celle qu'il perd lorsque quelqu'un l'oblige à recourir à cette même succession diminue les legs.

36. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

De numero graduum. De servo herede necessario.

Potest quis in testamento plures gradus heredum facere: putà, *Si ille heres non erit, ille heres non esto:* et deinceps plures: ut novissimo loco in subsidium vel servum necessarium heredem instituat.

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

Un testateur peut faire plusieurs degrés de substitutions: par exemple, si un tel n'est pas mon héritier, je lui substitue un tel; si celui-là ne l'est pas non plus, je lui substitue tel autre, et ainsi de suite; et, pour dernière ressource, il institue à la fin un esclave pour être son héritier nécessaire.

De numero heredum singulis gradibus. De substitutione reciproca.

§. 1. Et vel plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singulis singuli, vel invicem ipsi qui heredes instituti sunt.

1. On peut substituer un seul héritier à la place de plusieurs, ou plusieurs héritiers à la place d'un seul, ou à la place de chaque héritier un héritier particulier, ou enfin substituer réciproquement les mêmes héritiers qu'on a institués.

37. *Florentinus lib. 10 Institutionum.*

Si singulis liberis, vel novissime morituro substituatur.

Vel singulis liberis, vel qui eorum novissimus morietur, heres substitui potest: singulis, si neminem eorum intestato decedere velit: novissimo, si jus legitimarum hereditatum integrum inter eos custodiri velit.

37. *Florentin au liv. 10 des Institutes.*

Un testateur peut substituer des héritiers à chacun de ses enfans impubères, ou n'en substituer qu'à celui d'entre eux qui mourra le dernier; à chacun d'eux, s'il ne veut pas qu'aucun d'eux meurt *intestat;* à celui qui mourra le dernier, s'il ne veut pas déranger entre eux l'ordre des successions légitimes.

Source : BIU Cujas

38. *Paul au liv. unique des Substitutions pupillaires.*

Celui qui a plusieurs enfans peut substituer des héritiers à quelqu'un d'eux ; il n'est pas nécessaire qu'il substitue à tous, parce qu'il a le droit de ne substituer à aucun.

1. Ainsi, il sera le maître de substituer à son fils pour un court espace de temps ; par exemple : Je substitue Titius à mon fils s'il meurt avant l'âge de dix ans.

2. La substitution pupillaire sera pareillement valable si le père substitue à son fils successivement plusieurs héritiers, relativement aux différens âges par lesquels le fils doit passer pour arriver à la puberté : comme, Je substitue Titius à mon fils s'il meurt avant l'âge de dix ans ; s'il vient à mourir entre dix et quatorze ans, je lui substitue Mævius.

3. Si un héritier institué par le père, et chargé par fidéicommis de rendre la succession à un autre, a accepté la succession y étant forcé par le fidéicommissaire, cette acceptation, quoique forcée, opère la validité de tout ce qui est écrit dans le testament, comme des legs et des libertés ; cependant, puisque le testament est devenu caduc par le droit civil au moyen de la renonciation de l'héritier, la substitution pupillaire faite dans le même testament tombe avec lui, et ne peut plus se relever, si on en croit Quintus-Cervidius Scévola. Mais plusieurs jurisconsultes sont d'une opinion contraire, parce que la substitution pupillaire faisant partie du testament du père doit se relever avec lui ; et on l'observe ainsi dans l'usage.

39. *Javolénus au liv. 1 des Postérieurs de Labéon.*

Un testateur avoit de son fils deux petits-fils impubères, dont l'un étoit sous sa puissance, et l'autre n'y étoit pas ; comme il vouloit les instituer tous deux ses héritiers pour moitié, et faire passer la portion de l'un à l'autre si l'un venoit à mourir avant l'âge de puberté, Labéon, Ofilius, Cascellius, Trébatius lui ont donné le conseil d'instituer pour son seul héritier le petit-fils qu'il avoit sous sa puissance, et de le charger envers l'autre du legs de la moitié de la succession, payable au temps où ce légataire auroit atteint sa puberté, et de substituer

38. *Paulus lib. singulari de secundis Tabulis.*

Qui plures liberos habet, potest quibusdam substituere : neque utique necesse habet omnibus : sicuti potest nulli substituere. Si non omnibus liberis substituatur.

§. 1. Ergo et ad breve tempus ætatis substituere potest : utputà : *Si filius meus intra annum decimum decesserit, Titius ei heres esto.* De substitutione pupillari ad breve tempus ætatis,

§. 2. Itaque, et si diversos substituat post finem ætatis, admittendum erit : veluti, *Si intra decimum annum decesserit, Titius heres esto : si post decimum, intra quartumdecimum, Mævius heres esto.* Et aliis substitutis post illud tempus.

§. 3. Si à patre institutus, rogatusque hereditatem restituere, coactus ex fideicommissario adierit : quamvis cætera, quæ in eodem testamento relicta sunt, per eam aditionem confirmentur, ut legata et libertates : secundas tamen tabulas non oportere resuscitari destituto jam jure civili testamento, Quintus Cervidius Scævola noster dicebat. Sed plerique in diversa sunt opinione : quia et pupillares tabulæ pars sunt prioris testamenti ; quo jure utimur. Si heres à fideicommissario coactus adierit.

39. *Javolenus lib. 1 ex Posterioribus Labeonis.*

Cùm ex filio quis duos nepotes impuberes habebat, sed alterum eorum in potestate, alterum non, et vellet utrumque ex æquis partibus heredem habere : et si quis ex his impubes decessisset, ad alteram partem ejus transferre : ex consilio Labeonis, Ofilii, Cascellii, Trebatii, eum quem in potestate habebat, solum heredem fecit : et ab eo alteri dimidiam partem hereditatis, *cùm in suam tutelam venisset*, legavit ; quòd si is qui in potestate sua esset, impubes decessisset, alterum heredem ei substituit. De duobus impuberibus, altero in potestate, altero emancipato.

Source : BIU Cujas

Si alius vulgariter, alius pupillariter substituatur.

§. 1. Filio impuberi in singulas causas alium et alium heredem substituere possumus : veluti ut alius, si sibi nullus filius fuerit : et alius, si filius fuerit, et impubes mortuus fuerit, heres sit.

De jure accrescendi.

§. 2. Quidam quatuor heredes fecerat, et omnibus heredibus præter unum substituerat : unus ille, cui non erat quisquam substitutus, et ex cæteris alter vivo patrefamilias decesserat. Partem cui nemo erat substitutus, ad substitutum quoque pertinere Ofilius, Cascellius responderunt. Quorum sententia vera est.

40. *Papinianus lib.* 29 *Quæstionum.*

De bonis impuberis adrogati.

Causa cognita impubes adrogatus decesserat. Quemadmodùm legitimis heredibus auctoritate principali prospicitur vinculo cautionis : ita, si fortè substituit naturalis pater impuberi, succurrendum erit substituto : nam et legitimis heredibus futuris non aliæ, quàm utiles actiones præstari possunt.

41. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

Si ei qui coheredi substitutus est, alius substituatur.

Coheredi substitutus, prius quàm hereditatem adiret, aut conditio substitutionis existeret, vita decessit. Ad substitutum ejus, sive ante substitutionem, sive posteà substitutus sit, utraque portio pertinebit : nec interereit, prior substitutus post institutum, an antè decedat.

De substitutione reciproca.

§. 1. Ex his verbis, *eosque invicem substituo*, non adeuntis portio scriptis heredibus pro modo sibi vel alii quæsitæ portionis defertur.

Si is, cui parens substituit,

§. 2. Cum filiæ, vel nepoti qui locum filii tenuit, aut post testamentum cœpit tenere,

pupillairement le petit-fils qui n'étoit point sous sa puissance à l'autre.

1. On peut substituer à son fils impubère deux héritiers sous deux conditions différentes : par exemple substituer l'un dans le cas où on n'aura point d'enfans, et l'autre dans le cas où l'enfant qu'on aura viendra à mourir avant l'âge de puberté.

2. Un testateur avoit institué quatre héritiers, et leur avoit donné des substitués à tous, excepté à un seul ; celui à qui le testateur n'avoit substitué personne, et un des autres héritiers sont morts du vivant du testateur. Ofilius, Cascellius ont répondu que la portion de celui à qui personne n'avoit été substitué appartenoit aussi au substitué qui succédoit au défunt héritier. Ce sentiment est juste.

40. *Papinien au liv.* 29 *des Questions.*

Un impubère que quelqu'un avoit pris en adrogation en connoissance de cause, est mort. Comme les ordonnances du prince ont égard en ce cas aux parens légitimes de l'impubère, au moyen de la caution que le père adrogateur est obligé de leur donner, de même il faudra avoir égard à celui qui aura pu lui avoir été substitué par son père naturel : car les héritiers légitimes eux-mêmes, à qui la caution a été donnée, n'ont point des actions directes, mais seulement des actions utiles.

41. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Un héritier qui avoit été substitué à son cohéritier, est mort avant d'avoir accepté la succession, ou avant que la condition de la substitution fût arrivée. Les deux portions appartiendront à celui qui lui aura été substitué, soit avant, soit après la substitution de cet héritier lui-même, et il n'y aura aucune différence, soit que cet héritier substitué soit mort avant ou après le cohéritier auquel il aura été substitué.

1. En conséquence de cette formule, et je les substitue réciproquement, la portion qu'un des héritiers aura laissé vacante par sa renonciation appartiendra aux héritiers écrits à proportion de la part qu'ils auront acquise en vertu de l'institution ou pour eux-mêmes ou pour ceux sous la puissance de qui ils étoient.

2. Lorsqu'un testateur substitue à sa fille, ou à son petit-fils qui avoit le premier degré

dans

Source : BIU Cujas

dans la famille, ou qui l'a eu depuis le testament, la substitution pupillaire tombera, si au temps de la mort, les enfans ne se trouvent pas dans la famille du testateur.

3. Un testateur ayant institué pour héritier son fils impubère, l'a prié de remettre sa succession à Titius dans le cas où il viendroit à mourir avant l'âge de puberté. On a décidé que l'héritier légitime du fils devoit après sa mort remettre l'héritage du père à Titius, en retenant pour lui la Falcidie, comme s'il eût été chargé de ce fidéicommis par l'impubère lui-même. On doit observer la même chose lorsque la substitution pupillaire est conçue en termes précaires, et qu'elle s'étend au delà de la puberté. Ceci cependant ne doit avoir lieu qu'autant que le testament du père aura été valable: car si l'écrit dont le défunt avoit eu intention de faire son testament n'a pas pu valoir comme testament, il ne pourra pas valoir comme codicille, à moins que la volonté du testateur ne soit expresse à cet égard; les biens appartenans en propre au fils ne feront point la matière de ce fidéicommis. En sorte que si le père a déshérité son fils sans lui faire aucun legs, ce fidéicommis sera nul. Si le fils a reçu de son père quelque legs ou quelque fidéicommis, le fidéicommis dont ce fils se trouvera chargé lui-même sera dû à proportion de ce qu'il aura reçu, sans qu'il jouisse de la rétention de la Falcidie.

4. Un testateur a conjoint ensemble plusieurs héritiers, mais séparément, c'est-à-dire deux à deux, trois à trois, etc. en leur laissant des portions différentes; et après cette institution, il a dit: Lesquels héritiers je substitue réciproquement les uns aux autres. Il paroît que son intention a été que les premiers substitués à l'héritier qui manqueroit, seroient d'abord ses conjoints, et que si les héritiers conjoints renonçoient tous à leurs portions, alors seulement tous les autres cohéritiers y seroient appelés.

5. Un testateur a institué pour ses héritiers le père et le fils pour une portion, et les a substitués réciproquement; ensuite il leur a donné des cohéritiers à qui il a partagé le reste de sa succession en entier, en ajoutant: Je substitue ces héritiers les uns aux autres. C'est une question de savoir si dans cette clause générale, je substitue ces

tenere, parens substituit: si quis ex his mortis quoque tempore non fuit in familia, substitutio pupillaris fit irrita.

mortis tempore non sit in ejus familia.

§. 3. Quòd si heredem filium pater rogaverit, *si impubes diem suum obierit, Titio hereditatem suam restituere*: legitimum heredem filii, salva Falcidia, cogendum patris hereditatem, ut ab impubere fideicommisso post mortem ejus dato, restituere placuit. Nec aliud servandum, cùm substitutionis conditio puberem ætatem verbis precariis egreditur. Quæ ita locum habebunt, si patris testamentum jure valuit. Alioquin si non valuit ea scriptura, quam testamentum esse voluit, codicillos non faciet, nisi hoc expressum est: nec fideicommisso propriæ facultates filii tenebuntur. Et ideò, si pater filium exheredaverit, et ei nihil reliquerit, nullum fideicommissum erit. Alioquin si legata vel fideicommissa filius acceperit, intra modum eorum, fideicommissum hereditatis à filio datum citra Falcidiæ rationem debebitur.

De fideicommisso.

§. 4. Qui discretas portiones conjunctis pluribus separatim dedit, ac post omnem institutionis ordinem ita scripsit, *Quos heredes meos invicem substituo*: conjunctos primo loco vice mutua substituere videtur: quibus institutionum partes non agnoscentibus, cæteros omnes coheredes admitti.

De conjunctis. De substitutione reciproca.

§. 5. Qui patrem et filium pro parte heredes instituerat, et invicem substituerat: reliquis coheredibus datis, post completum assem ita scripsit, *Hos omnes invicem substituo*. Voluntatis fit quæstio, commemoratione omnium, patrem et filium substitutioni coheredum miscuisset, an eam scripturam ad cæteros omnes

Source : BIU Cujas

transtulisset? Quod magis verisimile videtur, propter specialem inter patrem et filium substitutionem.

Si coheres, vel extraneus substituatur impuberi. De eadem re uni in primis tabulis, alteri in secundis, legata.

§. 6. Coheres impuberi filio datus, eidemque substitutus, legata è secundis tabulis relicta perindè præstabit, ac si purè partem, et sub conditione partem alteram accepisset. Non idem servabitur alio substituto : nam ille Falcidiæ rationem induceret, quasi planè sub conditione primis tabulis heres institutus : tametsi maximè coheres filio datus quadrantem integrum obtineret. Nam et cùm legatum primis tabulis Titio datur, secundis autem tabulis eadem res Sempronio : Sempronius quandoque Titio concurrit.

De pupillari substitutione ei quæ novissima morietur.

§. 7. Cùm pater impuberi filiæ, quæ novissima diem suum obiisset, tabulas secundas fecisset, et impubes filia, superstite sorore pubere, vita decessisset, irritam esse factam substitutionem placuit: in persona quidem prioris, quia non novissima decessit : in alterius verò, quia puberem ætatem complevit.

De substitutione in locum partemve filii. De instituto ex re certa.

§. 8. Non videri cum vitio factam substitutionem his verbis placuit : *Ille filius meus, si (quod abominor) intra pubertatis annos decesserit, tunc in locum partemve ejus Titius heres esto :* non magis, quàm si post demonstratam conditionem sibi heredem esse substitutum jussisset. Nam et qui certæ rei heres instituitur, coherede non dato bonorum omnium hereditatem obtinet.

De duobus impuberibus commorientibus.

42. *Idem lib.* 1 *Definitionum.*

Qui duos impuberes filios heredes reliquerat, ita substituit, *si ambo mortui essent :* deinde pueri post mortem patris

héritiers les uns aux autres, le testateur a entendu rappeler le père et le fils qu'il a institués au commencement, ou s'il n'a eu en vue que les héritiers qu'il a institués depuis? Ce dernier sentiment paroît le plus vraisemblable, sur-tout si on fait attention à la substitution particulière que le testateur a faite à l'égard du père et du fils.

6. Le cohéritier d'un impubère, qui d'ailleurs lui a été substitué, sera obligé de payer les legs faits dans la substitution, comme s'il avoit été institué purement pour une partie de la succession du père, et conditionnellement pour l'autre. Il n'en sera pas de même si le testateur a substitué à son fils impubère un autre que le cohéritier qu'il lui a donné : car alors ce nouveau substitué feroit que la Falcidie auroit lieu, comme si l'héritier eût été institué sous condition : quoique le cohéritier du pupille n'en devroit pas moins avoir en entier le quart de sa portion; parce que, si le testateur lègue dans son testament une chose à Titius, et que dans la substitution il lègue la même chose à Sempronius, les deux légataires concourrent pour la même chose.

7. Un père avoit substitué pupillairement à celle de ses deux filles impubères qui mourroit la dernière; une de ces deux filles est morte impubère du vivant de sa sœur, qui avoit atteint l'âge de puberté. On a décidé que la substitution pupillaire ne subsistoit plus ni par rapport à la fille impubère qui étoit morte, parce qu'elle n'étoit pas morte la dernière, ni par rapport à celle qui a survécu, parce qu'elle a atteint l'âge de puberté.

8. On a décidé que la substitution suivante n'étoit pas vicieuse : Si, contre mon attente, mon fils un tel meurt avant l'âge de puberté, alors j'institue en sa place, et pour sa part, Titius; pas plus que si le testateur avoit institué ce substitué pour son héritier en fixant une certaine condition : car celui qui est institué héritier pour une certaine chose en particulier, et qui n'a point de cohéritier, succède à tous les biens.

42. *Le même au liv.* 1 *des Définitions.*

Un testateur qui laissoit deux enfans impubères leur a substitué en cette manière : Si tous deux viennent à mourir. Les deux

Source : BIU Cujas

enfans sont morts ensuite ensemble après la mort de leur père. Les deux successions appartiennent au substitué; mais si les enfans meurent en différens temps, le substitué trouvera dans la succession de celui qui sera mort le dernier celle du frère prédécédé; et il ne sera point obligé de s'imputer pour la Falcidie qu'il a droit de retenir la succession du frère prédécédé; il ne pourra, en vertu du testament, demander plus d'un demi-quart. Les legs dont étoit chargé le substitué du fils qui est mort le premier deviennent caducs.

43. *Paul au liv.* 9 *des Questions.*

On a proposé cette espèce pour être décidée dans le fait: Un particulier qui avoit un fils pubère et muet, ayant obtenu du prince la permission de pouvoir substituer à ce fils muet, lui a substitué Titius. Ce muet, après la mort de son père, s'est marié, et de ce mariage il a un fils. On demande si la naissance de ce fils rompt le testament du muet fait par son père? Je réponds: C'est aux princes eux-mêmes à donner l'interprétation des privilèges qu'ils ont accordés, et à s'expliquer sur leur étendue. Mais, lorsqu'on examine quelle peut avoir été la volonté du prince, il semble qu'il n'a voulu accorder ce privilège qu'autant que le fils à qui il permet de substituer restera toujours dans le même état. De manière que, comme, suivant le droit civil, la substitution pupillaire s'évanouit par la puberté, on peut dire que le prince a voulu imiter cette substitution dans celle qu'il a permise de faire à un fils que ses infirmités empêchoient de tester. Car si le père avoit substitué à un fils furieux, on décideroit que cette substitution finiroit du moment que le fils auroit recouvré son bon sens; parce que, dès ce moment, il peut faire son testament lui-même. En effet, le privilège accordé par le prince contiendroit une injustice si le testament fait par le père pour son fils pouvoit valoir encore après ce temps, puisqu'il ôteroit la faction de testament à un homme qui auroit son bon sens. Ainsi il faut dire que dans notre espèce, la substitution faite au fils par le père, est rompue par la naissance de l'enfant; parce que peu importe si ce fils à qui on a substitué a pu faire depuis un testament lui-même, et qu'il se soit nommé un héritier, simul perierunt. Duæ hereditates substituto deferuntur. Sed si diversis temporibus vita decedant, in hereditate novissimi pueri, ejus fratris, qui antè mortuus est, hereditatem substitutus inveniet; sed in ratione Falcidiæ, pueri prioris hereditas non veniet: nec substitutus ampliùs quàm sescunciam jure testamenti desiderabit. Legata quoque, quæ à substituto ejus filii data sunt, qui prior intestatò decessit, ad irritum recidunt.

43. *Paulus lib.* 9 *Quæstionum.*

De substitutione quasi pupillari.

Ex facto quæritur: Qui filium habebat mutum puberem, impetràvit à principe, *ut muto substituere ei liceret*, et substituit Titium. Mutus duxit uxorem post mortem patris, et nascitur ei filius. Quæro, an rumpatur testamentum? Respondi: Beneficia quidem principalia ipsi principes solent interpretari: verùm voluntatem principis inspicientibus, potest dici, eatenus id eum tribuere voluisse, quatenùs filius ejus in eadem valetudine perseverat: et ut quemadmodùm jure civili pubertate finitur pupillare testamentum, ita princeps imitatus sit jus in eo, qui propter infirmitatem non potest testari. Nam et si furioso filio substituisset, diceremus desinere valere testamentum, cùm *resipuisset*: quia jam posset sibi testamentum facere. Etenim iniquum incipit fieri beneficium principis, si adhuc id valere dicamus: auferret enim testamenti factionem homini sanæ mentis. Igitur etiam adgnatione sui heredis dicendum est rumpi substitutionem: quia nihil interest, alium heredem instituerat ipse filius posteà, an jure habere cœpit suum heredem: nec enim aut patrem, aut principem de hoc casu cogitasse verisimile est, ut eum qui posteà nasceretur, exheredaret. Nec interest, quemadmodùm beneficium principale intercedat circa testamenti factionem, utrùm in personam unius, an complurium.

Source : BIU Cujas

De substituto ad breve tempus ætatis, et alio substituto post illud tempus.

§. 1. Item quæro, si ita facta proponatur substitutio, *Filius meus si intra decem annos decesserit, Titius heres esto : si intra quatuordecim, Mævius :* filiusque octo annorum decesserit : utrùm Titius solus ex substitutione ei heres erit, an et Mævius : quia certum est et intra decem, et intra quatuordecim annos filium decessisse ? Respondi, omne quidem spatium, quod est intra pubertatem, liberum esse patri ad substituendum filio, sed finis hujus pubertas est. Magis autem est, in utroque eorum tempus suum separatim servari : nisi contraria voluntas testatoris apertè ostendatur.

De filiis à primo gradu præteritis.

§. 2. Lucius Titius, cùm haberet filios in potestate, uxorem heredem scripsit, et ei substituit filios. Quæsitum est, an institutio uxoris nullius momenti sit, eò quòd ab eo gradu filii non essent exheredati ? Respondi, eum gradum, à quo filii præteriti sint, nullius esse momenti : et ideò, cùm iidem substituti proponantur, ex testamento eos heredes exstitisse videri : scilicet quia non totum testamentum infirmant filii, sed tantùm eum gradum, qui ab initio non valuit : sicut responsum est, si à primo sit filius præteritus, à secundo exheredatus. Nihil autem interest, qua ratione secundi heredis institutio valeat : utrùm quia ab eo filius exheredatus est, an quia ipse filius substitutus est.

De substitutione, quisquis mihi heres erit.

§. 3. Julius Longinus pater eos, quos sibi heredes instituerat, filio ita substi-

ou qu'il en ait reçu un de la loi : car il n'est pas naturel de penser que le père ou le prince ait eu en vue de déshériter l'enfant qui naîtroit par la suite du fils à qui on substituoit. Peu importe dans quelle forme sera conçu le privilège du prince portant permission de tester, et si cette permission comprend une ou plusieurs personnes.

1. On demande encore ce qu'on doit penser de la substitution suivante : Si mon fils meurt avant l'âge de dix ans, je lui substitue Titius ; s'il meurt avant l'âge de quatorze, je lui substitue Mævius. Si ce fils meurt à l'âge de huit ans, Titius sera-t-il seul appelé à la succession, ou doit-on y admettre aussi Mævius, par la raison qu'il est clair que l'enfant est mort avant l'âge de dix ans, et avant celui de quatorze ? J'ai répondu : Tout l'espace qui reste au fils à parcourir pour atteindre la puberté est soumis au droit qu'a le père de substituer, mais ce droit finit par la puberté. Il paroît plus naturel dans l'espèce présente de laisser à chaque substitué le temps qui lui a été fixé spécialement, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire.

2. Lucius-Titius avoit des enfans sous sa puissance ; il a institué sa femme pour son héritière, et lui a substitué ses enfans. On demande si l'institution de la femme est nulle, par la raison que les enfans ne sont pas déshérités dans ce degré ? J'ai répondu : L'institution d'héritier faite dans un degré où le fils se trouve passé sous silence est nulle ; moyennant quoi les enfans ayant été substitués dans le testament, ce n'est que depuis leur degré que le testament commence à valoir : en sorte qu'ils sont héritiers en vertu du testament, et cela parce que ces enfans n'annullent pas tout le testament, mais seulement le degré où ils sont passés sous silence, et qui est nul dans son principe : comme il est décidé à l'égard d'un fils passé sous silence dans le premier degré et déshérité dans la substitution. Peu importe par quelle raison ce second degré dans lequel se fait la substitution est valable : si c'est parce que le fils s'y trouve déshérité ou parce que c'est lui-même qui est substitué.

3. Julius-Longinus a substitué à ses enfans les héritiers qu'il s'étoit institués à lui-

Source : BIU Cujas

même, sous cette clause : Quiconque sera mon héritier, etc. Un des héritiers institués, qui avoit donné sa parole au testateur de remettre une portion de ce qui lui étoit laissé à une personne incapable, se présente à la substitution de l'impubère, pour quelle portion doit-il y être admis, est-ce pour la portion pour laquelle il a été institué, ou pour celle qu'il a véritablement prise pour lui dans la succession, en sorte que sa part se trouve augmentée dans la substitution? J'ai répondu : Celui qui donne ainsi sa parole en fraude de la loi devient héritier par son acceptation, et il ne perd point sa qualité d'héritier, quoiqu'on lui ôte ce qu'il a touché de la succession, comme s'en étant rendu indigne. Ainsi il sera héritier dans la substitution pour la portion pour laquelle il a été institué; parce qu'il a été assez puni du délit dont il s'est rendu coupable en contrevenant aux lois. Il y a plus, je soutiendrois encore le même sentiment quand on diroit qu'il perd sa qualité d'héritier. De même qu'on décide à l'égard d'un héritier, qui, après avoir accepté la succession, tombe en servitude et recouvre ensuite la liberté, qu'il doit être admis à la substitution à laquelle il étoit appelé par le testament : car, quoiqu'il ait perdu la succession qu'il a eue en vertu du testament, il peut cependant prendre dans la substitution la même portion qu'il a perdue.

44. *Le même au liv.* 10 *des Questions.*

Marcien a écrit que la substitution pupillaire ne pouvoit avoir l'effet de confirmer en tout ou en partie le testament principal.

45. *Le même au liv.* 12 *des Réponses.*

Lucius-Titius a institué pour ses héritiers un fils légitime et un fils naturel qu'il avoit, et les a substitués réciproquement. Titius, fils légitime, que son père avoit laissé âgé d'un an, est mort impubère après la mort de son père, et du vivant de sa mère et du frère naturel qu'il a eu pour cohéritier. On demande si la succession de cet enfant appartient à son frère naturel en vertu de la substitution, ou à la mère? J'ai répondu que la substitution dont il s'agissoit étoit une substitution vulgaire faite dans le cas où celui qui seroit nommé par le testateur ne seroit pas son héritier, et non une substituit, *Quisquis sibi heres esset.* Unus ex heredibus institutis, qui tacitam fidem accommodaverat, ut non capienti partem ex eo, quod acceperat, daret, ad substitutionem impuberis admissus, utrùm pro ea parte, pro qua scriptus fuit, veniat : an verò pro ea quam cepit, ita ut augeatur ejus pars in substitutione? Respondi : Qui in fraudem legum fidem accommodat, adeundo heres efficitur : nec desinet heres esse, licet res quæ ita relictæ sunt, auferuntur. Unde et ex secundis tabulis in tantum heres esse potest, in quantum scriptus esset : satis enim punitus est in eo, in quo fecit contra leges. Quinimò, etsi desineret heres esse, idem dicerem. Quemadmodùm intelligendum est in eo, qui, cùm scriptus esset heres, postquàm adisset hereditatem, in servitutem redactus est, et posteà libertate donatus, cui permissum est ad substitutionem venire, quæ ei in testamento fuerat relicta : licet enim hereditatem ex institutione amisit, tamen ex substitutione istam portionem, quantum amisit, percepturum.

44. *Idem lib.* 10 *Quæstionum.*

Primas tabulas ex secundis non confirmari.

Ex pupillari testamento superius principale neque ex parte, neque in totum confirmari posse, Marcianus scripsit.

45. *Idem lib.* 12 *Responsorum.*

De substitutione reciproca.

Lucius Titius legitimum filium, et alterum naturalem, heredes instituit, eosque invicem substituit. Titianus legitimus filius, quem pater anniculum reliquit, post patris mortem impubes decessit, superstite matre, et fratre naturali, quem etiam coheredem habebat. Quæro an hereditas ejus ad Titium naturalem fratrem ex causa substitutionis pertineat, an verò ad matrem? Respondi, ad primum casum non existentium heredum, substitutionem, de qua quæritur, pertinere : non ad sequentem, si quis eorum posteà decessisset intra pubertatem : cum in natu-

Source : BIU Cujas

ralis filii persona duplex substitutio locum habere non poterit : et ideò ad matrem legitimi filii hereditas ab intestato pertinet.

§. 1. Paulus respondit, si omnes instituti heredes omnibus invicem substituti essent, ejus portionem, qui quibusdam defunctis posteà portionem suam repudiavit, ad eum solum, qui eo tempore supervixit, ex substitutione pertinere.

46. *Idem lib.* 13 *Responsorum.*

De fideicommisso, et conditione, si mihi heres erit.

Paterfamilias primis tabulis posthumo herede instituto, secundis sibi vel filio, si intrà pubertatem decessisset, Gaium Seium fratrem suum substituit : deinde Titium Gaio Seio : et posteà sic dixit : *Quòd si Gaius Seius frater meus primo loco substitutus, heres mihi esset, tunc Titio fideicommisso relinquo.* Quæro, cùm filius patri heres exstiterit, eoque intrà pubertatem mortuo frater testatoris ex substitutione heres sit : an fideicommissum debeatur, cùm ita relictum sit : *Si Gaius Seius frater suus sibi heres exstitisset?* Respondi, fratrem defuncti, qui in utrumque casum institutus vel substitutus est, filio impubere defuncto, ea, quæ testator reliquit, præstare debere : nec adversari hæc verba, *Quòd si Gaius Seius mihi heres erit, tunc dari volo :* cùm verum sit, eum et testatoris heredem exstitisse.

47. *Scævola lib.* 2 *Responsorum.*

De substitutis substitutæ pupillariter.

Qui habebat filium et filiam impuberes, instituto filio herede, filiam exheredavit : et, *si filius intra pubertatem decessisset*, filiam eidem substituit : sed filiæ, si antequàm nuberet, decessisset, uxorem suam, item sororem suam substituit. Quæro, cùm filia pubes prior decesserit, deinde frater ejus impubes, an filii hereditas ad uxorem et sororem testatoris jure substitutionis pertineat? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, non pertinere.

tution pupillaire faite dans le cas où un héritier mourroit avant l'âge de puberté; parce que les deux substitutions ne peuvent point avoir lieu dans la personne du fils naturel. Ainsi, dans l'espèce présente, la succession appartiendra à la mère, qui sera héritière *ab intestat.*

1. Paul a répondu : Si tous les héritiers sont substitués réciproquement les uns aux autres, un d'eux venant à renoncer à sa portion après la mort de quelques-uns de ses cohéritiers, sa portion n'appartiendra, en vertu de la substitution, qu'aux héritiers qui auront été vivans lors de la renonciation.

46. *Le même au liv.* 13 *des Réponses.*

Un père de famille a institué pour son héritier dans son testament un posthume qui devoit naître après le testament; et, dans la substitution, il s'est substitué à lui-même, ou à son fils, s'il mouroit avant l'âge de puberté, son frère Gaïus-Séius; ensuite il a ajouté : Si mon frère Gaïus-Séius, que j'ai substitué, est mon héritier, je le charge de tel fidéicommis envers un tel. Le fils a succédé à son père, et est mort avant l'âge de puberté, en conséquence le frère du testateur a succédé en vertu de la substitution. On demande s'il est chargé du fidéicommis, à cause des paroles du testateur, si mon frère Gaïus-Séius est mon héritier? J'ai répondu, le frère du testateur ayant été substitué vulgairement et pupillairement, doit, en cas de mort du fils impubère, donner ce dont il a été chargé par le testateur. Et on ne peut point opposer ces paroles du testateur : Si mon frère Gaïus-Séius est mon héritier; car il est incontestable que le substitué succédant à l'impubère, succède aussi au testateur.

47. *Scévola au liv.* 2 *des Réponses.*

Un testateur avoit un fils et une fille impubères; il institue son fils, déshérite sa fille, et substitue cette fille à son frère en cas qu'il vienne à mourir avant l'âge de puberté; enfin il substitue sa femme, et ensuite sa sœur à sa fille, si elle vient à mourir avant d'être mariée. Sa fille est morte la première, avant d'avoir atteint l'âge de puberté, ensuite le fils est mort aussi avant d'être pubère. On demande si la succession de ce fils appartient, en vertu de la substitution, à la femme et

Source : BIU Cujas

à la sœur du testateur ? J'ai répondu que, suivant l'exposé, cette succession ne leur appartenoit point.

48. *Le même au liv. unique des Questions traitées publiquement.*

Nous sommes copropriétaires d'un esclave. Cet esclave est institué héritier ; et, dans le cas où il ne prendra pas la succession, on lui a substitué Mævius. L'esclave accepte la succession au nom et par l'ordre d'un seul de ses maîtres. On demande s'il y a lieu à la substitution ou non ? Il faut décider que le substitué doit être admis à la succession.

1. J'institue pour héritier Titius. Je donne et lègue à Mævius l'esclave Stichus. Si Stichus n'est point héritier, je donne à Stichus sa liberté et je l'institue héritier. Il faut examiner ici, d'abord s'il n'y a qu'une institution ou s'il y a deux degrés de succession, savoir l'institution et la substitution, et ensuite si la substitution a changé ou si elle est restée la même. On est souvent embarrassé de savoir si quelqu'un peut être substitué à lui-même ; et, à cet égard, on doit décider que l'héritier institué peut être substitué à lui-même si l'institution ne reste pas dans le même état. Ainsi, si on instituoit pour héritier Titius, et qu'ensuite on dît, si Titius n'est pas héritier j'institue le même Titius, cette substitution ne pourroit avoir aucun effet. Mais si on institue un héritier sous condition, et qu'ensuite on le substitue à lui-même sans aucune condition, les choses ne restent pas au même état ; parce qu'il peut arriver que la condition apposée à l'institution vienne à manquer, auquel cas la substitution sera avantageuse à l'héritier institué. Mais si la condition apposée à l'institution arrive, alors on ne voit plus que deux institutions, dont aucune n'est conditionnelle ; ainsi la substitution ne peut avoir aucun effet. Réciproquement si un héritier est institué purement, et qu'il soit substitué à lui-même sous une certaine condition, cette substitution conditionnelle n'a aucun effet, et elle ne peut rien changer à l'état des choses ; parce que, si la condition sous laquelle cette substitution est faite arrive, il y aura deux institutions de la même personne, dont aucune ne sera conditionnelle. D'après cela, reprenons la question proposée : J'institue pour mon héritier Titius. Je

48. *Idem lib. singulari Quæstionum publicè tractatarum.*

De servo communi.

Servum communem habemus : hic heres scriptus est : et, *si heres non sit*, Mævius illi substitutus est. Alterius jussu dominorum adiit hereditatem, alterius non. Quæritur, an substituto locus sit, an non ? Et verius est substituto locum esse.

De servo legato, et instituto, deinde sub conditione, si heres non erit, instituto cum libertate. Si quis sibi substituatur.

§. 1. *Titius heres esto. Stichum Mævio do lego. Stichus heres esto. Si Stichus heres non erit, Stichus liber heresque esto.* In hac quæstione in primis quærendum est, utrùm unus gradus sit, an duo : et an causa mutata sit substitutionis, an eadem permaneat. Et quidem in plerisque quæritur, an ipse sibi substitui possit ? Et respondetur, causa institutionis mutata substitui posse. Igitur, si Titius heres scriptus sit, et si heres non sit, idem heres jussus sit, substitutio nullius momenti erit. Sed si sub conditione quis heres scriptus sit, purè autem substitutus est, causa immutatur : quoniam potest ex institutione defici conditio, et substitutio aliquid adferre. Sed si exstiterit conditio, duæ puræ sunt, et ideò nullius momenti erit substitutio. Contrà si purè quis instituatur, deinde sub conditione sibi substituatur, nihil facit substitutio conditionalis : nec mutata intelligatur : quippe cùm, et si exstiterit conditio, duæ puræ sunt institutiones. Secundùm hæc proposita quæstio manifestetur, *Titius heres esto : Stichum Mævio do lego : Stichus heres esto : si Stichus heres non erit, Stichus liber heresque esto.* Nos didicimus, quoniam eodem testamento et legatus sit Stichus et libertatem accepit, prævalere libertatem : et si prævalet libertas, non deberi legatum : et ideò jussu legatarii non posse adire hereditatem : ac per hoc verum esse, Stichum heredem non esse, et ex sequentibus verbis libertatem illi competere, cùm unus gradus videtur. Quid ergo, si non adierit Titius ? Incipiet substitutione Stichus liber et heres esse. Porrò, quandiù non adit jussu legatarii,

Source : BIU Cujas

nec ex causa legati intelligitur legatarii esse effectus: et ideò certum est, illum heredem non esse: ac per hoc ex his verbis, *si heres non erit, Stichus liber heresque esto*, liber et heres existet. Hoc autem, quod sentimus, Julianus quoque in libris suis probat.

donne et lègue à Mævius l'esclave Stichus; j'institue Stichus; si Stichus n'est pas mon héritier, je donne la liberté au même Stichus et je l'institue mon héritier. Nous savons que lorsque, dans un même testament, un esclave est légué et reçoit sa liberté, le don de la liberté doit prévaloir; si la liberté prévaut, le legs s'évanouit, moyennant quoi l'esclave ne peut plus accepter la succession qui lui est déférée par l'ordre du légataire. Ainsi il est vrai de dire que l'esclave Stichus n'est point héritier, et que, comme il n'y a jusqu'ici qu'un degré d'institution, c'est par les paroles suivantes du testateur que la liberté lui est accordée. Qu'arrivera-t-il donc si Titius héritier institué n'accepte pas la succession? Stichus se trouvera libre et héritier en vertu de la substitution. Or, tant que ce n'est pas par l'ordre du légataire que l'esclave accepte la succession, il est évident que cet esclave n'appartient point au légataire, et que par conséquent il n'est point héritier institué. Mais il tient sa liberté et la succession de ces paroles : Si Stichus n'est point héritier, je donne la liberté à ce même Stichus, et je l'institue héritier. Ce sentiment, que nous défendons, est aussi approuvé par Julien dans ses livres.

De servo proprio pupillariter substituto, deinde alienato à pupillo, et instituto ab emptore.

§. 2. Si pupillus substitutum sibi servum alienaverit, eumque emptor liberum heredemque instituerit: nunquid iste in substitutione habeat substitutus universum? Et si quidem pupillus ad pubertatem pervenerit, necessarius ex testamento emptoris heres exstitit: sin verò intra pubertatem decesserit, ex substitutione quidem liber et heres fit, et necessarius patri pupilli: emptori autem voluntarius heres exstitit.

2. Si un pupille aliène l'esclave qui lui est substitué, et que l'acheteur donne la liberté à cet esclave et l'institue son héritier, cet esclave substitué aura-t-il en vertu de la substitution toute la succession du pupille? Il faut faire cette distinction : Si le pupille atteint l'âge de la puberté, l'esclave devient héritier nécessaire de l'acheteur qui l'a institué; si le pupille meurt avant l'âge de puberté, l'esclave a, en vertu de la substitution, sa liberté et la succession : il est héritier nécessaire du père du pupille, et n'est qu'héritier volontaire de l'acheteur.

TITULUS VII.

DE CONDITIONIBUS INSTITUTIONUM.

1. *Ulpianus lib. 5 ad Sabinum.*

TITRE VII.

DES CONDITIONS APPOSÉES AUX INSTITUTIONS.

1. *Ulpien au liv. 5 sur Sabin.*

De conditione impossibili, vel alio mendo.

SUB impossibili conditione, vel alio mendo factam institutionem placet non vitiari.

L'INSTITUTION faite sous une condition impossible, ou sous quelqu'autre condition vicieuse, n'est pas nulle.

Source : BIU Cujas

2. *Le même au liv.* 6 *sur Sabin.*

Un testateur a écrit dans son testament: J'institue un tel esclave s'il m'appartient, ou qui m'appartiendra lors de ma mort. On demande comment il faut entendre ces mots s'il m'appartient ou qui m'appartiendra? Par exemple, si le testateur a aliéné l'usufruit sur cet esclave, l'esclave ne lui appartient pas moins; mais si le testateur avoit aliéné une partie de la propriété de cet esclave, on demande si la condition sous laquelle cet esclave a été institué seroit censée avoir manqué? Cette condition ne sera pas censée avoir manqué, à moins qu'on ne prouve très-évidemment que le testateur en insérant cette condition dans son testament a voulu dire, s'il m'appartient tout entier: car alors la condition manqueroit s'il en avoit aliéné une partie.

1. Si le testateur avoit ainsi institué deux esclaves, Je donne la liberté à tel et tel esclaves, et je les institue mes héritiers s'ils se trouvent m'appartenir au jour de mon décès, et que l'un des deux esclaves ait été aliéné, Celse pense que cette institution doit s'entendre comme si elle avoit été faite séparément pour chaque esclave sous la même condition.

3. *Paul au liv.* 1 *sur Sabin.*

Si un héritier est institué sous cette condition, s'il donne à un tel une somme de dix, et que celui à qui il est chargé de donner cette somme ne veuille pas la recevoir, la condition est censée remplie.

4. *Ulpien au liv.* 8 *sur Sabin.*

Un testateur a institué ses héritiers sous cette condition: S'ils restent ensemble en société de tous mes biens pendant seize ans sans les partager. Marcellus pense que cette institution, ainsi conçue, ne doit avoir aucun effet. Mais Julien pense que cette institution est valable; parce que les héritiers, avant d'accepter la succession, peuvent contracter une société dont l'objet sera futur. Ce sentiment est juste.

1. Le même Julien décide que si un testateur institue un héritier sous la condition de ne point aliéner un esclave dépendant de la succession, il doit remplir cette condition, en donnant caution à son cohéritier de ne point contrevenir à la volonté du testateur. S'il est unique héritier, il sera censé

2. *Idem lib.* 6 *ad Sabinum.*

De pronomine meus.

Si testamento comprehensum sit, *Ille servus, si meus erit,* aut *qui meus erit, cùm moriar, heres esto:* quatenus accipiatur *meus,* quæritur? Et si quidem alienavit in eo usumfructum, nihilominùs ipsius est: si verò partem in eo alienavit, an deficiat conditio institutionis, quæritur? Et verius est, non defecisse conditionem, nisi evidentissimis probationibus testatorem voluisse apparuerit, pro hac conditione hæc verba inseruisse, si totus servus in dominio ejus remanserit: tunc enim, parte alienata, conditio deficit.

Mei.

§. 1. Sed si duo servi ita sint heredes instituti, *Primus et secundus, si mei erunt, cùm moriar, liberi et heredes sunto,* et alter ex his sit alienatus: Celsus rectè putat, sic accipiendum, atque si singulos separatim sub eadem conditione heredes instituisset.

3. *Paulus lib.* 1 *ad Sabinum.*

Si per heredem non stet, quominùs impleat conditionem.

Si ita heres institutus sim, *si decem dedero:* et accipere nolit, cui dare jussus sum, pro impleta conditione habetur.

4. *Ulpianus lib.* 8 *ad Sabinum.*

De societate.

Si qui ita sint instituti: *Si socii unà bonorum meorum permanserint usque ad annos sedecim, heredes sunto:* inutilem esse institutionem secundùm verborum significationem, Marcellus ait. Julianus autem, quoniam et ante aditam hereditatem iniri societas potest, quasi rei futuræ, valere institutionem. Quod est verum.

De servo hereditario non alienando, et Muciana cautione.

§. 1. Idem Julianus scribit, eum qui ita heres institutus est, *si servum hereditarium non alienaverit,* cavent̃em coheredi implere conditionem. Cæterùm, si solus heres scriptus sit, sub impossibili conditione heredem institutum videri. Quæ sententia vera est.

Source : BIU Cujas

5. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De pluribus conditionibus.

Si heredi plures conditiones conjunctim datæ sint, omnibus parendum est: quia unius loco habentur; si disjunctim sint, cuilibet.

6. *Ulpianus lib. 9 ad Sabinum.*

De monumento faciendo, et impossibilitate conditionis.

Si quis ita institutus sit, *si monumentum post mortem testatoris in triduo proximo mortis ejus fecisset:* cùm monumentum in triduo perfici non possit, dicendum erit conditionem evanescere, quasi impossibilem.

7. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

De cautione legatorum præstandorum.

Si quis sub conditione heredes instituisset, *si invicem cavissent, se legata eo testamento relicta reddituros:* placet, remitti eis conditionem: quia ad fraudem legum respicerent, quæ vetarent quosdam legata capere: quanquam et si cautum esset in ipsa actione, exceptione tuendus esset promissor.

8. *Ulpianus lib. 50 ad Edictum.*

De jurejurando.

Quæ sub conditione jurisjurandi relinquuntur, à prætore reprobantur. Providit enim ne is, qui sub jurisjurandi conditione quid accepit, aut omittendo conditionem perderet hereditatem, legatumve, aut cogeretur turpiter accipiendi conditionem jurare. Voluit ergo, eum, cui sub jurisjurandi conditione quid relictum est, ita capere, ut capiunt hi quibus nulla talis jurisjurandi conditio inseritur. Et rectè. Cùm enim faciles sint nonnulli hominum ad jurandum contemptu religionis; alii perquàm timidi metu divini numinis usque ad superstitionem: ne vel hi vel illi aut consequerentur aut perderent quod relictum est, prætor consultissimè intervenit. Etenim potuit is qui voluit factum, quod religionis conditione adstringit, sub conditione faciendi relinquere: ita enim homines aut facientes admitterentur, aut non facientes deficerentur conditione.

institué sous une condition impossible. Ce sentiment est juste.

5. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Si le testateur a imposé à son héritier plusieurs conditions réunies ensemble, il doit les remplir toutes, parce qu'elles tiennent lieu d'une seule condition; si ces conditions sont distinctes et séparées, il doit les remplir chacune en particulier.

6. *Ulpien au liv. 9 sur Sabin.*

Un héritier a été institué sous la condition de construire au testateur un monument dans les trois jours de sa mort. Si ce monument ne peut pas être construit dans un temps si court, la condition s'évanouit comme impossible.

7. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

Un testateur a institué des héritiers sous la condition de donner l'un et l'autre caution de payer tous les legs laissés dans le testament. On a décidé que cette condition devoit être remise; parce qu'elle étoit faite en fraude des lois Julia et Papia, pour favoriser des légataires incapables de recevoir des legs; quoique, quand même les héritiers auroient donné cette caution, ils pourroient, s'ils étoient actionnés en conséquence, opposer utilement une exception.

8. *Ulpien au liv. 50 sur l'Edit.*

Le préteur désapprouve les conditions qui imposent aux héritiers ou aux légataires la nécessité de jurer qu'ils feront quelque chose. Il a eu en vue d'empêcher que ceux à qui on auroit laissé quelque chose sous une pareille condition, ne perdissent la succession ou le legs en refusant de la remplir, ou qu'ils ne fussent forcés honteusement à faire un serment pour recevoir ce qui leur auroit été laissé. Le préteur a donc voulu que ceux à qui on auroit ainsi laissé quelque chose sous la condition du serment pussent le prendre, comme si cette condition ne leur eût pas été imposée. En quoi le préteur est fort sage. Car il y a des hommes qui, méprisant la religion du serment, sont toujours prêts à jurer avec trop de facilité; il y en a d'autres que la crainte de la divinité, poussée à un excès outré, retient et empêche de faire jamais aucun serment. Le préteur a donc dû intervenir, afin d'empêcher que les uns ou les autres gagnassent

Source : BIU Cujas

ou perdissent ce qui leur auroit ainsi été laissé. En effet, le testateur qui a voulu astreindre ceux à qui il a laissé à jurer qu'il feroit quelque chose, a pu ne leur faire de libéralité que sous la condition de faire cette chose: car en imposant cette condition, on n'auroit été admis à prendre sa libéralité qu'en la remplissant, autrement on en auroit été exclus.

1. Cet édit n'est pas restreint aux institutions d'héritiers, il s'étend encore aux legs.

2. En matière de fidéicommis, celui qui en doit connoître aura soin aussi de faire observer cette partie de l'édit du préteur, parce qu'à cet égard les fidéicommis sont assimilés aux legs.

3. Il faut encore étendre l'édit dont nous parlons aux donations à cause de mort, si le donataire avoit donné caution de rendre ce qu'il a reçu, faute par lui de jurer qu'il fera quelque chose. On doit en ce cas faire remise au donataire de la caution.

4. Si un héritier est institué sous la condition de faire un serment, et en outre sous une autre condition, doit-on lui faire remise de la condition? On doit lui faire remise de celle qui lui impose la nécessité de faire un serment, et il est obligé de remplir l'autre.

5. Si un héritier étoit institué sous la condition de faire un serment, ou de donner une somme de dix mille, c'est-à-dire sous l'une ou l'autre de ces conditions, peut-on dire qu'on ne doit pas lui faire remise de la condition qui consiste à faire le serment, parce qu'il est le maître de remplir l'autre? Il faut décider qu'on doit lui faire remise de la condition, afin qu'un testateur ne puisse pas se servir de cette autre condition comme d'un moyen pour forcer celui à qui il laisse quelque chose à faire un serment.

6. Quand un testateur aura enjoint à son héritier de jurer qu'il donnera ou fera quelque chose, l'héritier n'aura d'action que lorsqu'il aura fait ou donné la chose à l'occasion de laquelle ce serment lui a été enjoint.

7. Un testateur a institué son héritier sous la condition de jurer qu'il affranchiroit l'esclave Stichus; si cet esclave est mort ou a été affranchi du vivant du testateur,

§. 1. Hoc edictum etiam ad legata pertinet, non tantùm ad heredum institutionem.

§. 2. In fideicommissis quoque oportebit eos qui de fideicommisso cognoscunt, subsequi prætoris edictum, ea propter, quia vice legatorum funguntur.

§. 3. Et in mortis causa donationibus dicendum est edicto locum esse, si fortè quis caverit, *nisi jurasset se aliquid* facturum, restituturum quod accepit. Oportebit itaque remitti cautionem.

§. 4. Si quis sub jurisjurandi conditione, et præterea sub aliâ sit institutus, huic videndum est an remittatur conditio. Et magis est ut remitti jurisjurandi conditio debeat, licet alii conditioni parendum habeat.

§. 5. Sed si sub jurisjurandi conditione sit institutus, aut si decem millia dederit, hoc est alternata conditione, ut aut pareat conditioni, aut juret: aliud quid videndum, nunquid remitti ei conditio non debet, quia potest alteri conditioni parendo esse securus. Sed est verius remittendam conditionem: ne alia ratione conditio alia eum urgeat ad jusjurandum.

§. 6. Quotiens heres jurare jubetur, *daturum se aliquid*, *vel facturum*, quod non improbum est, actiones hereditarias non alias habebit, quàm si dederit, vel fecerit id quod erat jussus jurare.

§. 7. Mortuo autem vel manumisso Sticho, vivo testatore, qui ita heres institutus est, *si jurasset se Stichum manumissurum*, non videbitur defectus condi-

Source : BIU Cujas

tione heres : quamvis verum sit compellendum eum manumittere, si viveret. Idem est, et si ita heres institutus esset quis : *Titius heres esto, ita ut Stichum manumittat :* aut, *Titio centum ita lego, ut Stichum manumittat.* Nam mortuo Sticho nemo dicet summovendum eum. Non videtur enim defectus conditione, si parere conditioni non possit : implenda est enim voluntas, si potest.

§. 8. De hoc jurejurando remittendo non est necesse adire prætorem : semel enim in perpetuum à prætore remissum est, nec per singulos remittendum. Et idcircò, ex quo dies legati cesserit, remissum videtur, etiam ignorante scripto herede. Ideòque in herede legatarii rectè probatur, ut post diem legati cedentem, si decesserit legatarius, debeat heres ejus actione de legato uti, quasi purè legato relicto ei, cui heres exstiterat.

la condition imposée à l'héritier ne sera pas pour cela censée avoir manqué, quoique, si l'esclave vivoit, il devroit être forcé à l'affranchir. Il en est de même d'une institution conçue en ces termes : J'institue Titius pour qu'il affranchisse l'esclave Stichus, ou je donne à Titius une somme de cent pour qu'il affranchisse Stichus. Car si ce Stichus est mort, personne ne dira qu'on doit priver de la libéralité du testateur celui qui étoit chargé de l'affranchir ; parce qu'on n'est censé manquer à la condition imposée, qu'autant qu'elle peut être remplie ; et la volonté du testateur ne doit être exécutée qu'autant qu'elle est possible.

8. Il n'est point nécessaire de recourir au préteur pour faire ordonner la remise de ce serment ; car le préteur en a fait la remise une fois pour toutes, et il ne faut pas qu'il en fasse une remise particulière chaque fois que l'occasion se présente. Ainsi ce serment est remis, même à l'insu de l'héritier écrit, du jour que le legs se trouve dû. Par conséquent, si le légataire vient à mourir après le jour où le legs se trouve dû, son héritier a contre celui du testateur une action pour se faire payer de ce legs, comme s'il eût été laissé au défunt sans aucune condition.

9. *Paulus lib.* 45 *ad Edictum.*

De conditione contra bonos mores.

Conditiones, quæ *contra bonos mores* inseruntur, remittendæ sunt : veluti, *si ab hostibus patrem suum non redemerit, si parentibus suis patronove alimenta non præstiterit.*

9. *Paul au liv.* 45 *sur l'Edit.*

On doit aussi faire la remise des conditions qui sont contre les bonnes mœurs : par exemple, s'il ne rachète pas son père de la puissance des ennemis, s'il refuse des alimens à ses ascendans ou descendans.

10. *Ulpianus lib.* 8 *Disputationum.*

De herede scribendo,

Institutio talis, *Si codicillis Seium heredem scripsero, heres esto,* non est inutilis in quovis herede instituto, præter filium : est enim conditionalis institutio, nec videtur hereditas codicillis data, quod interdictum est : verùm conditionalis est hæc institutio, quæ testamento data esset. Proinde et si ita scripserit, *Cujus nomen codicillis scripsero, ille mihi heres esto :* pari ratione dicendum erit institutionem valere, nullo jure impediente.

10. *Ulpien au liv.* 8 *des Disputes.*

L'institution suivante, j'institue Séius si je le nomme pour mon héritier dans le codicille que je ferai, n'est nulle que par rapport au fils ; elle est valable à l'égard de tout autre héritier : car il ne s'agit ici que d'une institution conditionnelle ; la succession n'est pas donnée dans un codicille, cela est défendu ; mais c'est une institution conditionnelle faite dans un testament. Ainsi, s'il s'exprime de cette manière, j'institue celui dont j'écrirai le nom dans mon codicille, on doit dire par la même raison que cette institution est valable, et que le droit n'y porte aucun empêchement.

Aut scripto in

§. 1. Si quem ita institutum ponamus,

1. Si on suppose qu'un héritier ait été

Source : BIU Cujas

institué en cette manière, un tel sera mon héritier s'il se trouve écrit dans le codicille que j'ai fait, cette institution est valable à l'égard même d'un fils qui est sous la puissance paternelle, parce qu'il n'y a pas de condition toutes les fois que celle qu'on exprime est relative à un temps passé ou présent : par exemple, si le roi des Parthes vit, s'il y a un vaisseau arrivé dans le port.

11. *Julien au liv.* 29 *du Digeste.*

Un testateur a institué son fils en cette manière : J'institue mon fils s'il adopte Titius ; s'il ne l'adopte pas, je le déshérite. Si le fils est prêt à adopter Titius, mais que Titius ne veuille point se donner en adoption, le fils sera héritier et la condition sera censée remplie.

12. *Hermogénien au liv.* 3 *de l'abrégé du Droit.*

Ces paroles, j'institue un tel pour mon héritier s'il veut l'être, forment une condition par rapport à l'héritier nécessaire, en sorte qu'il ne sera point héritier s'il ne veut pas l'être : car, par rapport à un héritier volontaire, ces paroles sont superflues, puisque, quand même elles n'auroient point été ajoutées, cet héritier ne doit prendre la succession qu'autant qu'il le voudra.

13. *Julien au liv.* 30 *du Digeste.*

Celui qui a été institué héritier, ou qui a reçu un legs, sous la condition de donner dix, ne peut prendre la succession ou le legs qu'autant qu'après avoir rempli la condition, il aura satisfait aux formalités nécessaires pour l'acceptation d'une succession ou d'un legs.

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

Les conditions contraires aux ordonnances des princes, aux lois ou aux établissemens qui ont force de loi, celles qui sont contre les bonnes mœurs, celles qui sont illusoires ou prohibées par le préteur, sont regardées comme non écrites, et l'héritier ou le légataire prend ce qui lui est laissé dans le testament comme si cette condition n'y avoit pas été insérée.

15. *Papinien au liv.* 16 *des Questions.*

Un fils sous la puissance paternelle, qui a été institué sous une condition qui dépendoit de lui, mais du nombre de celles qui sont contraires aux sénatus-consultes ou aux ordonnances des princes, rend nul le testa-

Ille, si eum codicillis heredem scripsi, heres esto : valet institutio, etiam in filio qui in potestate est : cùm nulla sit conditio quæ in præteritum confertur, vel quæ in præsens : veluti, *Si rex Parthorum vivit : Si navis in portu stat.*

codicillis. De conditione in præteritum, vel præsens relata.

11. *Julianus lib.* 29 *Digestorum.*

Si quis testamento hoc modo scripserit, *Filius meus, si Titium adoptaverit, heres esto : si non adoptaverit, exheres esto :* et filio parato adoptare, Titius nolit se adrogandum dare : erit filius heres, quasi expleta conditione.

Si per heredem non stet, quominùs impleat conditionem.

12. *Hermogenianus lib.* 3 *Juris epitomarum.*

Verba hæc, *Publius Mævius, si volet, heres esto,* in necessario conditionem faciunt : ut, si nolit, heres non existat : nam in voluntaria heredis persona frustrà adduntur : cùm et si non fuerint adduta, invitus non efficitur heres.

De conditione, si volet.

13. *Julianus lib.* 30 *Digestorum.*

Et qui ita hereditatem, vel legatum accepit, *si decem dederit,* neque hereditas, neque legatum aliter adquiri potest, quàm si post impletam conditionem id egerit scriptus heres, vel legatarius, per quod hereditas, aut legatum adquiri solet.

De conditione impleta.

14. *Marcianus lib.* 4 *Institutionum.*

Conditiones contra edicta imperatorum, aut contra leges, aut quæ legis vicem obtinent, scriptæ, vel quæ contra bonos mores, vel derisoriæ sunt, aut hujusmodi, quæ prætores improbaverunt, pro non scriptis habentur : et perinde, ac si conditio hereditati, sive legato adjecta non esset, capitur hereditas, legatumve.

De conditione contra jus, aut contra bonos mores, aut derisoria.

15. *Papinianus lib.* 16 *Quæstionum.*

Filius qui fuit in potestate, sub conditione scriptus heres, quam senatus, aut princeps improbant, testamentum infirmet patris, ac si conditio non esset in ejus potestate : nam quæ facta lædunt pieta-

Source : BIU Cujas

tem, existimationem, verecundiam nostram, et (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt: nec facere nos posse credendum est.

16. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

De perplexitate.

Si Titius heres erit, Seius heres esto: si Seius heres erit, Titius heres esto: Julianus inutilem esse institutionem scribit, cùm conditio existere non possit.

17. *Florentinus lib. 10 Institutionum.*

De pluribus conditionibus.

Si plures institutiones ex eadem parte sub diversis conditionibus fuerint: conditio quæ prior exstiterit, occupabit institutionem.

18. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*

De tacita repetitione.

Cùm servus purè liber, et heres scriptus sub conditione sit; et si heres non exstiterit, legatum acceperit: in legato repetitam videri conditionem, divus Pius rescripsit.

§. 1. Hac ratione et Papinianus scribit, cùm avia nepotem *sub conditione emancipationis* pro parte heredem instituit, et postea codicillis scriptis *hoc amplius* ei legavit, quàm quod heredem eum instituit, repetitam videri conditionem emancipationis etiam in legato, quamvis in legato nullam, ut in hereditate substitutionem fecisset.

19. *Idem lib. 8 Institutionum.*

Si quis suspectam hereditatem adierit.

Si ita scriptum fuerit, *Titius heres esto: si Titius heres erit, Mævius heres esto:* si Titius suspectam adierit hereditatem, potest Mævius suo arbitrio adire, et quartam retinere.

20. *Labeo lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De dote non petenda.

Mulier quæ viro suo ex dote promissam pecuniam debebat, virum heredem ita instituerat, *si eam pecuniam quam doti promisisset, neque petisset, neque*

ment de son père, comme si la condition qui a été imposée ne dépendoit pas de lui: car dès qu'une action blesse la piété, la réputation, l'honneur, et en général les bonnes mœurs, on ne peut pas dire qu'elle dépende de nous.

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

Si Titius est héritier, j'institue Séius; si Séius est héritier, j'institue Titius. Julien dit que cette institution est nulle, parce que la condition imposée ne peut jamais arriver.

17. *Florentin au liv. 10 des Institutes.*

Si plusieurs héritiers ont été institués pour la même portion, chacun sous des conditions différentes, la préférence sera due à l'héritier dont la condition sera arrivée la première.

18. *Marcien au liv. 7 des Institutes.*

Un testateur a donné la liberté à son esclave, et l'a institué sous une certaine condition; et, dans le cas où il ne seroit point héritier, il lui a laissé un legs. L'empereur Antonin a répondu que la condition imposée dans l'institution étoit censée répétée dans le legs.

1. C'est ce qui fait décider à Papinien qu'une testatrice ayant institué en partie son petit-fils sous la condition s'il étoit émancipé par son père, et ensuite lui ayant laissé par codicille, à titre de legs, ce dont il ne se trouveroit pas institué, la condition de l'émancipation étoit censée répétée dans le legs, quoique la testatrice n'eût fait aucune substitution ni pour ce qu'elle a légué ni pour la portion pour laquelle elle a institué son petit-fils.

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

Un testateur a fait ainsi son testament: J'institue Titius; si Titius n'est pas mon héritier, je lui substitue Mævius. Titius a accepté la succession qui lui paroissoit onéreuse, mais il l'a acceptée forcément pour la remettre au substitué. Le substitué peut accepter cette succession volontairement et en retenir le quart.

20. *Labéon au liv. 2 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Une femme qui devoit à son mari une somme sur la dot qu'elle lui avoit promise, l'a institué pour son héritier sous cette condition: S'il n'a point formé la demande, et

Source : BIU Cujas

s'il ne s'est pas fait payer de la somme que je lui devois sur ma dot. Je pense que si le mari signifie à ces cohéritiers qu'il est prêt à donner décharge de ce qui peut lui être dû sur la dot, il sera à l'instant héritier. Si le mari étoit institué seul héritier sous une pareille condition, je pense qu'il n'en seroit pas moins héritier à l'instant, parce que la condition deviendroit impossible, et que toute condition impossible est censée remplie.

1. Si on charge quelqu'un d'affranchir un esclave de la succession, après quoi il sera héritier; quoiqu'en affranchissant cet esclave, il fasse un acte nul, il sera néanmoins héritier, parce qu'il est vrai qu'il l'a affranchi; mais la liberté qu'il a donnée à l'esclave acquerra sa validité, suivant le désir du testateur, après que la succession aura été acceptée.

2. Si un testateur vous institue sous cette condition, si vous-même l'avez institué ou si vous lui avez fait quelque legs, peu importe dans quel degré vous l'aurez institué ou vous lui aurez laissé un legs, pourvu que vous puissiez prouver que vous avez fait l'un ou l'autre en quelque degré que ce soit.

21. *Celse au liv.* 16 *du Digeste.*

On peut instituer un esclave appartenant à autrui sous cette condition, quand il sera libre; mais on ne peut pas, instituer sous la même condition un esclave dont on est propriétaire.

22. *Gaïus au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

Parce que la raison veut que celui qui peut donner la liberté la donne lui-même, ou sur le champ, ou dans un certain temps, ou sous certaine condition, et ne puisse pas instituer son esclave héritier sous la condition qu'il acquiert sa liberté d'ailleurs.

23. *Marcellus au liv.* 12 *du Digeste.*

J'institue pour les trois quarts celui de mes deux frères qui épousera notre cousine; j'institue l'autre pour un quart. Cette cousine se marie à un autre ou ne veut pas se marier du tout. Celui des frères qui épousera cette cousine aura les trois quarts de la succession, l'autre aura le quart. Si aucun des deux ne l'épouse, non qu'ils refusent de le faire, mais parce qu'elle ne veut pas se marier, ils seront tous deux

exegisset. Puto, si vir denuntiasset cæteris heredibus, per se non stare, quominùs acceptum faceret id quod ex dote sibi deberetur, statim eum heredem futurum. Quòd si solus heres institutus esset in tali conditione, nihilominus puto statim eum heredem futurum: quia ἀδυνάτος, id est, *impossibilis*, conditio pro non scripta accipienda est.

De manumissione servi hereditarii.

§. 1. Si quis hereditarium servum jussus est manumittere, et heres esse: quamvis si manumiserit, nihil agat, tamen heres erit: verum est enim eum manumisisse: sed post aditionem, libertas servo data, secundùm voluntatem testatoris convalescit.

De institutione et legato.

§. 2. Si quis te heredem ita instituit, *si se heredem instituisses, aut quid sibi legasses:* nihil interest quo gradu is à te heres institutus, vel quid ei legatum sit, dummodò aliquo gradu id te fecisse probes.

21. *Celsus lib.* 16 *Digestorum.*

De conditione cùm liber erit.

Servus alienus ita heres institui potest, *Cùm liber erit:* proprius autem ita institui non potest.

22. *Gaïus lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

Quia ratio suadet eum qui libertatem dare potest, ipsum debere aut præsenti die, aut in diem, aut sub conditione dare libertatem, nec habere facultatem, in casum à quolibet obvenientis libertatis heredem instituere.

23. *Marcellus lib.* 12 *Digestorum.*

De alternatione si per heredem non stet, quominùs conditionem impleat.

Uter ex fratribus meis consobrinam nostram duxerit uxorem, ex dodrante; qui non duxerit, ex quadrante heres esto. Aut nubit alteri, aut non vult nubere. Consobrinam qui ex his duxit uxorem, habebit dodrantem: erit alterius quadrans. Si neuter eam duxerit uxorem, non quia ipsi ducere noluerunt, sed quia illa nubere noluerit, ambo in partes æquales admittuntur: plerumque enim hæc conditio,

Source : BIU Cujas

Si uxorem duxerit, si dederit, si fecerit, ita accipi oportet, quòd per eum non stet, quominùs ducat, det, aut faciat.

24. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Qui ex fratribus meis Titiam consobrinam uxorem duxerit, ex besse heres esto: qui non duxerit, ex triente heres esto. Vivo testatore consobrina defuncta, ambo ad hereditatem venientes semisses habebunt : quia verum est, eos heredes institutos, sed emolumento portionum eventu nuptiarum discretos.

25. *Modestinus lib.* 9 *Regularum.*

De servo. Sub conditione heres institutus servus, sine jussu domini conditioni parere non potest.

26. *Pomponius lib.* 2 *ad Quintum Mucium.*

De pupillo. Si pupillus sub conditione heres institutus fuerit, conditioni etiam sine tutoris auctoritate parere potest. Idemque est, et si legatum ei sub conditione relictum fuerit : quia conditione expleta, pro eo est, quasi purè ei hereditas, vel legatum relictum sit.

27. *Modestinus lib.* 8 *Responsorum.*

De reliquiis testatoris. Quidam in suo testamento heredem scripsit sub tali conditione, *si reliquias ejus in mare abjiciat.* Quærebatur, cùm heres institutus conditioni non paruisset, an expellendus est ab hereditate? Modestinus respondit : Laudandus est magis, quàm accusandus heres, qui reliquias testatoris non in mare, secundùm ipsius voluntatem, abjecit : sed memoriæ humanæ conditionis sepulturæ tradidit. Sed hoc priùs inspiciendum est, ne homo, qui talem conditionem posuit, neque compos mentis esset. Igitur si perspicuis rationibus hæc suspicio amoveri potest, nullo modo legitimus heres de hereditate controversiam facit scripto heredi.

admis à la succession par égales portions : car ces conditions, s'il épouse telle femme, s'il donne telle somme, signifient ordinairement s'il ne refuse point d'épouser telle femme ou de donner telle somme.

24. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Celui de mes deux frères qui épousera notre cousine sera héritier pour les deux tiers, l'autre héritier pour un tiers. Si la cousine est morte du vivant du testateur, les deux frères succéderont également ; parce qu'il est vrai que tous deux ont été institués, et que les portions n'avoient été distribuées inégalement entre eux qu'en cas de mariage.

25. *Modestin au liv.* 9 *des Règles.*

L'esclave institué héritier sous condition ne peut point satisfaire valablement à cette condition sans en avoir reçu l'ordre de son maître.

26. *Pomponius au liv.* 2 *sur Quintus-Mucius.*

Si un pupille est institué sous une certaine condition, il peut satisfaire à la condition, même sans être autorisé de son tuteur. Il en sera de même dans le cas où on lui aura laissé un legs sous une certaine condition ; parce que, lorsque le pupille a rempli la condition, il se trouve dans le même cas où il seroit s'il eût été institué ou s'il eût reçu son legs sans aucune condition.

27. *Modestin au liv.* 8 *des Réponses.*

Un testateur a institué un héritier dans son testament sous cette condition : S'il jette mon corps dans la mer. L'héritier n'ayant pas satisfait à cette condition, on a demandé s'il devoit être exclus de la succession ? Modestin a répondu : L'héritier qui n'a pas voulu remplir la volonté du testateur en jettant son corps dans la mer est digne de louange plutôt que de blâme, il a eu raison de l'ensevelir dans la terre, en considérant que la sépulture est un devoir dont on doit s'acquitter envers l'humanité. Mais il faut examiner si un testateur qui a imposé une pareille condition jouissoit bien de son bon sens lorsqu'il a fait un pareil testament ; et si on prouve par de bonnes raisons que le testateur ne peut pas être soupçonné d'avoir alors perdu l'esprit, l'héritier légitime ne pourra faire aucune difficulté à l'héritier écrit.

Source : BIU Cujas

1. Un testateur, après avoir institué dans son testament un héritier sans lui imposer aucune condition, a fait un codicille où il en a imposé une. On demande si l'héritier est obligé de satisfaire à cette condition? Modestin répond: La succession ne peut être ni donnée ni ôtée par un codicille. Or, le testateur paroîtroit ici avoir eu en vue d'ôter sa succession à l'héritier dans le cas où la condition viendroit à manquer.

De codicillis.

§. 1. Heredi, quem testamento purè instituit, codicillis scripsit conditionem. Quæro, an ei parere necesse habeat? Modestinus respondit: Hereditas codicillis neque dari, neque adimi potest. Porrò in defectu conditionis de ademptione hereditatis cogitasse intelligitur.

28. *Papinien au liv.* 13 *des Questions.*

Un testateur a institué son fils sous condition, et lui a substitué les enfans qu'il avoit de lui. On sait qu'un fils ne peut pas être institué sous toutes sortes de conditions, et que le testament n'est valable qu'autant que la condition qui lui est imposée dépend de lui. Il faut donc examiner quelle espèce de condition a été imposée au fils, si c'est une condition à laquelle il ne puisse pas satisfaire en mourant: par exemple, j'institue mon fils s'il fait le voyage d'Alexandrie, et que le fils soit mort à Rome; ou si c'est une condition à laquelle le fils ait pu satisfaire même au dernier moment de sa vie: par exemple j'institue mon fils s'il donne une somme de dix à Titius. Cette condition peut être remplie par un autre au nom du fils. Car la première espèce de condition donne accès aux petits-fils à la succession même du vivant du fils, lequel seroit en mourant héritier légitime de son père s'il n'avoit pas de substitué. On trouve la preuve de ce qui est dit ici dans Servius. Ce jurisconsulte rapporte qu'un testateur avoit institué un héritier sous cette condition, s'il monte au Capitole, et que dans le cas où il n'y monteroit pas il lui avoit donné un legs. L'héritier est mort avant d'avoir monté au Capitole. Servius décide que la condition a manqué par la mort de l'héritier: en sorte qu'au moment de sa mort le legs a commencé à lui être dû. La seconde espèce de condition ne donne point d'accès aux petits-fils à la succession du vivant du fils, et s'ils n'étoient pas substitués, ils succéderoient à leur aïeul *ab intestat.* Le fils qui les précédoit ne leur auroit fait aucun obstacle, puisqu'après sa mort le testament devient caduc. C'est la même chose que si le père

28. *Papinianus lib.* 13 *Quæstionum.*

De filio instituto sub conditione, et nepotibus substitutis, vel non substitutis.

Si filius sub conditione heres érit, et nepotes ex eo substituantur: cùm non sufficit, sub qualibet conditione filium heredem institui, sed ita demùm testamentum ratum est, si conditio fuit in filii potestate: consideremus nunquid interest, quæ conditio fuerit adscripta: utrùm quæ moriente filio impleri non potuit (veluti *si Alexandriam ierit filius, heres esto*: isque Romæ decessit): an verò quæ potuit etiam extremo vitæ momento impleri: veluti, *Si Titio decem dederit, filius heres esto.* Quæ conditio nomine filii per alium impleri potest. Nam superior quidem species conditionis admittit vivo filio nepotes ad hereditatem: qui, si neminem substitutum haberet, dum moritur, legitimus patri heres exstiterit. Argumentoque est, quod apud Servium quoque relatum est. Quendam enim refert ita heredem institutum, *Si in capitolium ascenderit*: quòd *si non ascendisset, legatum ei datum*; eumque, antequàm ascenderet, mortem obisse. De quo respondit Servius conditionem morte defecisse: ideòque, moriente eo legati diem cessisse. Altera verò species conditionis vivo filio non admittit nepotes ad hereditatem, qui, substituti si non essent, intestato avo heredes existerent: neque enim filius videretur obstitisse, post cujus mortem patris testamentum destituitur: quemadmodùm si exheredato eodem filio, nepotes, cùm filius moreretur, heredes fuissent instituti.

Source : BIU Cujas

TITULUS VIII.

DE JURE DELIBERANDI.

1. *Ulpianus lib.* 60 *ad Edictum.*

De servo.

SI servus fuerit heres institutus, utique non ipsi præstituimus tempus ad deliberandum, sed ei, cujus servus est: quia pro nullo isti habentur apud prætorem. Itemque si plurium servus sit, utique omnibus dominis præstituemus.

Verba edicti.

§. 1. Ait prætor, *Si tempus ad deliberandum petet, dabo.*

Quod tempus præstituendum.

§. 2. Cùm dicit tempus, nec adjicit diem, sine dubio ostendit, esse in jus dicentis potestate, quem diem præstituat.

2. *Paulus lib.* 57 *ad Edictum.*

Itaque pauciores centum dierum non sunt dandi.

3. *Ulpianus lib.* 60 *ad Edictum.*

An dies ad deliberandum sæpius detur.

Necnon illud sciendum, nonnunquàm semel, nonnunquàm sæpiùs diem ad deliberandum datum esse, dum prætori suadetur, tempus, quod primùm aditus præstituerat, non sufficisse.

4. *Idem lib.* 61 *ad Edictum.*

Sed hoc impetrari non debet, nisi ex magna causa.

5. *Idem lib.* 70 *ad Edictum.*

De instrumentis inspiciendis.

Aristo scribit, non solùm creditoribus, sed et heredi instituto prætorem subvenire debere: hisque copiam instrumentorum inspiciendorum facere, ut perinde instruere se possint, expediet, necne, agnoscere hereditatem.

De distractione, et solutione.

§. 1. Si major sit hereditas, et deliberat heres, et res sunt in hereditate, quæ ex tractu temporis deteriores fiunt: adito prætore potest is, qui deliberat, sine præ-

eût déshérité ce fils et eût appelé ses petits-enfans à sa succession au moment de la mort du fils.

TITRE VIII.

DU DROIT DE DÉLIBÉRER.

1. *Ulpien au liv.* 60 *sur l'Edit.*

ON n'accorde point à l'esclave qui a été institué héritier le temps pour délibérer: c'est au maître à qui on l'accorde; parce que, devant le préteur, les esclaves sont regardés comme n'existant pas. Si l'esclave appartient à plusieurs maîtres, le temps pour délibérer est accordé à tous.

1. L'édit du préteur porte: Je donnerai le temps pour délibérer à ceux qui me le demanderont.

2. Quand le préteur dit, j'accorderai du temps; sans fixer le terme, il veut sans doute faire entendre qu'il dépend du juge de le fixer.

2. *Paul au liv.* 57 *sur l'Edit.*

On ne doit pas donner pour délibérer un temps plus court que de cent jours.

3. *Ulpien au liv.* 60 *sur l'Edit.*

Il faut encore observer que quelquefois on accorde plusieurs fois le temps pour délibérer: ce qui arrive lorsqu'on se présente devant le préteur, et qu'on lui prouve que le temps qu'il a fixé n'étoit pas suffisant.

4. *Le même au liv.* 61 *sur l'Edit.*

Mais cela ne s'accorde que pour des raisons d'une grande considération.

5. *Le même au liv.* 70 *sur l'Edit.*

Ariston écrit que le préteur, en accordant le temps pour délibérer, cherche à faire le bien non-seulement des créanciers, mais encore celui de l'héritier institué; les créanciers doivent lui donner communication de leurs titres de créance, afin qu'il soit en état de voir s'il est de son intérêt d'accepter la succession ou d'y renoncer.

1. Si la succession est considérable, et que pendant que l'héritier délibère il y ait dans la succession des choses que le temps doit corrompre, l'héritier qui délibère se re-

Source : BIU Cujas

tirera devant le préteur pour en obtenir la permission de vendre ces choses à des prix raisonnables, sans que cette vente puisse lui porter aucun préjudice. L'héritier pourra vendre de même les choses qui coûtent trop de dépenses, comme les chevaux, les esclaves que le défunt avoit pour les vendre, et celles qui se déterioreroient par le temps. Il doit aussi avoir soin de payer les dettes pour la sûreté du paiement desquelles le défunt a donné des gages précieux, ou qui doivent être acquittées dans un temps marqué sous une peine pécuniaire.

judicio eas justis pretiis vendere : qui possit etiam ea, quæ nimium sumptuosa sint, veluti jumenta, aut venalitia, item ea quæ mora deteriora fiant, vendere : quique prætereà curaturus sit, ut æs alienum, quod sub pœna, vel sub pretiosis pignoribus debeatur, solvatur.

6. *Gaius au liv. 23 sur l'Edit provincial.*

Ainsi, s'il y a dans la succession du vin, de l'huile, du blé, de l'argent monnoyé, on doit s'en servir pour payer ces dettes. S'il n'y a rien de tout cela dans la succession pour acquitter les dettes urgentes, il faudra exiger ce qui est dû par les débiteurs de la succession. Enfin, s'il n'y a pas de débiteurs dans la succession, ou que ceux qu'on attaque veuillent se défendre en justice, il faudra vendre les choses inutiles qui se trouveront dans la succession.

6. *Gaius lib. 23 ad Edictum provinciale.*

Igitur si quidem in hereditate sit vinum, oleum, frumentum, numerata pecunia, inde fieri debebunt impendia. Si minùs, à debitoribus hereditariis exigenda pecunia. Quòd si nulli sunt debitores, aut judicem provocent : venire debent res supervacuæ.

7. *Ulpien au liv. 60 sur l'Edit.*

L'édit du préteur porte : « Si on demande au nom d'un pupille ou d'une pupille, du temps pour délibérer s'il est de leur intérêt d'accepter la succession, et que ce temps ait été accordé. Si on juge à propos, pour de bonnes raisons, de diminuer les biens de la succession pendant le temps accordé pour délibérer, je m'y opposerai, à moins que cette diminution ne se fasse en connoissance de cause et sur le rapport d'un arbitre éclairé. »

1. C'est avec raison que le préteur empêche la diminution des biens d'une succession déférée à un pupille pendant le temps qui lui est accordé pour délibérer.

2. Que signifient ces paroles : Je défendrai qu'on diminue les biens de la succession ? Le préteur, par ces paroles, défend non-seulement qu'on aliène les biens de la succession, mais encore qu'on intente aucune des actions dépendantes de la succession ; parce qu'il est absurde que celui à qui il est défendu d'aliéner puisse intenter ces sortes d'actions. Tel est le sentiment de Labéon.

3. Dans la connoissance de cause qui

7. *Ulpianus lib. 60 ad Edictum.*

Ait prætor : *Si pupilli, pupillæ nomine postulabitur tempus ad deliberandum, an expediat, eum hereditatem retinere ; et hoc datum sit : si justa causa esse videbitur, bona intereà deminui, nisi causa cognita boni viri arbitratu, vetabo.*

Alia verba edicti, si pupilli nomine petitum sit,

§. 1. Meritò prætor impendit interim deminutionem, quandiù nomine pupilli petitur tempus ad deliberandum.

Et eorum interpretatio.

§. 2. Quid sit autem *deminui vetabo*, videamus ? His verbis prætor non tantùm alienationem impedit, verumetiam actiones exerceri non patitur : est enim absurdum, ei, cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere. Et ita Labeo scribit.

§. 3. In causæ autem cognitione hoc

Source : BIU Cujas

vertetur, an justa causa sit, ut deminuere prætor permittat. Ergo et funeris causa deminui permittet: item eorum, quæ sine piaculo non possunt præteriri. Vescendi gratia æquè deminui permittet. Sed et ubi urguet ex aliis quoque causis permittere eum oportet: ut ædificia sarciantur; ne agri inculti sint; si qua pecunia sub pœna debetur, ut restituatur: ne pignora distrahantur. Ex aliis quoque justis causis prætor aditus deminutionem permittet: neque enim sine permissu ejus debet deminutio fieri.

doit précéder, on examinera si les raisons qu'on apporte pour obtenir la faculté de diminuer les biens de la succession sont assez considérables pour déterminer le préteur à l'accorder. Ainsi le préteur permettra cette aliénation pour payer les frais funéraires, et pour les autres dépenses qu'on ne peut pas omettre sans crime. Il permettra aussi cette aliénation pour procurer la subsistance du pupille. Il pourra encore la permettre pour d'autres raisons s'il la juge nécessaire: par exemple pour réparer des édifices, pour l'exploitation des terres, pour payer des dettes qui sont dues sous la stipulation d'une certaine peine pécuniaire, ou sous des gages précieux que le créancier veut vendre. Enfin, s'il y a quelqu'autres raisons, le préteur pourra permettre cette aliénation, et elle ne pourra jamais se faire sans sa permission.

8. *Idem lib.* 61 *ad Edictum.*

De eo qui se abstinuit.

Si quis suus heres, posteaquàm se abstinuerit, tunc petat tempus ad deliberandum, videamus an impetrare debeat? Magisque est, ut ex causa debeat impetrare, cùm nondum bona venierint.

8. *Le même au liv.* 61 *sur l'Edit.*

Si un héritier sien, après avoir renoncé à la succession, demande du temps pour délibérer, doit-il l'obtenir? On doit décider que si les biens ne sont pas vendus, il doit obtenir en connoissance de cause le temps pour délibérer.

9. *Paulus lib.* 58 *ad Edictum.*

De alimentis.

Filius, dum deliberat, alimenta habere debet ex hereditate.

9. *Paul au liv.* 58 *sur l'Edit.*

Le fils qui délibère doit tirer sa subsistance de la succession.

10. *Marcellus lib.* 28 *Digestorum.*

De gradibus heredum.

Si plures gradus sint heredum institutorum, per singulos observaturum se ait prætor, id, quod præfiniendo tempore deliberationis edicit: videlicet ut à primo quoque ad sequentem translata hereditate, quamprimùm inveniat successorem, qui possit defuncti creditoribus respondere.

10. *Marcellus au liv.* 28 *du Digeste.*

S'il y a plusieurs degrés d'institutions, le préteur observera par rapport à chaque degré l'édit qu'il a porté sur la fixation du temps pour délibérer, afin que la succession passant d'un degré au degré suivant, les créanciers trouvent au plutôt un héritier par qui ils puissent se faire payer.

11. *Javolenus lib.* 4 *ex Posterioribus Labeonis.*

De conditione, si filius nullus erit, qui in suam tutelam veniat, et filio libertino.

Qui filium libertinum habebat, heredem eum instituerat: deinde ita scripserat: *Si mihi filius nullus erit, qui in suam tutelam veniat, tum Dama servus liber esto.* Is filius pupillus libertinus erat. Quærebatur, si Dama liber esset? Trebatius negat: quia filii appellatione libertinus quoque contineretur. Labeo contrà: quia eo loco verum filium accipi oportet. Trebatii sententiam probo: si tamen testa-

11. *Javolénus au liv.* 4 *des Postérieurs de Labéon.*

Un testateur qui étoit affranchi, avoit eu, lorsqu'il étoit esclave, un fils qui a été affranchi avec lui; il institue ce fils pour son héritier, et il ajoute: Si je n'ai point d'enfant qui parvienne à être indépendant de toute puissance, j'institue l'esclave Damas. Le fils impubère du testateur étoit, comme on l'a dit, né dans l'esclavage. On a demandé si l'esclave Damas étoit libre? Trébatius décide que non; parce que le nom

Source : BIU Cujas

de fils comprend aussi l'enfant qu'on a eu dans la servitude. Labéon est d'un avis contraire; parce qu'il pense que le terme de fils employé par le testateur ne doit s'entendre que d'un fils véritable et reconnu par la loi civile. J'adopte le sentiment de Trébatius, pourvu cependant qu'on prouve que le testateur a eu en vue l'enfant qu'il avoit eu dans la servitude.

torem de hoc filio locutum esse apparet.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER VICESIMUSNONUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE VINGT-NEUVIÈME.

TITRE PREMIER.
DES TESTAMENS MILITAIRES.

1. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

L'EMPEREUR Jules César avoit accordé aux militaires une très-ample faculté de tester. Mais cette concession n'étoit que temporelle. L'empereur Titus le premier, et après lui Domitien leur accordèrent la même permission. Ensuite l'empereur Nerva a accordé aux militaires un privilège très-étendu pour leurs testamens, et il a été suivi en cela par l'empereur Trajan. Depuis ce temps, on a inséré dans les ordonnances un article conçu en ces termes : « Nous avons été informés qu'il se présentoit souvent des testamens de nos camarades (les militaires) qui pourroient souffrir quelque difficulté si on vouloit les ramener à la rigueur et à l'étroite observation des lois. Nous avons cru devoir suivre les mouvemens de notre cœur en faveur de nos bons et fidèles camarades, et venir au secours de leur simplicité, en sorte que leur volonté puisse avoir son effet de quelque manière qu'elle ait été déclarée. Nous leur permettons donc de faire leurs testamens comme ils le jugeront à propos, comme

TITULUS PRIMUS.
DE TESTAMENTO MILITIS.

1. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

MILITIBUS liberam testamenti factionem primus quidem *divus Julius Cæsar* concessit : sed ea concessio temporalis erat. Posteà verò primus *divus Titus* dedit. Post hoc *Domitianus*. Posteà divus *Nerva* plenissimam indulgentiam in milites contulit : eamque et *Trajanus* secutus est : et exinde mandatis inseri cœpit caput tale, caput ex mandatis : *Cùm in notitiam meam prolatum sit, subinde testamenta à commilitonibus relicta proferri, quæ possint in controversiam deduci, si ad diligentiam legum revocentur, et observantiam : secutus animi mei integritudinem erga optimos fidelissimosque commilitones, simplicitati eorum consulendum existimavi : ut quoquo modò testati fuissent, rata esset eorum voluntas. Faciant igitur testamenta quo modo volent : faciant quo modo poterint, sufficiatque ad bonorum suorum divisionem faciendam nuda voluntas testatoris.*

De origine privilegii militaris.

Source : BIU Cujas

Etymologia militis et exercitus. Περὶ τάγματος, περὶ χιλιάρχου.

§. 1. Miles autem appellatur, vel à militia, id est duritia, quam pro nobis sustinent: aut à multitudine: aut à malo, quod arcere milites solent: aut à numero mille hominum, ductum à Græco verbo, tractum à tagmate: nam Græci mille hominum multitudinem τάγμα appellant: quasi millesimum quemque dictum: unde ipsum ducem χιλίαρχον appellant. Exercitus autem nomen ab exercitatione traxit.

ils pourront, de sorte que leur seule volonté suffise pour rendre valable la disposition qu'ils auront faite de leurs biens. »

1. L'étymologie du mot militaire vient ou de la milice, c'est-à-dire les fatigues que les militaires supportent pour nous, ou du mot multitude, ou du mot mal, que les militaires ont soin d'éloigner de nous, ou du nombre de mille hommes tiré d'un mot grec *tagma*: car les Grecs appellent ainsi mille hommes réunis ensemble, parce que chacun d'eux forme comme le millième; c'est ce qui fait aussi qu'ils appellent le chef le premier d'entre mille. Le terme d'armée (en latin *exercitus*) tire son étymologie du mot exercice.

2. *Gaius lib. 15 ad Edictum provinciale.*

Cur de testamento militis separatim edicatur.

De militis testamento ideò separatim proconsul edicit, quod optimè novit, ex constitutionibus principalibus propria atque singularia jura in testamenta eorum observari.

2. *Gaïus au liv. 15 sur l'Edit provincial.*

Ce qui a engagé le préteur à porter un édit particulier concernant les testamens militaires, c'est qu'il savoit bien que les ordonnances des princes avoient établi un droit tout particulier par rapport à ces testamens.

3. *Ulpianus lib. 2 ad Sabinum.*

De milite, qui destinavit jure communi testari. De clausula codicillari.

Si miles, qui destinaverat communi jure testari, antè defecerit, quàm testaretur, Pomponius dubitat. Sed cur non in milite diversum probet? Neque enim, qui voluit jure communi testari, statim beneficio militari renuntiavit? Nec credendus est quisquam genus testandi eligere ad impugnanda sua judicia: sed magis utroque genere voluisse, propter fortuitos casus: quemadmodùm plerique pagani solent, cùm testamenta faciunt per scripturam, adjicere, *velle hoc etiam vice codicillorum valere*: quisquam dixerit, si imperfectum sit testamentum, codicillos non esse? Nam secundùm nostram sententiam etiam divus Marcus rescripsit.

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

Un militaire ayant résolu de faire son testament suivant le droit commun, est mort avant de l'avoir cacheté. On demande si ce testament vaudra au moins comme testament militaire? Pomponius n'ose décider cette question. Mais qu'est-ce qui empêche ce jurisconsulte d'approuver un pareil testament? Peut-on croire qu'un militaire qui prend la résolution de tester suivant le droit commun renonce par-là même à son privilège, et qu'il choisisse ainsi par préférence la forme de tester qui privera sa volonté de son effet? N'est-il pas plus naturel de croire que sachant les périls dont il étoit menacé, il a plutôt voulu prendre les deux manières de tester: de même qu'on voit la plupart des testateurs qui ne jouissent pas des privilèges militaires, lorsqu'ils font un testament par écrit, ajouter qu'ils veulent que leurs testamens vaillent au moins comme codicilles; auquel cas personne ne peut nier que si ce testament est imparfait il doit être regardé au moins comme un codicille? L'empereur Marc a donné un rescrit qui confirme notre sentiment.

4. *Idem lib. 1 ad Sabinum.*

Mutus, surdus miles testari potest.

Jure militari surdum, et mutum testamentum facere antè causariam missionem,

4. *Le même au liv. 1 sur Sabin.*

Il est décidé qu'un sourd et un muet, tant qu'ils sont dans les armées, et avant

Source : BIU Cujas

d'avoir été congédiés pour ces infirmités, peuvent tester avec le privilège des testamens militaires.

5. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

Les militaires peuvent substituer même à ceux qui ont accepté leurs successions, mais pour les biens seulement qu'ils ont touchés en vertu de leurs testamens.

6. *Le même au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si un militaire institue un seul héritier pour un fonds en particulier, on décide qu'il est mort *intestat* relativement au reste de son patrimoine : car un militaire peut mourir en partie *testat* et en partie *intestat.*

7. *Le même au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si un militaire fait son testament ignorant que sa femme est enceinte, ou sachant qu'elle est enceinte, mais voulant déshériter l'enfant qui naîtra, quel qu'il soit, la naissance de l'enfant ne rompra pas son testament.

8. *Marcellus au liv.* 10 *du Digeste.*

Il en sera de même dans le cas où ce militaire, après avoir fait son testament, aura pris quelqu'un en adrogation, et dans celui où son petit-fils seroit devenu son héritier sien par la mort de son père qui le précédoit au temps du testament.

9. *Ulpien au liv.* 9 *sur Sabin.*

Il faudra encore dire la même chose dans le cas où le militaire ayant eu un enfant de son vivant, aura mieux aimé mourir sans rien changer au testament qu'il avoit fait: car il sera censé avoir fait depuis la naissance de cet enfant une seconde fois un testament militaire.

1. C'est ce qu'a décidé l'empereur Antonin dans un rescrit concernant un homme qui, ayant fait avant d'être militaire un testament dans la forme ordinaire, seroit ensuite entré dans le service. Car son testament vaudra comme testament militaire si telle a été la volonté du testateur.

10. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

Celui qui est sous la puissance des ennemis ne peut pas faire un testament, même militaire.

11. *Le même au liv.* 45 *sur l'Edit.*

Ceux qui sont condamnés à une peine capitale pour quelque délit militaire peuvent faire un testament, dans lequel cependant in numeris manentem placet.

5. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

Substituere miles ei, qui heres exstiterit, potest.

Milites etiam his qui heredes exstiterunt, possunt substituere in his duntaxat, quæ sunt ex testamento eorum consecuti.

6. *Idem lib.* 5 *ad Sabinum.*

Pro parte testatus, et intestatus miles decedere potest.

Si miles unum ex fundo heredem scripserit, creditur, quantùm ad residuum patrimonium, intestatus decessisse : miles enim pro parte testatus potest decedere, pro parte intestatus.

7. *Idem lib.* 9 *ad Sabinum.*

Adgnatione posthumi, vel quasi non rumpitur testamentum militis.

Qui jure militari testatur, etsi ignoraverit prægnantem uxorem, vel non fuit prægnans, hoc tamen animo fuit, ut vellet quisquis sibi nascetur, exheredem esse, testamentum non rumpitur.

8. *Marcellus lib.* 10 *Digestorum.*

Idem est, et si adrogaverit filium, neposve successerit in locum filii.

9. *Ulpianus lib.* 9 *ad Sabinum.*

Idemque erit dicendum, et si nato filio, vivo se, maluit eodem testamento durante decedere : nam videtur jure militari refecisse testamentum.

§. 1. Ut est rescriptum à divo Pio in eo qui, cùm esset paganus, fecit testamentum, mox militare cœpit. Nam hoc quoque jure militari incipiet valere, si hoc maluit miles.

Etiam ante militiam testamento facto.

10. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

Hostium potitus testamentum facere non potest.

Facere testamentum hostium potitus nec jure militari potest.

11. *Idem lib.* 45 *ad Edictum.*

Capite condemnatus testamentum facere potest.

Ex militari delicto capite damnatis testamentum facere licet super bonis duntaxat castrensibus : sed utrùm jure militari,

Source : BIU Cujas

an jure communi, quæritur? Magis autem est, ut jure militari eis testandum sit. Nam cùm ei quasi militi tribuatur jus testandi, consequens erit dicere, jure militari ei testandum. Quod ita intelligi oportet, si non sacramenti fides rupta sit.

dant ils ne pourront disposer que des biens qu'ils auront acquis au service. Mais jouissent-ils alors du privilège militaire, ou doivent-ils tester suivant le droit commun? Il paroît plus juste de décider qu'ils jouissent du privilège militaire. Car, puisque c'est en qualité de militaires qu'on leur permet de tester, ils doivent pouvoir le faire avec le privilège des testamens militaires. Tout ceci cependant n'est vrai qu'autant qu'ils n'auront pas été renvoyés, et que le serment qui les lioit n'aura pas été rompu.

Ut incertus de statu, vel jure suo.

§. 1. Si miles incertus, an sui juris sit, testamentum fecerit, in ea conditione est testamentum ejus ut valeat. Nam et si incertus, an pater suus vivat, testamentum fecerit, testamentum ejus valebit.

1. Lorsqu'un militaire ignore s'il est soumis à la puissance paternelle ou s'il en est indépendant, son testament doit toujours valoir. Car son testament seroit valable s'il l'avoit fait ignorant si son père vivoit ou s'il étoit mort.

§. 2. Si filiusfamilias ignorans patrem suum decessisse, de castrensi peculio in militia testatus sit: non pertinebunt ad heredem ejus patris bona, sed sola castrensia.

2. Si un fils de famille, ignorant la mort de son père, dispose par testament, étant au service, de ses biens castrenses, les biens de son père n'appartiendront point à l'héritier qu'il aura institué: cet héritier n'aura que les biens que le fils a acquis au service.

12. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Milites enim ea duntaxat, quæ haberent, scriptis relinquunt.

12. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Car les militaires ne peuvent laisser par leurs testamens que les biens qui leur appartiennent.

13. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

De mutatione testamenti.

Idem est, et si de testamento mutando cogitavit: non quia adimere volebat castrensia bona heredi scripto, sed quia de parentis testari volebat, et alium heredem scribere.

13. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

Il en sera de même si le militaire a résolu de changer son testament, non qu'il ait voulu ôter à l'héritier écrit les biens castrenses qu'il lui avoit laissés, mais parce qu'il a voulu disposer aussi des biens de son père en faveur d'un autre héritier.

De veteranis.

§. 1. Sed si jam veteranus decessit, universa bona etiam paterna ad heredem pertinere castrensium, Marcellus libro undecimo digestorum scribit. Neque enim jam potuit de parte bonorum testari.

1. Mais si le militaire est mort après avoir quitté le service, tous ses biens appartiennent à l'héritier des biens castrenses, même ceux du père, comme Marcellus l'écrit au livre onze du digeste; parce qu'un vétéran ne peut pas mourir en partie *testat* et en partie *intestat.*

Qui possunt à milite institui.

§. 2. Et deportati, et ferè omnes, qui testamenti factionem non habent, à milite heredes institui possunt. Sed si servum pœnæ heredem scribat, institutio non valebit. Sed si mortis tempore in civitate inveniatur, institutio incipit convalescere, quasi nunc data hereditate. Et generaliter in omnibus id poterit dici, quos miles scribit heredes, ut institutio incipiat vires habere, si mortis tempore talis

2. Un militaire peut instituer ceux qui ont été condamnés à la déportation, et presque tous ceux qui n'ont point la faction passive du testament. Cependant s'il instituoit un homme qu'une condamnation auroit rendu serf de peine, l'institution seroit nulle. Néanmoins cette institution reprendroit vigueur si, au temps de la mort du testateur, cet héritier ainsi condamné se trouvoit rétabli dans ses droits de citoyen, parce que l'héritage

Source : BIU Cujas

l'héritage ne lui sera censé déféré que du temps de la mort. En général on peut décider que l'institution faite par un militaire d'une personne incapable, recouvre sa validité si l'héritier institué se trouve au temps de la mort en état d'être institué par un militaire.

3. Si un militaire institue son esclave, qu'il croyoit libre, sans lui donner la liberté, l'institution sera nulle.

4. Lorsqu'un militaire a donné par son testament la liberté à son esclave, et qu'il a chargé l'héritier institué et substitué de lui remettre sa succession à titre de fidéicommis, quoique l'institué et le substitué soient morts avant d'avoir accepté la succession, le testateur ne doit pas mourir *intestat*, suivant un rescrit de notre empereur et de l'empereur Sévère. Mais on doit se décider comme si le testateur eût laissé à cet esclave directement la liberté et la succession; on ne peut nier que l'intention du testateur ait été que l'esclave eût l'un et l'autre.

14. *Marcien au liv.* 4 *des Fidéicommis.*

On demande si on pourroit étendre la même décision aux testamens de ceux qui ne sont pas militaires? Il faut à cet égard user d'une distinction: si l'héritier et le substitué meurent du vivant du testateur, qui en a connoissance, il ne faut rien établir de nouveau; mais s'ils sont morts à son insu ou après sa mort, il faudra nécessairement y étendre cette même décision.

15. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

Personne, pas même un militaire, ne peut affranchir plus qu'un esclave en fraude de ses créanciers.

1. De même qu'un militaire peut donner sa succession par une simple expression de sa volonté, de même aussi il peut l'ôter. S'il a biffé ou brisé son testament, le testament sera nul. Mais si le testament avoit été rayé, et qu'ensuite le testateur veuille qu'il soit valable, le testament vaudra par cette dernière volonté. Ainsi, si un militaire, après avoir rayé son testament, le ferme ensuite et le cachète de son cachet, le juge qui en connoîtra examinera dans quelle intention il a ainsi rayé son testament: car si on prouve qu'il s'est repenti de sa disposition, et qu'il a changé de volonté, le testament sera censé refait une seconde fois. S'il l'a fait à dessein

talis inveniatur, ut à milite institui poterit.

§. 3. Si servum proprium, quem liberum esse credidisset, miles heredem sine libertate instituit: in ea conditione est, ut institutio non valeat. De servo proprio, quasi libero instituto.

§. 4. Cùm miles in testamento suo servo libertatem dederit, eidemque et à primo, et à secundo herede per fideicommissum hereditatem reliquerit: quamvis et primus heres et substitutus, priùs quàm adierint hereditatem, mortem obierunt, non debere intestati exitum facere, imperator noster cum divo Severo rescripsit: sed perindè habendum est, ac si eidem servo libertas simul et hereditas directò data esset: quæ utraque ad eum pervenire testatorem voluisse, negari non potest. De fideicommisso trahendo ad jus directum, si heres mortuus sit, antequam adeat.

14. *Marcianus lib.* 4 *Fideicommissorum.*

Tractabatur, an tale aliquid et in paganorum testamentis indulgendum esset? Et placet, non sine distinctione hoc fieri: sed si quidem vivo testatore, et sciente decessissent, nihil novi statuendum: si autem ignorante, aut post mortem ejus omnimodò subveniendum.

15. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

In fraudem planè creditorum nec miles ampliùs quàm unum necessarium facere poterit. De testatore, qui non est solvendo.

§. 1. Sicut autem hereditatem miles nuda voluntate dare potest, ita et adimere potest. Denique si cancellaverit testamentum suum, vel inciderit, nullius erit momenti. Si tamen testamentum cancellaverit, et mox valere voluerit, valebit ex suprema voluntate. Et ideò cùm miles induxisset testamentum suum, mox anulo suo signasset, qui super ea re cogniturus erit, considerabit, quo proposito id fecerit: nam si mutatæ voluntatis eum pœnituisse probabitur, renovatum testamentum intelligetur. Quòd si ideò, ne ea quæ scripta fuerint, legi possint, causa irriti facti judicii potior existimabitur. De nuda voluntate instituendi, vel confirmandi.

Source : BIU Cujas

De testamento facto ante militiam.

§. 2. Testamentum ante militiam factum à milite, si in militia decesserit, jure militari valere, si militis voluntas contraria non sit, divus Pius rescripsit.

qu'on ne pût rien lire de ce qui étoit écrit dans le testament, il se déterminera à regarder ce testament comme annullé.

2. L'empereur Antonin a rescrit qu'un testament fait par quelqu'un avant d'entrer au service aura les privilèges des testamens militaires si le testateur meurt au service, pourvu que depuis il n'ait point changé de volonté.

De eo qui se scripsit heredem in testamento.

§. 3. Si quis se scribat heredem in testamento militis, non remittitur ei senatusconsulti pœna.

3. Si celui qui est chargé d'écrire le testament d'un militaire s'écrit lui-même pour héritier dans ce testament, la peine portée en général par le sénatus-consulte contre ceux qui sont coupables de ce délit ne lui sera pas remise.

De tempore, et conditione.

§. 4. Miles et ad tempus heredem facere potest, et alium post tempus, vel ex conditione, vel in conditionem.

4. Un militaire peut instituer un héritier pour un certain temps et un autre héritier après ce temps; il peut en instituer un jusqu'à l'événement d'une certaine condition et un autre pour le temps qui suivra cet événement.

De substitutione pupillari.

§. 5. Item tam sibi, quàm filio, jure militari testamentum facere potest: et soli filio, tametsi sibi non fecerit: quod testamentum valebit, si fortè pater vel in militia, vel intra annum militiæ decessit.

5. Il jouit aussi du privilège militaire tant pour le testament qu'il fait pour lui, que pour celui qu'il fait pour son fils; il peut aussi faire un testament pour son fils seulement, sans en faire un pour lui-même; et ce testament vaudra si le père meurt au service ou dans l'année de son congé.

De tempore petendæ bonorum possessionis.

§. 6. Bonorum possessionem ultra tempora edicto determinata, nec militis posse agnosci, Papinianus libro quartodecimo quæstionum scribit, quia generalis est ista determinatio.

6. Papinien écrit au livre quatorze des questions, qu'on ne peut point se présenter après le temps fixé par l'édit du préteur pour demander la possession de biens en conséquence d'un testament, même de celui d'un militaire, parce que cette disposition de l'édit est générale.

16. *Paulus lib.* 43 *ad Edictum.*

16. *Paul au liv.* 43 *sur l'Edit.*

De fundo dotali.

Dotalem fundum si legaverit miles, non erit ratum legatum, propter legem Juliam.

Si un militaire lègue à quelqu'un un fonds qu'il a reçu en dot de sa femme, le legs sera nul à cause de la disposition de la loi Julia.

17. *Gaius lib.* 15 *ad Edictum provinciale.*

17. *Gaïus au liv.* 15 *sur l'Edit provincial.*

De heredibus institutis ex certis rebus.

Si certarum rerum heredes instituerit miles, veluti alium urbanorum prædiorum, alium rusticorum, alium cæterarum rerum: valebit institutio: perindèque habebitur, atque si sine partibus heredes eos instituisset, resque omnes suas per præceptionem cuique legando distribuisset.

Si un militaire institue plusieurs héritiers pour succéder chacun à des choses particulières qu'il leur assigne, par exemple l'un pour ses terres, l'autre pour ses maisons, un troisième pour ses autres biens, l'institution sera valable: il sera censé avoir institué ces héritiers sans leur assigner de portions dans sa succession, et avoir partagé entre eux tous ses biens, en leur léguant à chacun par une espèce de préciput des choses particulières.

Si alius sit heres rerum castrensium, alius cæterarum.

§. 1. Julianus etiam ait, si quis alium castrensium rerum, alium cæterarum scripsisset, quasi duorum hominum duas

1. Julien pense aussi que si un militaire institue deux héritiers l'un pour ses biens acquis au service, l'autre pour ses autres

Source : BIU Cujas

biens, il y a pour ainsi dire deux successions distinctes et séparées du même homme ; en sorte que les dettes contractées pour le service seront à la charge de l'héritier seulement des biens acquis au service, et les dettes contractées hors du service seront à la charge de l'héritier institué pour les autres biens. Conséquemment s'il est dû quelque chose au militaire, c'est à l'un ou à l'autre de ses héritiers à qui la créance passe de plein droit. Si l'une des deux espèces de biens ne suffit pas pour payer les dettes qui la concernent, et que par cette raison celui qui a été institué pour cette espèce de biens renonce à la succession, on doit forcer celui qui a accepté à prendre toute la succession avec toutes ses charges, ou de l'abandoner toute entière aux créanciers.

2. Si, dans le même testament, un militaire institue un héritier, et le déshérite ensuite, il est censé lui avoir ôté sa succession : au lieu que, dans les testamens ordinaires, la succession ne peut point être ôtée par la seule exhérédation écrite dans le même testament.

3. Si le père, institué par le fils qui est sous sa puissance pour succéder aux biens qu'il a acquis au service, néglige le droit que lui donne ce testament, et reste en possession de quelques effets de ce pécule castrense, ou cesse de les posséder par mauvaise foi, les légataires à qui le fils testateur aura laissé quelque chose par le même testament auront action contre lui.

4. Si un militaire fait un testament pendant qu'il est au service, et un codicille après avoir quitté le service, et qu'il meure dans l'année qui suit son congé, plusieurs pensent que le codicille doit être fait selon les règles du droit civil, parce qu'il n'a pas été fait par un militaire ; et on ne considérera point que ce codicille est confirmé par le testament. Ainsi, par rapport aux legs contenus dans le testament, la loi Falcidia n'aura pas lieu, mais elle aura lieu par rapport aux legs écrits dans le codicille.

18. *Tryphoninus au liv.* 18 *des Disputes.*

Si cependant les legs faits tant dans le testament que dans le codicille réunis ensemble, excèdent les trois quarts de la succession, on demande jusqu'à quelle concurrence devront être diminués les legs portés

hereditates intelligi : ut etiam in æs alienum, quod in castris contractum esset, solus is teneatur, qui castrensium rerum heres institutus esset : extra castra contracto ære alieno is solus obligetur, qui cæterarum rerum heres scriptus esset. Cui scilicet conveniens videtur respondisse, ut ex quaqua causa debeatur militi, vel huic heredi, vel illi, ipso jure debeatur. Quòd si alterutra pars bonorum æri alieno, quod ex ea causa pendebit, non sufficiat, et propter hoc is qui ex ea parte heres institutus est, non adierit : alterum qui adisset, compellendum esse, aut defendere totam hereditatem, aut totam creditoribus solvere.

De ademptione solius hereditatis.

§. 2. Si eodem testamento miles eundem heredem, deinde exheredem scripserit, adempta videtur hereditas : cùm in paganorum testamento sola hereditas exheredatione adimi non possit.

Si pater militis omissa causa testamenti peculium possideat, aut dolo fecerit, quominùs possideret.

§. 3. Si pater à filiofamilias milite ex castrensi peculio heres institutus, omissa causa testamenti, aliquid ex peculio possidebit, dolove malo fecerit, quominùs possideret, datur in eum legatorum actio.

De testamento facto in militia, et codicillis post militiam. De lege Falcidia.

§. 4. Si miles testamentum in militia fecerit, codicillos post militiam, et intra annum missionis moriatur : plerisque placet, in codicillis juris civilis regulam spectari debere : quia non sunt à milite facti : nec ad rem pertinere, quòd testamento confirmati sunt. Ideòque in his legatis, quæ testamento data sunt, legi Falcidiæ locum non esse : at in his, quæ codicillis scripta sunt, locum esse.

18. *Tryphoninus lib.* 18 *Disputationum.*

Si verò composita utraque legata, tam quæ testamento, quàm quæ codicillis data sunt, ultra dodrantem sint, quæritur quatenùs minuantur ea, in quibus Falcidia locum habet. Commodissimè autem

Source : BIU Cujas

id statuetur, ut ex universitate bonorum insolidum solutis legatis, quæ testamento miles dederat, id quod supererit, pro dodrante et quadrante dividatur inter heredes, et eos, quibus codicillis legata data sunt.

§. 1. Quid ergo, si consumant universorum bonorum quantitatem legata quæ testamento data sunt: utrùm nihil ferent hi, quibus codicillis legatum est, an aliquid? Et quoniam, si adhuc miles hæc quoque legasset, contribuebantur omnia, et pro rata ex omnibus decedebat ea portio quam ampliùs legaverat, quàm in bonis habuerat, nunc quoque idem fiat. Deinde constituta quantitate legatorum quæ codicillis data sunt, ex summa quæ efficiebatur debita, si æquo jure omnia deberentur, quartam deducat his solis, quibus codicillis legata sunt.

§. 2. Quòd si post utraque legata solida computata deprehenderetur, quod remaneat apud heredem, non tamen sufficiens quartæ eorumdem legatorum: quod ei deest, detrahatur his solis, quibus codicillis legata data sunt.

19. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

De duobus testamentis, de herede ex parte, de codicillis, et testamento.

Quærebatur si miles, qui habebat jam factum testamentum, aliud fecisset, et in eo comprehendisset, *fidei heredis committere, ut priores tabulæ valerent:* quid juris esset? Dicebam: Militi licet plura testamenta facere: sed sive simul fecerit, sive separatim, utique valebunt, si hoc specialiter expresserit: nec superius per inferius rumpetur, cùm et ex parte heredem instituere possit: hoc est, ex parte testato, ex parte intestato decedere. Quinimò et si codicillos antè fecerat, poterit eos, per testamentum sequens cavendo, in potestatem institutionis redigere, et

dans les codicilles relativement auxquels la loi Falcidia doit avoir lieu? On pourra faire à cet égard l'arrangement que nous allons proposer: on paiera sur la masse des biens de la succession en entier les legs portés dans le testament, et ce qui restera sera partagé entre les héritiers nommés dans le testament et ceux à qui on a laissé des legs dans le codicille: de manière que dans ce reste, l'héritier aura un quart et les légataires les trois autres.

1. Qu'arrivera-t-il donc si les legs portés dans le testament absorbent toute la succession? Les légataires nommés dans le codicille doivent-ils avoir quelque chose, ou n'auront-ils rien? Si ce militaire avoit fait son codicille étant encore au service, il n'est pas douteux qu'on feroit une masse des legs portés dans le testament et dans le codicille, et qu'on retrancheroit sur tous proportionnellement la portion dont ils se trouveroient excéder le total des biens; ici on doit faire la même chose. Ensuite, après avoir établi la quantité des legs et la somme qui sera due aux légataires nommés dans le codicille, comme si tous ces legs avoient la même valeur, l'héritier retiendra son quart sur la somme qui reviendra aux légataires nommés dans le codicille.

2. Si après avoir ainsi fait une masse des legs portés dans le testament et dans le codicille, il reste encore quelque chose entre les mains de l'héritier, mais qui ne soit pas suffisant pour le remplir de son quart, il ne pourra prendre ce qui lui manque pour compléter son quart que sur les legs portés dans le codicille.

19. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

Un militaire ayant déjà fait un testament en a fait un second; il a chargé l'héritier institué dans le second testament de procurer l'exécution du premier. On demande ce qu'il faut décider par rapport à la validité de l'un et de l'autre des testamens? J'ai répondu: On sait qu'un militaire peut faire plusieurs testamens; mais, soit qu'il les ait faits en même temps, soit qu'il les ait faits séparément, ces deux testamens ne pourront valoir ensemble, qu'autant que telle aura été la volonté expresse du testateur militaire; alors le premier testament ne sera pas rompu par le second, parce qu'un militaire peut

Source : BIU Cujas

instituer un héritier pour une seule portion de ses biens, c'est-à-dire mourir en partie *testat*, et en partie *intestat*. Il y a plus, s'il avoit commencé par faire un codicille, il pourroit se faire, en l'ordonnant dans le testament qui suivroit, que ce codicille eût la force d'une institution, qui, de précaire qu'elle étoit auparavant, deviendroit directe. En conséquence, en appliquant ceci à l'espèce proposée, je disois: Si le testateur militaire a voulu que son premier testament valût, cette volonté doit avoir son effet: moyennant quoi il y aura deux testamens valables. Mais, comme dans l'espèce proposée, le testateur a chargé son héritier de procurer l'exécution de son premier testament, il paroît qu'il n'a pas voulu que ce testament valût de plein droit, mais plutôt par fidéicommis; en sorte qu'il a changé ce premier testament en codicille et en disposition fidéicommissaire.

1. Mais, demandera-t-on, tout le testament est-il changé en codicille, c'est-à-dire non-seulement les legs, mais encore l'institution d'héritier, ou n'y a-t-il que les legs, les fidéicommis et les libertés portés dans le premier testament qui entrent dans ce changement? Je pense que l'institution même de l'héritier, faite dans le premier testament, ainsi que les autres dispositions qui y sont contenues sont changées en codicille, à moins que le testateur n'ait marqué une volonté contraire.

2. Si le testateur militaire institue un héritier pour un temps, et un autre héritier pour le temps qui suivra, le second héritier doit-il les legs dont le premier a été chargé? Je pense qu'il ne les doit pas, à moins qu'on ne prouve que l'intention du testateur a été qu'il les dût.

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

Si un tribun militaire fait un codicille dans le camp après que son successeur y est arrivé, et qu'il y soit mort: comme il cesse d'être militaire du moment que son successeur est arrivé au camp, son codicille, pour être valable, doit être fait suivant les règles du droit commun, et il ne pourra pas avoir plus d'effet qu'un codicille ordinaire.

1. Si un particulier a fait un testament avant d'entrer au service, ce testament sera censé, en certain cas, fait par un militaire:

efficere directam institutionem, quæ erat precaria. Secundum hæc in proposito referebam, si hoc animo fuerit miles, ut valeret prius factum testamentum: id, quod cavit, valere oportet: ac per hoc effici, ut duo testamenta sint. Sed in proposito cùm fidei heredis committatur, ut valeat prius testamentum, apparet eum non ipso jure valere voluisse, sed magis per fideicommissum, id est, in causam fideicommissi et codicillorum vim prioris testamenti convertisse.

§. 1. Utrùm autem totum testamentum in eam causam conversum sit, hoc est, et heredis institutio, an verò legata tantùm, et fideicommissa et libertates, quæritur? Sed mihi videtur non solùm cætera præter institutionem heredis, sed et ipsam institutionem in causam fideicommissi vertisse, nisi aliud testatorem scripsisse probetur.

§. 2. Si quis à milite heres ad tempus scriptus esset, et alius ex tempore: quæritur, an posterior heres à priore relicta legata debet? Et arbitror hunc non debere, nisi alia voluntas militis probetur. De duobus heredibus tempore distinctis.

20. *Julianus lib. 27 Digestorum.*

Tribunus militum, si intra dies certos, quàm successor ejus in castra venerat, manens in castris codicillos fecerit, et ibi decesserit: quoniam desinit militis loco haberi, postquàm successor ejus in castra venit, ideò communi jure civium Romanorum codicilli ejus æstimandi sunt. De tribuno militum, qui successorem accepit.

§. 1. Cùm aliquis facto testamento militare cœperit, id quoque testamentum, quod, antequàm militare cœperit, fece- De testamento facto ante militiam.

Source : BIU Cujas

rat, aliquo casu intelligitur militiæ tempore factum : veluti si tabulas inciderit, et legerit testamentum, ac rursus suo siguo signaverit, ampliùs si et aliquid interleverit, perduxerit, adjecerit, emendaverit. Quòd si nihil horum inciderit, testamentum ejus ad privilegia militum non pertinebit.

21. *Africanus lib. 4 Quæstionum.*

De anno missionis. Quod constitutum est, ut testamentum militiæ tempore factum, etiam intra annum post missionem valeret, quantùm ad verba ejus, ad eos duntaxat, qui mitti solent, id beneficium pertinere existimavit. Secundùm quod neque præfectos, neque tribunos, aut cæteros, qui successoribus acceptis militare desinunt, hoc privilegium habituros.

22. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

De capitis deminutione. Miles filiusfamilias, si capite minutus fuerit, vel emancipatus, vel in adoptionem datus à patre suo : testamentum ejus valet, quasi ex nova voluntate.

23. *Tertullianus lib. singulari de castrensi Peculio.*

Idem, et si paterfamilias miles de castrensibus rebus duntaxat testatus, adrogandum se dederit. Si verò missus jam, hoc fecerat, non valet testamentum.

24. *Florentinus lib. 10 Institutionum.*

Rescriptum Trajani. Divus Trajanus Statilio Severo ita rescripsit : *Id privilegium, quod militantibus datum est*, ut quoquomodò facta ab his testamenta rata sint, *sic intelligi debet, ut utique priùs constare debeat testamentum factum esse : quod et sine scriptura, et à non militantibus fieri potest. Si ergo miles, de cujus bonis apud te quæritur, convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita locutus est, ut declararet, quem vellet sibi esse heredem, et cui libertatem tribuere : potest videri, sine scripto hoc modo esse testatus, et voluntas ejus rata habenda est. Cæterùm si (ut plerumque sermonibus fieri solet) dixit alicui*, Ego te heredem facio, *aut* tibi

par exemple s'il a ouvert son testament, et qu'après l'avoir lu, il l'ait recacheté de son cachet : à plus forte raison s'il y a effacé, rayé, ajouté, corrigé quelque chose. S'il n'a rien fait de tout cela, son testament ne jouira pas du privilège des testamens militaires.

21. *Africain au liv. 4 des Questions.*

L'ordonnance qui veut que le testament fait dans le temps du service militaire vaille dans l'année qui suit le congé, si on s'arrête aux termes, paroît n'accorder ce privilège qu'à ceux qui sont dans le cas de recevoir des congés. Moyennant quoi les préfets, les tribuns, et les autres officiers qui quittent le service, en recevant des successeurs, ne paroissent pas devoir jouir du même privilège.

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

Si un fils de famille militaire, après avoir fait un testament dans le temps de son service, vient à changer d'état, parce que son père l'a émancipé ou donné en adoption, son testament est valable, comme s'il avoit été renouvelé depuis ce changement d'état.

23. *Tertullien au liv. unique du Pécule castrense.*

Il en sera de même dans le cas où un militaire père de famille, aura disposé par testament uniquement de son pécule castrense, et se sera ensuite donné en adrogation. Mais s'il avoit fait ce testament après avoir déjà reçu son congé, le testament seroit sans effet.

24. *Florentin au liv. 10 des Institutes.*

L'empereur Trajan a adressé à Statilius Sévère un rescrit conçu en ces termes : « Le privilège accordé aux militaires, qui rend valides leurs testamens de quelque manière qu'ils aient été faits, doit s'entendre en ce sens, que d'abord il doit être certain que le militaire a testé. Or on sait qu'un testament peut être fait sans être rédigé par écrit, même par ceux qui ne sont pas militaires. Ainsi, si le militaire sur la succession duquel vous devez prononcer, a convoqué des témoins à l'effet de faire son testament en leur présence, et qu'il ait déclaré devant eux qui il vouloit avoir pour héritier, et à quel esclave il a voulu accorder la liberté, on peut dire qu'il a

Source : BIU Cujas

fait son testament sans le rédiger par écrit, et sa volonté doit être exécutée. Mais si, comme on le voit souvent, il a dit à quelqu'un en causant avec lui : Je te fais mon héritier, je te laisse ma succession, on ne doit pas regarder cela comme un testament ; et personne n'a plus d'intérêt que les militaires eux-mêmes, à qui ce privilège a été accordé, qu'on n'admette pas de semblables dispositions faites en l'air pour des testamens. Car on pourroit aisément trouver après la mort d'un militaire des témoins qui affirmeroient avoir entendu dire au défunt qu'il laissoit son bien à un tel, qu'ils voudroient favoriser ; moyennant quoi la volonté des militaires n'auroit point d'exécution. »

bona mea relinquo : *non oportet hoc pro testamento observari. Nec ullorum magis interest, quam ipsorum, quibus id privilegium datum est, ejusmodi exemplum non admitti : alioquin non difficulter post mortem alicujus militis testes existerent, qui adfirmarent se audisse dicentem aliquem relinquere se bona, cui visum sit : et per hoc judicia vera subverterentur.*

25. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Titius, avant d'être tribun d'une légion, a fait un testament ; depuis il est mort au service sans toucher à son testament. On demande si ce testament doit être regardé comme un testament militaire ? Marcellus répond : Le testament qu'a fait le défunt avant d'être tribun doit être mis dans la classe ordinaire des testamens, à moins qu'on ne prouve que depuis qu'il est entré au service il a déclaré qu'il vouloit que ce testament eût son exécution. Car les ordonnances des princes confirment non pas les testamens des militaires, mais les testamens faits au service par des militaires. Cependant il est évident qu'un militaire doit être censé avoir fait un testament, lorsqu'il a déclaré, de quelque manière que ce soit, qu'il vouloit qu'un testament qu'il avoit fait auparavant eût son exécution.

25. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Titius, priusquàm tribunus legionis factus esset, testamentum fecit ; et posteà cinctus, manente eodem defunctus est. Quæro, an militis testamentum videatur esse ? Marcellus respondit : Testamentum quod antè tribunatum fecisset, nisi si posteà ab eo factum, dictum esse probaretur, quod valere vellet ad commune jus pertinet. Constitutionibus enim principum non militum testamenta, sed quæ à militibus facta sunt, confirmantur. Sed planè fecisse testamentum eum interpretandum est, qui se velle testamentum, quod antè fecerat, valere aliquo modo declaravit.

De testamento ante militiam.

26. *Macer au liv. 2 des Testamens militaires.*

Les testamens de ceux qui ont été congédiés ignominieusement du service, cessent à l'instant de jouir des privilèges des testamens militaires, qui valent encore dans l'année qui suit le congé qu'on mérite après avoir rempli le temps du service, ou qu'on reçoit pour quelque autre raison particulière.

26. *Macer lib. 2 Militarium.*

Testamenta eorum qui ignominiæ causa missi sunt, statim desinunt militari jure valere, quod anni spatium testamentis eorum, qui honestam, vel causariam missionem meruerunt, tribuitur.

De ignominiosa missione.

§. 1. Le droit de tester du pécule castrense, qui est accordé aux fils de famille militaires, ne doit pas être étendu à ceux qui ont été congédiés ignominieusement du service ; parce que c'est une récompense qui n'est accordée qu'à ceux qui ont servi avec honneur.

§. 1. Jus testandi de castrensi peculio, quod filiisfamilias militantibus concessum est, ad eos qui ignominiæ causa missi sunt, non pertinet : quòd hoc præmii loco merentibus tributum est.

Source : BIU Cujas

27. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

De reversione ad primum testamentum.

Centurio secundo testamento posthumos heredes instituit, neque substitutos dedit : quibus non additis, ad superius testamentum se redire testatus est. Cætera quæ secundo testamento scripsit, esse irrita placuit : nisi nominatim ea confirmasset, ad priorem voluntatem reversus.

28. *Ulpianus lib.* 36 *ad Sabinum.*

Filiusfamilias miles filio impuberi substituere potest : tutores dare non potest.

Cùm filiusfamilias miles decessisset, filio impubere herede instituto, eique substituisset in avi potestate manenti, tutoresque dedisset : divi fratres rescripserunt, substitutionem quidem valere, tutoris autem dationem non valere : quia hereditati quidem suæ miles, qualem vellet substitutionem facere potest : verumtamen alienum jus minuere non potest.

29. *Marcellus lib.* 10 *Digestorum.*

De restitutione ex senatusconsulto Trebelliano

Si à milite scriptus heres sua sponte adierit hereditatem, et rogatus totam hereditatem restituerit : ex Trebelliano transeunt actiones.

De manumissione.

§. 1. Miles testamento suo manumittendo, nihil efficit in eo, cujus libertas lege Ælia Sentia, vel aliqua impeditur.

De conditione jurisjurandi, vel turpi.

§. 2. Edictum prætoris, *quo jusjurandum heredibus institutis, legatariisque remittitur*, locum habet etiam in militum testamentis : sicut etiam in fideicommissis. Idemque si turpis esset conditio.

De bonorum possessione contra tabulas.

§. 3. Patri ejus qui in emancipatione ipse manumissor exstitisset, contra tabulas testamenti dandam bonorum possessionem partis debitæ placet : exceptis his rebus, quas in castris adquisisset, quarum liberam testamenti factionem habet.

27. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Un centurion a fait un second testament dans lequel il a institué pour héritiers ses posthumes, sans leur nommer de substitués : mais il a dit qu'il se reportoit à son premier testament. On a décidé que tout ce qui étoit écrit dans ce second testament, excepté l'institution des posthumes, étoit nul ; à moins qu'après s'être reporté à son premier testament, il n'ait spécialement confirmé tout ce qu'il a écrit dans le second.

28. *Ulpien au liv.* 36 *sur Sabin.*

Un fils de famille est mort au service ; il avoit fait un testament dans lequel il avoit institué pour héritier son fils impubère, qui étoit sous la puissance de l'aïeul, et nommé à ce fils des substitués et des tuteurs. Les empereurs Sévère et Antonin ont répondu que la substitution étoit valable, mais que la nomination de tuteur ne l'étoit pas ; parce qu'un militaire peut bien, en disposant de sa succession, faire telle substitution qu'il jugera à propos, mais il ne peut pas porter atteinte au droit d'autrui.

29. *Marcellus au liv.* 10 *du Digeste.*

Si un héritier institué par un militaire accepte volontairement sa succession et la remet ensuite en entier à un autre, comme il en a été prié, les actions qui descendent du sénatus-consulte Trébellien passent pour et contre celui à qui la succession est remise.

1. Si un militaire affranchit dans son testament un esclave contre la disposition de la loi Ælia Sentia, ou de quelqu'autre loi particulière, sa disposition est nulle.

2. L'édit du préteur, qui ordonne qu'on fera remise aux légataires et aux héritiers institués du serment que le testateur leur aura imposé, a lieu aussi par rapport aux testamens militaires, ainsi que dans les fidéicommis. On fera pareillement remise d'une condition qui sera contraire aux bonnes mœurs.

3. Il est décidé que le père qui a émancipé son fils, et qui l'a affranchi lui-même, peut recourir au préteur pour lui demander la possession de biens contre le testament de son fils pour la part qui lui est due en sa qualité de patron, excepté par rapport aux biens que ce fils a acquis au service, dont il a la libre disposition.

Source : BIU Cujas

30. *Paul au liv. 7 des Questions.*

Car l'empereur Antonin le pieux a décidé que le préteur ne devoit pas accorder la possession de biens infirmative du testament par rapport aux biens acquis au service.

31. *Marcellus au liv. 13 du Digeste.*

Si un testateur militaire lègue un esclave à Titius et à Séius, et que pendant que Séius délibère s'il doit accepter son legs, Titius affranchisse l'esclave, Séius venant à renoncer au legs, l'esclave est libre : car si un héritier avoit affranchi l'esclave légué à quelqu'un, et qu'ensuite le légataire renonçât à son legs, l'esclave seroit libre.

32. *Modestin au liv. 9 des Règles.*

Si les héritiers institués par un militaire n'acceptent pas la succession au désir du testateur, ils n'auront aucun droit aux biens castrenses.

33. *Tertyllien au liv. unique du Pécule castrense.*

Si un fils de famille militaire a fait un testament à la façon des militaires, et qu'ensuite, après la mort de son père, il lui survienne un fils, son testament est rompu. Néanmoins s'il est encore au service dans le temps où le posthume vient à naître, et qu'il déclare après cette naissance qu'il veut que ce même testament ait son exécution, le testament vaudra comme si le militaire l'avoit fait de nouveau.

1. Mais si un fils de famille militaire a fait un testament, et qu'ensuite, de son vivant et du vivant de son père, il lui naisse un posthume, son testament n'est pas rompu; parce que l'enfant qui vient à naître ne devant point être sous sa puissance, il n'a pas par rapport à lui la qualité d'héritier sien. Ce posthume n'a pas non plus la qualité d'héritier sien par rapport à son aïeul, parce qu'en naissant il est précédé du fils. En conséquence sa naissance ne rompra pas non plus le testament de l'aïeul : car, quoiqu'il soit à l'instant sous la puissance de l'aïeul, il n'a cependant pas le premier degré dans la famille, puisqu'il est précédé par le fils.

2. Conséquemment si un fils de famille militaire fait un testament, et qu'il y passe sous silence un posthume, non parce qu'il a intention de le déshériter, mais par erreur,

30. *Paulus lib. 7 Quæstionum.*

Nam in bona castrensia non esse dandam contra tabulas filii militis bonorum possessionem, divus pius Antoninus rescripsit.

31. *Marcellus lib. 13 Digestorum.*

De manumissione servi legati.

Si miles Titio et Seio servum legaverit, et eum Titius manumisisset deliberante Seio, moxque is legatum omisisset, liberandum fore dico : quia et si heres servum alicui legatum interim manumisisset, deindè legatarius repudiasset, liber esset.

32. *Modestinus lib. 9 Regularum.*

Si secundùm voluntatem militis non adeatur.

Si secundùm probabilem voluntatem militis hereditas ejus non adeatur, nec res castrenses heredibus competunt.

33. *Tertyllianus lib. singulari de castrensi Peculio.*

De posthumo.

Si filiusfamilias miles fecisset testamentum more militiæ, deinde post mortem patris posthumus ei nasceretur : utique rumpitur ejus testamentum. Verùm si perseverasset in ea voluntate, ut vellet adhuc illud testamentum valere, valiturum illud quasi rursum aliud factum, si modò militaret adhuc eo tempore, quo nasceretur illi posthumus.

§. 1. Sed si filiusfamilias miles fecisset testamentum, deinde posteà vivo eo, et adhuc avo quoque superstite, nasceretur ei posthumus, non rumpitur ejus testamentum : quia cùm id quod nasceretur, in potestate ejus non perveniret, non videtur suus heres adgnasci. Ac ne avo quidem suo hunc nepotem posthumum, cùm vivo filio nasceretur, suum heredem protinus adgnasci : et ideò nec avi testamentum rumpi : quoniam licet in potestate avi protinus esse inciperet, tamen antecederet eum filius.

§. 2. Secundùm quæ, si filiusfamilias miles testamentum fecerit, et omiserit posthumum per errorem, non quòd volebat exheredatum : deinde posthumus,

Source : BIU Cujas

post mortem avi, vivo adhuc filio, id est patre suo, natus fuerit, omnimodò rumpet illius testamentum. Sed si quidem, pagano jam illo facto, natus sit, nec convalescet ruptum. Si verò militante adhuc natus fuerit, rumpetur : deinde, si voluerit ratum illud esse pater, convalescet sic, quasi denuò factum.

ce posthume venant ensuite à naître après la mort de son aïeul, mais du vivant de son père, rompra son testament. S'il vient à naître dans un temps où son père n'est plus au service, le testament rompu par sa naissance ne pourra plus en aucun cas recouvrer sa validité. Cependant, si lors de sa naissance le père est encore au service, son testament sera rompu à la vérité; mais s'il veut qu'il recouvre sa validité, il la recouvrera par cette seule volonté, comme s'il eût été fait de nouveau.

§. 3. Sed et si vivo avo nascatur posthumus, hic non rumpet continuò patris testamentum : si supervixerit post mortem avi, vivo adhuc patre, rumpet : quòd novus illi nunc primùm heres adgnascitur. Ita tamen, ut nunquam possit duorum simul testamenta rumpere, et avi, et patris.

3. Si, dans la même espèce, le posthume vient à naître du vivant de l'aïeul, il ne rompra pas pour cela tout de suite le testament de son père, mais seulement dans le cas où il survivra à son aïeul; parce que c'est véritablement à la mort de l'aïeul que ce posthume commence à être héritier sien de son père. D'où il s'ensuit qu'il ne peut en aucun cas rompre les deux testamens à la fois, c'est-à-dire celui de son aïeul et celui de son père.

34. *Paulus lib.* 14 *Quæstionum.*

De milite, qui mori maluit.

Ejus militis qui doloris impatientia, vel tædio vitæ mori maluit, testamentum valere, vel intestati bona ab his qui lege vocantur, vindicari, divus Hadrianus rescripsit.

34. *Paul au liv.* 14 *des Questions.*

L'empereur Adrien a décidé dans un rescrit que le testament d'un militaire qui s'est donné la mort pour se soustraire à des douleurs qui lui étoient insupportables, ou simplement par ennui de la vie, étoit valable, et que si ce militaire mouroit *ab intestat* sa succession appartiendroit à ses héritiers légitimes.

De secundo testamento cœpto.

§. 1. Militia missus intra annum testamentum facere cœpit, neque perficere potuit. Potest dici solutum ita esse testamentum, quod in militia fecit, si jure militiæ fuit scriptum : alioquin, si valuit jure communi, non esse jure rescissum.

1. Un militaire ayant reçu son congé a commencé un testament dans l'année, et n'a pas pu l'achever. On peut dire que par-là il a rompu le testament qu'il avoit fait étant au service à la façon des militaires; mais si ce premier testament a été fait suivant les règles du droit commun, il ne sera pas rompu par ce second, qu'on suppose imparfait.

De nuda militis voluntate.

§. 2. Nec tamen circa militem eadem adhibetur distinctio : nam quocunque modo testamentum fecerit, novissima voluntate rescindetur : quoniam voluntas quoque militis testamenti est.

2. Cette distinction ne peut avoir lieu lorsqu'un militaire fait plusieurs testamens dans le temps qu'il est au service : car, de quelque manière que soit fait le dernier testament, il rompt tous les précédens; parce que la volonté d'un militaire, quelle qu'elle soit, est un testament.

35. *Idem lib.* 19 *Quæstionum.*

Miles si testamentum imperfectum relinquat, scriptura quæ profertur, perfecti testamenti potestatem obtinet : nam

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

Si un militaire laisse un testament imparfait, l'écrit qu'il laissera n'en aura pas moins la force d'un testament; car le tes-

Source : BIU Cujas

tament d'un militaire ne demande autre chose pour sa perfection que sa volonté. Un militaire qui fait plusieurs testamens en différens jours est censé tester souvent.

36. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Un militaire peut valablement donner sa succession dans un codicille qu'il fait après son testament. Ainsi, si dans son codicille il donne la moitié de sa succession, l'héritier institué dans le testament pour le tout aura la moitié, et les legs faits dans le testament seront acquittés en commun.

1. Un militaire, après avoir institué différens héritiers, les uns pour ses biens castrenses, et les autres pour ses biens non-castrenses, a ensuite institué de nouveaux héritiers pour ses biens castrenses. Il paroît n'avoir retranché de son premier testament que ce qu'il a donné dans le second, et n'est pas pour cela censé avoir changé son premier testament, quand même il n'y auroit institué qu'un seul héritier.

2. Un militaire, ignorant que sa femme fût enceinte, n'a point parlé dans son testament de l'enfant qui devoit naître d'elle. Une fille étant née après la mort du testateur son père, le testament est rompu, et les legs qui y étoient portés ne sont point dus; et si l'héritier écrit a déjà payé quelques-uns de ces legs, la fille aura des actions utiles pour se faire rendre ce qui aura été payé par ceux qui l'auront reçu, à cause de l'événement imprévu qui rend cette fille héritière. Mais l'héritier institué ayant été possesseur de bonne foi, n'est point obligé de lui fournir ce qu'il n'aura pu retirer de la succession.

3. Un militaire sorti du service a voulu en mourant qu'un testament qu'il avoit fait suivant toutes les règles du droit commun devînt nul, et a mieux aimé mourir *intestat.* On a décidé que l'institution et la substitution portées dans ce testament devoient rester au même état; mais ceux qui viendront demander des legs seront déboutés de leur demande, au moyen de l'exception de la mauvaise foi qui leur sera opposée suivant la disposition du droit commun. D'ailleurs c'est une règle que toutes choses étant égales, la condition de celui qui est en possession est la plus favorable.

militis testamentum sola perficitur voluntate. Quique plura per dies varios scribit, sæpè facere testamentum videtur.

36. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

De codicillis ad testamentum factis.

Militis codicillis ad testamentum factis, etiam hereditas jure videtur dari. Quare si partem dimidiam hereditatis codicillis dederit, testamento scriptus ex asse heres, partem dimidiam habebit, legata autem testamento data communiter debentur.

De priore testamento mutato pro parte.

§. 1. Miles castrensium bonorum, et non castrensium, diversis heredibus institutis, posteà castrensium bonorum alios heredes instituit. Prioribus tabulis tantùm abstulisse videtur, quantùm in posteriores contulerit: nec videtur mutare, etsi prioribus tabulis unus heres scriptus fuisset.

De adgnatione posthumæ.

§. 2. Miles in supremis ordinandis, ignarus uxorem esse prægnantem, ventris non habuit mentionem. Post mortem patris filia nata, ruptum esse testamentum apparuit, neque legata deberi: si qua verò medio tempore scriptus heres legata solvisset, utilibus actionibus filiæ datis, ob improvisum casum esse revocanda: nec institutum, cùm bonæ fidei possessor fuerit, quod inde servari non potuisset, præstare.

Si veteranus, qui jure communi, militiæ tempore testamentum fecerat, intestatus esse malit.

§. 3. Veteranus moriens, testamentum jure communi, tempore militiæ factum, irritum esse voluit, et intestatus esse maluit. Heredum institutiones, ac substitutiones in eodem statu mansisse placuit: legata verò petentes, exceptione doli mali secundùm jus commune summoveri: cujus exceptionis vires ex persona petentis æstimantur; et alioquin potior est in re pari causa possessoris.

Source : BIU Cujas

Si is qui testamento militari superius jure communi factum rupit, post annum missionis decesserit.

§. 4. Miles jure communi testatus, posteà testamento jure militiæ super bonis omnibus facto, post annum militiæ vita decesserat. Prioris testamenti, quod ruptum esse constabat, non redintegrari vires constitit.

4. Un militaire a fait un testament suivant les règles du droit commun; ensuite il en a fait un à la façon des militaires contenant une disposition générale de tous ses biens, et est mort un an après son congé. Le premier testament se trouve rompu par le second, et ne peut recouvrer sa validité.

Si ex duobus heredibus unus adeat, qua ex parte miles intestato moritur, ea ex parte patronus ei succedit.

37. *Paulus lib. 7 Quæstionum.*

Si duobus à milite liberto scriptis heredibus, alter omiserit hereditatem, pro ea parte intestatus videbitur defunctus decessisse: quia miles et pro parte testari potest, et competit patrono ab intestato bonorum possessio: nisi si hæc voluntas defuncti probata fuerit, ut omittente altero, ad alterum vellet totam redire hereditatem.

37. *Paul au liv. 7 des Questions.*

Si un militaire qui étoit de la condition des affranchis a institué dans son testament deux héritiers, et que l'un d'eux ait renoncé à sa succession, le défunt, quant à cette portion, sera censé mort *intestat;* parce qu'il ne répugne pas qu'un militaire meure en partie *testat* et en partie *intestat*, et le patron peut alors demander au préteur la possession des biens *ab intestat;* à moins qu'on ne prouve que la volonté du défunt a été que l'un de ses héritiers renonçant, l'autre eût toute la succession.

Si conditio post annum missionis extiterit.

38. *Idem lib. 8 Quæstionum.*

Quòd dicitur, si miles intra annum, quàm missus est, decesserit valere ejus testamentum, quod jure militari fecerat, verum est, etiam si post annum conditio institutionis extiterit, mortuo eo intra annum. Et ideò, si heredi filio substituerit, nihil interest, quando filius moriatur: sufficit enim patrem intra annum obisse.

38. *Le même au liv. 8 des Questions.*

La règle qui veut qu'un testament fait par un militaire au service conserve sa validité dans le cas où le militaire mourra dans l'année de son congé est vraie, indépendamment de la condition imposée à l'institution, et qui doit en suspendre l'effet au delà de l'année, pourvu que le testateur soit mort dans l'année du congé. Par conséquent, si ce militaire a substitué à son fils, il ne sera pas nécessaire que cette substitution pour être valide s'ouvre dans l'année du congé, il suffira que le père soit mort dans cette année.

Si miles missus iterum militare cœperit.

§. 1. Miles testamentum fecerat: deinde non ignominiæ causa missus, rursum cinctus est in alia militia. Quærebatur, an testamentum ejus, quod in militia fecerat, valeret? Quæsivi, utrùm jure militari, an communi jure testatus est? Et si quidem communi jure testatus est, nulla dubitatio est, quin valeat: sed si ut miles fecisset testamentum, agitare cœpi, quando adsumptus fuisset, postquàm desiit in numeris esse, utrùm intra annum, an post annum? Cognovi, intra annum eum adsumptum. Ergo si cùm adhuc jure militari valeret, rursus eodem jure posset testari, nunquid etiam post annum eo mortuo valeat testamentum? Me movebat, quòd alia militia est posterior. Sed humanius est dicere, valere testamentum,

1. Un militaire a fait un testament; ensuite il a reçu son congé sans aucune cause ignominieuse, et depuis il s'est engagé de nouveau dans le service. On vouloit savoir si le testament qu'il avoit fait étoit valable? J'ai demandé s'il avoit fait son testament suivant les règles du droit commun ou militairement? S'il l'a fait suivant les règles du droit commun, il n'y a point de doute que ce testament est valable; mais s'il l'a fait militairement, j'ai cru qu'il importoit de savoir depuis quel temps il s'étoit engagé de nouveau dans le service, si c'étoit dans le cours de l'année de son congé ou après. J'ai su que c'étoit dans l'année de son congé. Ainsi, comme son testament valoit encore par le privilège militaire, lorsqu'il s'est engagé de nouveau, et qu'il a eu le droit de faire un testament mi-

Source : BIU Cujas

litaire, peut-on dire que le testament qu'il a fait lors de son premier engagement vaudra dans le cours de l'année qui suivra le congé du second engagement? J'y trouvois quelque difficulté, parce que ce n'est pas ici le même engagement. Mais il est plus équitable de décider que le testament vaudra, et qu'il faut joindre les deux temps du service militaire. Je ne parle pas ici de celui qui, lors du second engagement, aura déclaré qu'il vouloit que son testament valût: car il seroit par-là même réputé avoir fait ce testament lorsqu'il étoit au service pour la seconde fois, à l'exemple de celui qui, ayant fait un testament avant d'être au service, aura depuis déclaré étant au service, qu'il vouloit que ce testament valût.

39. *Le même au liv.* 9 *des Questions.*

Si un fils de famille militaire est fait prisonnier et meurt chez les ennemis, on doit étendre à son testament la disposition de la loi Cornélia. Mais si son père étoit mort avant lui dans le sein de la patrie, laissant de lui un petit-fils, pourroit-on dire également que ce testament seroit rompu? Il ne doit point l'être; parce que ce fils de famille testateur est censé mort du moment même qu'il a été fait prisonnier.

40. *Le même au liv.* 11 *des Réponses.*

Lucius-Titius, militaire, a dicté à son secrétaire un testament qui devoit être écrit en notes, et il est mort avant que ce testament ait été mis au net et écrit en toutes lettres. On demande si cette dictée peut valoir comme testament? J'ai répondu: Les militaires ont à la vérité la faculté de tester comme ils peuvent et comme ils veulent, mais il faut que leur volonté soit prouvée légitimement.

1. J'ai répondu encore que si un esclave avoit reçu (quoique sous condition) un legs dans le testament d'un militaire son maître, il pourroit aussi en vertu du même testament demander sa liberté.

2. J'ai eu à décider l'espèce suivante. Lucius-Titius, militaire, a fait son testament en cette manière: J'institue pour mon unique héritière mon esclave Pamphile. Dans un autre article du même testament il a légué la même esclave Pamphile à un de ses camarades nommé Sempronius, et l'a chargé de l'affranchir. On a demandé si quasi conjuncto munere militiæ. Non loquor de eo, qui voluit valere testamentum etiam adsumptus: hic enim quasi in militia sequenti fecit testamentum, exemplo ejus, qui paganus fecit, deinde militare cœpit.

39. *Idem lib.* 9 *Quæstionum.*

De mortuo apud hostes, et de lege Cornelia.

Si filiusfamilias miles captus, apud hostes decesserit: dicemus legem Corneliam etiam ad ejus testamentum pertinere. Sed quæramus, si pater ejus priùs in civitate decesserit, relicto nepote ex filio, an similiter testamentum patris rumpatur? Et dicendum est, non rumpi testamentum: quia ex eo tempore, quo captus est, videtur decessisse.

40. *Idem lib.* 11 *Responsorum.*

De testamento notis excepto, et nondum litteris perscripto.

Lucius Titius miles notario suo testamentum scribendum notis dictavit, et antequam litteris perscriberetur, vita defunctus est. Quæro; an hæc dictatio valere possit? Respondi, militibus quoquo modo velint, et quo modo possunt, testamentum facere concessum esse: ita tamen, ut hoc ita subsecutum esse legitimis probationibus ostendatur.

Si servo legatum sit.

§. 1. Idem respondit, ex testamento ejus, qui jure militari testatus esset, servum, qui (licèt sub conditione) legatum meruit, etiam libertatem posse sibi vindicare.

De serva instituta, deinde legata ut manumittatur.

§. 2. Idem respondit, Lucius Titius miles testamentum ita fecit: *Pamphila serva mea ex asse mihi heres esto*: alio deinde capite, Sempronio commilitoni suo eandem Pamphilam reliquit: cujus fidei commisit, ut eam manumitteret. Quæro, an heres esset Pamphila, atque si directò accepisset libertatem? Respondi, intelli-

Source : BIU Cujas

gendum militem, qui ancillam suam heredem instituerat ignorasse, posse ex ea institutione etiam libertatem ei competere : et ideò sine causa posteà à commilitone petisse, ut eandem manumitteret : cùm ex priore scriptura libera et heres effecta, est posteà nullo præjudicio voluntati facto, frustrà legata est.

l'esclave Pamphile étoit héritière, comme si elle eût tenu sa liberté directement du testateur? J'ai répondu qu'il falloit croire que le militaire qui avoit institué son esclave Pamphile pour unique héritière ignoroit qu'elle pouvoit avoir sa liberté en vertu de sa seule institution, et qu'ainsi il n'avoit eu ensuite aucune raison de demander à son camarade de l'affranchir, puisqu'elle est libre et héritière en vertu du premier article du testament ; et comme c'est en vain que le testateur l'a léguée depuis, ce legs ne doit porter aucun préjudice à la volonté du testateur.

41. *Tryphoninus lib.* 18 *Disputationum.*

De herede ex tempore, vel ad tempus.

Miles ita heredem scribere potest : *Quoad vivit Titius, heres esto : post mortem ejus, Septicius.* Sed si ita scripserit, *Titius usque ad annos decem heres esto*, nemine substituto, intestati causa post decem annos locum habebit. Et quia diximus, ex certo tempore et usque ad certum tempus, milites posse instituere heredem, his consequens est, ut antequàm dies veniat, quo admittatur institutus, instestati hereditas deferatur. Et quod in bonorum portione ei licet, hoc etiam in temporis spatio, licet non modicum sit, ex eodem privilegio competat.

41. *Tryphoninus au liv.* 18 *des Disputes.*

Un militaire peut faire son testament en cette manière : J'institue Titius pour mon héritier tant qu'il vivra, et après sa mort Septicius. Mais s'il le fait ainsi : J'institue Titius pour mon héritier pendant dix ans, sans lui substituer personne, le testateur après le laps de ces dix ans sera *intestat.* Et, comme nous avons dit qu'un militaire pouvoit instituer un héritier à commencer d'un certain temps ou jusqu'à un certain temps, il s'ensuit qu'avant que le temps où l'institué est appelé à la succession soit arrivé, cette succession est déférée *ab intestat.* Et le privilège qu'a le militaire de ne tester que pour une portion de ses biens, il l'a aussi pour rester *intestat* pendant un temps même fort long.

De muliere in quam turpis suspicio cadit.

§. 1. Mulier, in quam turpis suspicio cadere potest, nec ex testamento militis aliquid capere potest, ut divus Hadrianus rescripsit.

1. Une femme qui est d'une réputation suspecte ne peut rien prendre en vertu d'un testament, même fait par un militaire, ainsi que l'a décidé l'empereur Adrien dans un rescrit.

De tutoris datione.

§. 2. Nec tutorem ei, qui in aliena est potestate, miles dare potest.

2. Un militaire ne peut point donner un tuteur à un impubère qui n'est pas sous sa puissance.

De legato relicto à substituto filii non instituti.

§. 3. Si miles exheredaverit filium, vel sciens eum filium suum esse, silentio præterierit, an legatum à substituto ejus dare possit, quæsitum est? Dixi, non posse, licèt ampla legata reliquerit exhæredato.

3. Si un militaire déshérite son fils, ou le passe sous silence, quoiqu'il n'ignore pas son existence, et qu'il lui substitue quelqu'un, peut-il charger le substitué de quelque legs? Je réponds qu'il ne le peut pas, quand même il auroit laissé à ce fils déshérité des legs considérables.

De substitutione filio emancipato, vel in potestate avi existenti facta.

§. 4. Miles et emancipato filio substituere potest. Verùm hoc jus in his exercebitur, quæ ab ipso ad eum, cui substituit, pervenerint; non etiam in his, si quæ habuerit, vel posteà adquisierit. Nam et si

4. Un militaire peut substituer au fils qu'il a émancipé. Mais le substitué ne pourra prendre que les biens qui seront venus du père au fils, et non ceux que le fils avoit déjà ou qu'il aura acquis depuis. Car si du

Source : BIU Cujas

vivant de l'aïeul il substitue à son fils, personne ne pourra dire que la succession de l'aïeul appartiendra au substitué.

5. On demande si la substitution faite à un impubère par son père militaire sera valable, dans le cas où la succession du père n'aura pas été acceptée? On doit le décider ainsi d'après les principes, puisqu'on a vu qu'un militaire pouvoit faire un testament à son fils sans s'en faire un à soi-même.

42. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

On commence à pouvoir faire un testament militaire du jour qu'on est reçu dans les rangs; on ne le peut pas auparavant. Ainsi ceux qui ne sont point encore dans les rangs, quoique novices choisis, et suivant l'armée aux dépens du public, ne sont point encore militaires: car, pour avoir cette qualité, il faut être incorporé dans les rangs.

43. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Un fils de famille qui est décoré du titre de chevalier, et qui sert dans la maison du prince, peut tester de son pécule castrense du moment qu'il reçoit ordre de partir pour l'armée.

44. *Ulpien au liv.* 45 *sur l'Edit.*

On voit par les rescrits des princes, que si quelqu'un, du nombre de ceux qui n'ont point pour tester le privilège des militaires, se trouve dans le pays ennemi, et qu'il y meure, il pourra tester comme il lui plaira, soit qu'il s'agisse d'un président de province ou de tout autre qui n'a pas pour tester le privilège militaire.

TITRE II.

DE LA MANIÈRE D'ACCEPTER LES SUCCESSIONS OU D'Y RENONCER.

1. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Celui qui a la faculté d'accepter une succession en entier ne peut point morceler son acceptation, et ne l'accepter qu'en partie.

2. *Ulpien au liv.* 4 *sur Sabin.*

Si un héritier est institué dans un testament pour plusieurs portions, il ne peut pas accepter quelques-unes de ces portions et renoncer aux autres.

filio suo, vivo adhuc avo, substituit, post adquisitam ei avi hereditatem, nemo diceret ad substitutum pertinere.

De hereditate non adita.

§. 5. Si militis adita non fuerit hereditas, an substitutio, quam pupillo fecit, valeat, quæritur? Et consequens erit hoc dicere: quia permittitur, militem filio facere testamentum, quamvis sibi non fecerit.

42. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

Ex quo tempore quis jure militari testari possit.

Ex eo tempore quis jure militari incipit posse testari, ex quo in numeros relatus est: antè non. Proindè qui nondum in numeris sunt, licèt etiam lecti tirones sint, et publicis expensis iter faciunt, nondum milites sunt: debent enim in numeros referri.

43. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Filiusfamilias equestri militia exornatus, et in comitatu principum retentus, cingi confestim jussus, testamentum de castrensi peculio facere potest.

44. *Ulpianus lib.* 45 *ad Edictum.*

De his, qui in hostico loco testantur.

Rescripta principum ostendunt, omnes omninò, qui ejus sunt gradus, ut jure militari testari non possint, si in hostico deprehendantur, ut illic decedant, quomodò velint, et quomodò possint testari: sive præses sit provinciæ, sive quis alius, qui jure militari testari non potest.

TITULUS II.

DE ADQUIRENDA, VEL OMITTENDA HEREDITATE.

1. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

De additione, et repudiatione pro parte.

Qui totam hereditatem adquirere potest, is pro parte eam scindendo adire non potest.

2. *Ulpianus lib.* 4 *ad Sabinum.*

Sed et si quis ex pluribus partibus in ejusdem hereditate institutus sit, non potest quasdam partes repudiare, quasdam agnoscere.

Source : BIU Cujas

3. *Idem lib.* 6 *ad Sabinum.*

De substitutione. Quandiù prior heres institutus hereditatem adire potest, substitutus non potest.

4. *Idem lib.* 3 *ad Sabinum.*

De eo qui non potest adire. Nolle adire hereditatem non videtur, qui non potest adire.

5. *Idem lib.* 1 *ad Sabinum.*

De muto. De surdo. Mutum, necnon surdum, etiam ita natos, pro herede gerere, et obligari hereditati posse, constat.

De prodigo. §. 1. Eum, cui lege bonis interdicitur, heredem institutum posse adire hereditatem constat.

6. *Idem lib.* 6 *ad Sabinum.*

De filiofamilias instituto. Qui in aliena est potestate, non potest invitum hereditati obligare eum, in cujus est potestate, ne æri alieno pater obligaretur.

§. 1. Sed in bonorum possessione placuit, ratam haberi posse eam, quam citra voluntatem adgnovit is, qui potestati subjectus est.

§. 2. Sed et si legitima hereditas filio delata sit ex senatusconsulto Orfitiano matris, idem erit probandum.

§. 3. Sed et si non adierit filius, diu tamen possedit pater hereditatem, credendus est admisisse hereditatem, ut divus Pius et imperator noster rescripserunt.

De eo qui se putat filiumfamilias aut incertus est. §. 4. Si is qui putabat se filiumfamilias patris jussu adierit: eum neque sibi, neque ei qui jussit, quæsisse hereditatem constat: quanquam is quem pater jussit adire, et decessit, si adierit jam mortuo patre, obliget se hereditati, ut Julianus libro trigesimoprimo digestorum scripsit. Nam eum qui dubitat, utrùm filiusfamilias, an paterfamilias morte patris factus sit, posse adire hereditatem magis admittit.

§. 5.

3. *Le même au liv.* 6 *sur Sabin.*

Tant que l'héritier est dans le cas de pouvoir accepter la succession, le substitué ne peut s'y présenter.

4. *Le même au liv.* 3 *sur Sabin.*

L'héritier qui ne peut point accepter une succession n'est pas censé faire refus de l'accepter.

5. *Le même au liv.* 1 *sur Sabin.*

Il est certain qu'un sourd et un muet, même de naissance, peuvent faire acte d'héritiers, et s'obliger par-là envers les créanciers de la succession.

1. Il est clair que celui qui est interdit peut accepter une succession à laquelle il est appelé par testament.

6. *Le même au liv.* 6 *sur Sabin.*

Celui qui est sous la puissance d'autrui ne peut point obliger aux dettes de la succession, malgré lui, celui sous la puissance duquel il est: autrement le père se trouveroit chargé malgré lui des dettes d'autrui.

1. Cependant il est décidé qu'un père peut ratifier la demande que son fils a formée, sans son ordre, de la possession des biens, c'est-à-dire de la succession prétorienne.

2. Il en sera de même si le fils est appelé à la succession légitime de sa mère en vertu de la disposition du sénatus-consulte Orphitien.

3. Si le fils n'a point accepté expressément la succession, mais qu'il en soit resté long-temps en possession, il est censé l'avoir acceptée solennellement, suivant un rescrit de l'empereur Antonin et du nôtre.

4. Si un particulier, se croyant fils de famille, a accepté une succession par l'ordre du père sous la puissance duquel il croyoit être, cette succession n'est acquise ni à lui ni à son père, quoique celui à qui le père a donné ordre d'accepter soit mort, et qu'il s'oblige envers les créanciers en acceptant après la mort de son père, comme l'écrit Julien au livre trente-un du digeste. Mais ce jurisconsulte est d'avis que quand celui qui accepte une succession ignore s'il est encore fils de famille, ou si la mort de son père l'a rendu père de famille, l'acceptation est valable.

5.

Source : BIU Cujas

5. Il y a des cas où un fils de famille acquiert une succession à celui sous la puissance de qui il est sans un acte solennel d'acceptation, par exemple, si un testateur, après avoir déshérité son fils, institue son petit-fils: car ce petit-fils acquiert la succession à son père sans acceptation, et le rend même héritier nécessaire.

6. Mais si, dans cet exemple, le fils déshérité avoit adopté pour fils un étranger qui étoit institué héritier dans le testament du père, ce fils adoptif ne rendra pas son père héritier nécessaire; il doit même attendre son ordre pour accepter la succession, parce qu'au temps de la mort il n'étoit pas sous la puissance du fils déshérité. Car celui qui ne devoit pas lui-même être héritier nécessaire ne peut pas rendre héritier nécessaire celui à qui il acquiert la succession à laquelle il a été appelé.

7. Celse écrit au livre quinze du digeste, que celui qui a feint d'accepter une succession, parce qu'il étoit forcé à l'accepter par la crainte des coups ou par quelqu'autre crainte grave, et qui a protesté contre cette acceptation forcée, n'est point lui-même héritier s'il s'agit d'un homme libre, et qu'il ne rend point son maître héritier s'il s'agit d'un esclave.

7. Paul au liv. 1 sur Sabin.

Un testateur a institué pour son héritier un fils de famille, ensuite il a écrit ce qui suit: Si ce Titius, fils de famille, n'est pas mon héritier, j'institue Sempronius. Si le fils accepte par l'ordre de son père, le substitué est exclus.

1. Si le fils est mort avant de savoir que son père étoit mort et qu'il étoit son héritier nécessaire, laissant un petit-fils pareillement son héritier nécessaire, on doit permettre à ce petit-fils de s'abstenir aussi de la succession de son aïeul, parce que cette faculté auroit été accordée à son père.

2. C'est une règle dans toute succession, que celui qui succède à quelqu'un qui a accepté la succession d'un autre, est lui-même héritier de cet autre: en sorte qu'il ne peut renoncer à une succession pour s'en tenir à celle à laquelle il est appelé directement.

8. Ulpien au liv. 7 sur Sabin.

Suivant la coutume de l'empire, un pu-

§. 5. Interdum filiifamilias et sine aditione adquirent hereditatem his, in quorum sunt potestate: utputà si nepos ex filio exheredato, heres sit institutus: patrem enim suum sine aditione faciet heredem, et quidem necessarium. — De institutione nepotis ex filio exheredato.

§. 6. Sed si quis heres institutus adoptetur à filio exheredato, necessarium eum non facit: sed juberi debet, ut adeat: quoniam mortis tempore in potestate non fuerit. Nam per eum quis existere necessarius non potest, qui ipse non esset exstaturus. — De herede adoptato à filio exheredato.

§. 7. Celsus libro quintodecimo digestorum scripsit: Eum qui metu verberum, vel aliquo timore coactus, fallens adierit hereditatem, sive liber sit, heredem non fieri placet: sive servus sit, dominum heredem non facere. — De metu.

7. Paulus lib. 1 ad Sabinum.

Si quis filiumfamilias heredem instituerit, et ita scripserit: *Si mihi Titius iste filiusfamilias heres non erit, Sempronius heres esto:* filio adeunte jussu patris, substitutus excluditur. — De substitutione vulgari.

§. 1. Si filius, priùs quàm sciret se necessarium extitisse patri heredem, decesserit relicto filio necessario, permittendum est nepoti abstinere se avi hereditate: quia et patri ejus idem tribueretur. — De abstentione.

§. 2. In omni successione, qui ei heres exstitit, qui Titio heres fuit, Titio quoque heres videtur esse, nec potest Titii omittere hereditatem. — De herede heredis.

8. Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.

More nostræ civitatis neque pupillus, — De impubere.

Source : BIU Cujas

neque pupilla sine tutoris auctoritate obligari possunt. Hereditas autem quin obliget nos æri alieno, etiam si non sit solvendo, plus quàm manifestum est. De ea autem hereditate loquimur, in qua non succedunt hujusmodi personæ quasi necessariæ.

§. 1. Impubes, qui in alterius potestate est, si jussu ejus adierit hereditatem, licet consilii capax non fuerit, ei adquirit hereditatem.

9. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Pupillus potest cum tutoris auctoritate hereditatem adire.

Pupillus si fari possit, licet hujus ætatis sit, ut causam adquirendæ hereditatis non intelligat (quamvis non videatur scire hujusmodi ætatis puer : neque enim scire, neque decernere talis ætas potest, non magis quàm furiosus), tamen cum tutoris auctoritate hereditatem adquirere potest. Hoc enim favorabiliter eis præstatur.

10. *Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.*

Si destinans partem habere, pro herede gesserit.

Si ex asse heres destinaverit partem habere hereditatis, videtur in assem pro herede gessisse.

11. *Pomponius lib. 3 ad Sabinum.*

De abstentione.

Impuberibus liberis omnimodò abstinendi potestas fit : puberibus autem ita, si se non immiscuerint.

12. *Ulpianus lib. 11 ad Edictum.*

Ei, qui se non miscuit hereditati paternæ, sive major sit, sive minor, non esse necesse prætorem adire : sed sufficit se non miscuisse hereditati. Et est in semenstribus Viviis Soteri et Victorino rescriptum, *Non esse necesse pupillis in integrum restitui ex avito contractu, quorum pater constituerat non agnoscere hereditatem, neque quicquam amoverat, vel pro herede gesserat.*

13. *Idem lib. 7 ad Sabinum.*

De effectu repudiationis. De hereditate delata

Is qui heres institutus est, vel is cui legitima hereditas delata est, repudiatione

pille ni une pupille ne peuvent point s'obliger sans l'autorité de leur tuteur. Mais il est évident que l'acceptation d'une succession, même non solvable, soumet l'héritier à toutes les dettes. On entend parler ici des successions auxquelles ces pupilles ne sont point appelés comme héritiers nécessaires.

1. L'impubère qui est sous la puissance d'autrui, quoiqu'incapable par lui-même d'aucune résolution, lui acquiert la succession en l'acceptant par son ordre.

9. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Un pupille qui commence à pouvoir s'énoncer, quoiqu'il ignore ce que c'est que l'acceptation d'une succession (car à cet âge on n'est pas censé savoir quelque chose, ni pouvoir prendre aucune résolution, on est dans une espèce d'état de folie), pourra néanmoins acquérir une succession par l'autorisation de son tuteur. C'est une grâce qu'on a cru devoir faire aux pupilles.

10. *Ulpien au liv. 7 sur Sabin.*

Si un héritier institué pour le tout, entend, en acceptant, ne prendre qu'une portion de la succession, il sera censé s'être porté héritier pour le tout.

11. *Pomponius au liv. 3 sur Sabin.*

Les enfans impubères doivent avoir dans tous les cas la faculté de s'abstenir de la succession de leur père, mais les pubères n'auront cette faculté qu'autant qu'ils ne se seront pas immiscés dans la succession.

12. *Ulpien au liv. 11 sur l'Edit.*

Lorsqu'un enfant ne s'est pas immiscé dans la succession de son père, soit qu'il soit majeur ou mineur, il n'a pas besoin de recourir au préteur pour obtenir la faculté de s'abstenir, il lui suffit de ne pas s'immiscer. C'est ce qu'on trouve écrit dans les sémestres de l'empereur Sévère : Il n'est point nécessaire de restituer les pupilles contre un contrat fait par leur aïeul, si leur père a eu dessein de ne point accepter la succession de cet aïeul, et n'a rien détourné de cette succession, ni fait aucun acte d'héritier.

13. *Le même au liv. 7 sur Sabin.*

Celui qui a été institué héritier, ou à qui une succession est déférée *ab intestat*, la

Source : BIU Cujas

perd en y renonçant. Ce qui est vrai si la succession étoit dans le cas de pouvoir être acceptée : car si un héritier institué sous condition renonce à la succession avant l'événement de la condition, sa renonciation n'a aucun effet, de quelque nature que soit la condition, et quand même elle dépendroit de l'héritier.

1. Si l'héritier renonce dans un temps où il ignore si le testateur est mort ou vivant, la renonciation est nulle.

2. Pareillement la renonciation d'un substitué est nulle, si elle est faite avant que l'héritier institué ait pris son parti sur la succession.

3. Le fils ne nuit pas à son père, et le père ne nuit pas à son fils en renonçant l'un sans l'autre; mais ils peuvent renoncer valablement ensemble.

14. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Cela est vrai aussi dans le cas où la succession légitime est déférée aux enfans.

15. *Ulpien au liv. 7 sur Sabin.*

Celui qui pense être héritier nécessaire, pendant qu'il est héritier volontaire, ne peut pas renoncer valablement : car l'opinion fait plus ici que la vérité.

16. *Le même au liv. 24 sur l'Edit.*

Et par la raison contraire, celui qui se croit héritier nécessaire, ne peut point accepter comme volontaire.

17. *Le même au liv. 7 sur Sabin.*

Celui qui pense que le testament n'est point valable, ou qu'on a produit un faux testament, ne peut pas renoncer valablement. Mais s'il est constant que le testament qu'on dit être faux ne l'est pas, comme l'acceptation lui feroit acquérir la succession, sa renonciation la lui fait perdre.

1. Si l'héritier qui est institué est le même que celui à qui la succession est due *ab intestat*, et qu'il renonce comme institué, il ne sera pas admis à la même succession comme héritier légitime. Mais s'il renonce comme héritier légitime, si même il sait qu'il est institué héritier, il est censé avoir renoncé à cette succession sous les deux rapports sous lesquels elle pouvoit lui appartenir. S'il ignore qu'il est institué héritier, sa renonciation ne lui nuira à aucun égard, ni quant à la succession testamentaire.

hereditatem amittit. Hoc ita verum est, si in ea causa erat hereditas, ut et adiri posset: cæterùm heres institutus sub conditione, si ante conditionem existentem repudiavit, nihil egit, qualisqualis fuit conditio, etsi in arbitrium collata est.

Si quis dubitet, an sit delata. De substituto.

§. 1. Si quis dubitet, vivat testator, necne, repudiando nihil agit.

§. 2. Substitutus quoque similiter si antè repudiat, quàm heres institutus decernat de hereditate : nihil valebit repudiatio.

De filiofamilias instituto.

§. 3. Neque filiusfamilias repudiando sine patre, neque pater sine filio, alteri nocet: utrique autem possunt repudiare.

14. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Idem est etiam, si legitima hereditas filiis obvenit.

15. *Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.*

De voluntario herede, qui se putat necessarium, vel contrà.

Is qui putat se necessarium, cùm sit voluntarius, non poterit repudiare : nam plus est in opinione, quàm in veritate.

16. *Idem lib. 24 ad Edictum.*

Et è contrario, qui se putat necessarium, voluntarius existere non potest.

17. *Idem lib. 7 ad Sabinum.*

Si testamentum dicatur non valere.

Nec is qui non valere testamentum, aut falsum esse putat, repudiare potest. Sed si certum sit, falsum non esse, quod falsum dicitur, sicut adeundo adquirit, ita et repudiando amittit hereditatem.

De institutione heredis legitimi.

§. 1. Heres institutus, idemque legitimus: si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non admittit hereditatem. Sed si quasi legitimus repudiavit, si quidem scit se heredem institutum, credendus est utrumque repudiasse. Si ignorat, ad neutrum ei repudiatio nocebit : neque ad testamentariam, quoniam hanc non repudiavit; neque ad legitimam, quoniam nondum ei fuerat delata.

Source : BIU Cujas

18. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De eo qui potest acquirere vel non.

Is potest repudiare, qui et adquirere potest.

19. *Idem lib. 59 ad Edictum.*

De morte testatoris.

Qui hereditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet, certus esse debet defunctum esse testatorem.

20. *Ulpianus lib. 61 ad Edictum.*

Quid sit pro herede gerere.

Pro herede gerere videtur is, qui aliquid facit quasi heres. Et generaliter Julianus scribit, eum demùm pro herede gerere, qui aliquid quasi heres gerit; pro herede autem gerere, non esse facti, quàm animi: nam hoc animo esse debet, ut velit esse heres. Cæterùm si quid pietatis causa fecit, si quid custodiæ causa fecit, si quid quasi non heres egit, sed quasi alio jure dominus, apparet non videri pro herede gessisse.

De his quæ filius gessit.

§. 1. Et ideò solent testari liberi, qui necessarii existunt, non animo heredis se gerere, quæ gerunt, sed aut pietatis, aut custodiæ causa, aut pro suo: utputà patrem *sepelivit*, vel *justa ei fecit*. Si animo heredis, pro herede gessit; enimverò, si pietatis causa hoc fecit, non videtur pro herede gessisse. Servos hereditarios *pavit*, jumenta aut pavit, aut distraxit. Si hoc ut heres gessit, pro herede: aut si non ut heres, sed ut custodiat, aut putavit sua, aut dùm deliberat, quid fecit, consulens, ut salvæ sint res hereditariæ, si fortè ei non placuerit pro herede gerere, apparet non videri pro herede gessisse. Proinde et si fundos, aut ædes *locavit*, vel *fulsit*, vel si quid aliud fecit: non hoc animo, quasi pro herede gereret; sed dum ei, qui substitutus est, vel ab intestato heres exstaturus, prospicit; aut res tempore perituras distraxit, in ea causa est, ut pro herede non gesserit, quia non hoc animo fuerit.

taire, parce qu'il n'y a pas renoncé, ni quant à la légitime, parce que, lors de sa renonciation, elle ne lui étoit pas encore déférée.

18. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

L'héritier qui peut accepter peut renoncer valablement.

19. *Le même au liv. 59 sur l'Edit.*

Celui qui veut accepter une succession, ou demander au préteur la possession de biens, doit être certain de la mort du testateur.

20. *Ulpien au liv. 61 sur l'Edit.*

On est censé faire acte d'héritier lorsqu'on fait quelque chose en qualité d'héritier. En général, Julien écrit que c'est se porter pour héritier que de faire quelque chose comme héritier; mais se porter pour héritier dépend plus de l'intention que du fait: car celui qui se porte pour héritier doit avoir intention de prendre la qualité d'héritier. Autrement, s'il fait quelque chose afin de témoigner son affection pour le défunt, ou afin de garder des biens de la succession, s'il dispose des biens de la succession, non comme héritier, mais comme en étant propriétaire à tout autre titre, il n'est pas censé faire acte d'héritier.

1. C'est ce qui fait que les enfans qui sont héritiers nécessaires ont coutume de protester que ce n'est point en qualité d'héritiers qu'ils disposent de quelques effets de la succession, mais qu'ils le font pour témoigner leur affection envers le défunt, ou pour garder ces effets, de peur qu'ils ne se perdent, ou enfin parce qu'ils sont par eux-mêmes propriétaires de ces effets, indépendamment de leur qualité d'héritiers. Par exemple, un enfant donne la sépulture à son père, ou fait les frais funéraires. S'il fait ces dépenses dans l'intention de prendre la qualité d'héritier, il fait acte d'héritier; s'il le fait par un devoir de piété envers le défunt, il ne fait point acte d'héritier. L'enfant nourrit les esclaves de la succession, il nourrit ou vend des chevaux. S'il le fait en esprit d'héritier, il fait acte d'héritier; s'il ne le fait pas en esprit d'héritier, mais seulement dans l'intention de conserver ces effets, ou parce qu'il croit en être propriétaire, indépendamment de sa qualité d'héritier, ou

Source : BIU Cujas

s'il le fait afin de conserver les effets de la succession pendant qu'il délibère s'il l'acceptera ou non, et que par la suite il se détermine à ne point l'accepter, on ne pourra pas dire qu'il ait fait acte d'héritier. Par la même raison, s'il a réparé ou loué les maisons de la succession, ou fait quelqu'autre chose semblable, non dans l'intention de prendre la qualité d'héritier, mais pour faire le bien de celui qui est substitué ou qui doit avoir la succession *ab intestat*, ou s'il vend des choses que le temps doit corrompre ou détruire, il ne sera pas censé avoir fait acte d'héritier, parce qu'il n'en a pas eu l'intention.

2. Si cependant ce fils avoit formé comme héritier la demande de certaines choses, mais qui sont de nature à ne pouvoir pas passer aux héritiers étrangers, s'est-il par-là engagé dans les dettes de la succession? Par exemple, il demande des services à l'affranchi de son père: l'héritier étranger ne peut pas les demander, au lieu que le fils peut se les faire payer en les demandant. Il est certain que cette demande ne forme pas par rapport au fils un acte d'héritier: car les créanciers eux-mêmes pourroient former cette demande, sur-tout par rapport aux services que l'affranchi doit fournir par la suite.

3. Un fils qui enterre un mort dans un fonds de la succession de son père ne s'oblige pas pour cela envers les créanciers de la succession, suivant le sentiment de Papinien, qui est le plus conforme à l'équité, quoique Julien soit d'un avis contraire.

4. Papinien écrit que plusieurs jurisconsultes pensent qu'un fils qui, après s'être abstenu de la succession de son père, reçoit une somme d'argent de l'esclave qui a été affranchi sous la condition de la lui payer, peut être actionné par les créanciers de la succession, soit que les deniers payés au fils fissent partie du pécule de l'esclave, soit qu'ils n'en fissent pas partie; parce que ce qui est payé au fils pour remplir une condition imposée dans le testament, lui est payé en conséquence de la disposition du testateur. Julien pense qu'il en doit être de même dans le cas où le fils aura reçu cette somme avant de s'être abstenu. Enfin, Papinien dit que le fils qui aura reçu cette somme ne sera

§. 2. Si quid tamen quasi hères petit, sed ex his, quæ ad heredem extraneum non transeunt, videamus, an oneribus se immerserit hereditariis: utputà à liberto parentis operas petit: has heres extraneus petere non potuit: hic tamen petendo consequi potest. Et constat, pro herede eum non gessisse: cùm petitio earum etiam creditoribus competat, et maximè futurarum.

§. 3. Sed et qui in sepulchrum hereditarium mortuum intulit, obligari paternis creditoribus non est existimandus, ut Papinianus ait: quæ sententia humanior est, licet Julianus contrà scripserit.

§. 4. Papinianus scribit, filium heredem institutum, qui se bonis paternis abstinuit, vulgò putare quosdam, si à statulibero pecuniam accepit, à creditoribus conveniendum, sive nummi peculiares fuerint, sive non fuerint: quia ex defuncti voluntate accipitur, quod conditionis implendæ causa datur. Julianus autem, et si non abstinuit, idem existimavit. Ita demùm autem pro herede gessisse ait Papinianus, si solus heres sit. Cæterùm si coheredem habeat, et coheres adiit, non est cogendus, inquit, is qui accepit à statulibero actiones creditorum suscipere: nam cùm se filius abstinet, idem debebit consequi jure prætorio, quod eman-

Source : BIU Cujas

cipatus consequitur, qui hereditatem repudiavit: quo facto statuliber filio nominatim pecuniam dare jussus, potuisset non heredi dando ad libertatem pervenire. Itaque tunc pro herede geri dicendum esse ait, quotiens accipit, quod citra nomen et jus heredis accipere non poterat.

cependant censé avoir fait acte d'héritier, qu'autant qu'il aura été unique héritier. Mais s'il a un cohéritier qui ait accepté la succession, le fils qui a reçu cette somme de l'esclave ne pourra être forcé à payer les dettes de la succession: car le fils qui s'abstient a les mêmes droits, suivant le droit prétorien, qu'un fils émancipé qui renonce à la succession; et si l'esclave a été affranchi par le testateur sous la condition de donner une somme nommément à son fils, il a pu se procurer sa liberté en lui payant cette somme, même sans avoir la qualité d'héritier. Ainsi on doit dire que ce fils ne fait acte d'héritier, qu'autant qu'il reçoit ce qu'il ne pourroit recevoir s'il n'avoit pas la qualité d'héritier, et s'il n'en exerçoit pas les droits.

§. 5. Si sepulchri violati filius aget, quamvis hereditarii: quia nihil ex bonis patris capit, non videtur bonis immiscere: hæc enim actio pœnam et vindictam, quàm rei persecutionem continet.

5. Si un fils intente une action contre celui qui a violé un lieu de sépulture, quoiqu'appartenant à la succession de son père, comme ce qu'il touchera en vertu de la condamnation qui interviendra, ne vient pas des biens de son père, il ne sera pas censé s'être immiscé dans sa succession; parce que cette action a pour but la vengeance et la punition d'un délit, plutôt que la restitution d'une chose due.

21. *Idem lib. 7 ad Sabinum.*

21. *Le même au liv. 7 sur Sabin.*

De re surrepta, vel expilata.

Si quis extraneus rem hereditariam quasi *subripiens*, vel expilans tenet, non pro herede gerit: nam admissum contrariam voluntatem declarat.

Si un étranger tient entre ses mains un effet dépendant d'une succession, qu'il a volé ou pillé, il ne fait point acte d'héritier: car son délit marque de sa part une volonté toute contraire.

De solo animo.

§. 1. Interdum autem animus solus eum obstringet hereditati: utputà si re non hereditaria quasi heres usus sit.

1. Il arrive quelquefois que l'institué fait acte d'héritier par la seule intention: par exemple, s'il dispose en esprit d'héritier d'un effet qui ne dépend pas de la succession.

De hereditate delata, vel non.

§. 2. Sed ita demùm pro herede gerendo adquiret hereditatem, si jam sit ei delata. Cæterùm ex quibus causis repudiantem nihil agere diximus, ex iisdem causis nec pro herede gerendo quicquam agere sciendum est.

2. Néanmoins un héritier ne peut s'acquérir une succession en faisant acte d'héritier, qu'autant que cette succession lui sera déjà déférée. Mais, dans tous les cas où nous avons dit que la renonciation étoit nulle, l'acceptation le sera pareillement.

De ignoratione partis, vel conditionis.

§. 3. Si quis partem, ex qua institutus est, ignoravit, Julianus scribit, nihil ei nocere, quominùs pro herede gereret. Quod et Cassius probat, si conditionem sub qua heres institutus est, non ignorat: si tamen exstitit conditio, sub qua substitutus est. Quid tamen, si ignorat condi-

3. Si un héritier ignore pour quelle portion il doit succéder, Julien écrit que cela ne l'empêche pas de se porter pour héritier. Cassius est du même avis, pourvu que l'héritier n'ignore pas la condition sous laquelle il a été institué, en supposant toujours que cette condition soit parvenue à

Source : BIU Cujas

son accomplissement. Qu'arriveroit-il donc si la condition n'est point encore remplie? Je pense que l'héritier peut toujours accepter la succession. De même que s'il ignore si la portion de son cohéritier à qui il a été substitué lui est accrue par sa renonciation.

22. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Si celui à qui appartient la succession légitime pense que le défunt étoit son esclave, et qu'en conséquence il s'empare de ses biens comme si c'étoit un pécule, il n'est pas pour cela soumis aux dettes de la succession. Il en sera donc de même, comme le décide Pomponius, s'il s'empare des biens d'un défunt qu'il croyoit son affranchi, pendant qu'il étoit libre de naissance. Car, pour que quelqu'un en se portant pour héritier, s'oblige envers les créanciers de la succession, il doit savoir à quel titre cette succession lui appartient. Par exemple, si le plus proche parent d'un défunt, qui est institué dans son testament, pense, avant que ce testament paroisse, que le défunt est mort *intestat*, quoiqu'il ait disposé des effets de la succession comme propriétaire, il ne sera cependant pas censé avoir pris la qualité d'héritier. Il en sera aussi de même dans le cas où un héritier institué dans un testament qui n'est pas juridique, croyant que le testament qu'on représente est légitime, disposera des effets de la succession comme propriétaire: il n'acquerra pas par-là la succession.

23. *Pomponius au liv. 3 sur Sabin.*

Celui qui renonce à une succession ou à un legs doit, pour renoncer valablement, être sûr de son droit.

24. *Ulpien au liv. 7 sur Sabin.*

On a douté si celui qui reçoit de l'argent pour renoncer à une succession faisoit acte d'héritier. On a décidé qu'il n'auroit par par-là la qualité d'héritier, mais que cependant il seroit soumis à la peine portée par l'édit du préteur. Ainsi, si l'héritier institué reçoit de l'argent de celui qui lui est substitué, ou de l'héritier légitime, pour renoncer à la succession, on le regardera comme donataire à cause de mort. Il en sera de même si cet héritier n'a point reçu d'argent, mais qu'on lui en ait simplement promis; parce que la stipulation qu'il fait à cet égard le rend donataire à cause de mort.

tionem exstitisse? Puto posse adire hereditatem: quemadmodùm si ignoret, an coheredis, cui substitutus est, repudiatione portio ei delata sit.

22. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De ignorantia causæ, ex qua defertur hereditas.

Si is, ad quem legitima hereditas pertinet, putaverit defunctum servum suum esse, et quasi peculium ejus nactus sit: placet, non obligari eum hereditati. Idem ergo dicemus (ut ait Pomponius), si quasi libertini sui, cum ingenuus esset, bona ejus occupavit. Nam ut quis pro herede gerendo obstringat se hereditati, scire debet, qua ex causa hereditas ad eum pertineat: veluti adgnatus proximus justo testamento scriptus heres, antequàm tabulæ proferantur, cùm existimaret intestatò patremfamilias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, heres tamen non erit. Et idem juris erit, si non justo testamento scriptus heres, prolatis tabulis, cùm putaret justum esse, quamvis omnia pro domino administraverit, hereditatem tamen non adquiret.

23. *Pomponius lib. 3 ad Sabinum.*

Si heres certus sit, vel incertus de jure suo.

In repudianda hereditate, vel legato, certus esse debet de suo jure is, qui repudiat.

24. *Ulpianus lib. 7 ad Sabinum.*

De hereditate non gratis omissa

Fuit quæstionis, an pro herede gerere videatur, qui pretium hereditatis omittendæ causa capit. Et obtinuit, hunc pro herede quidem non gerere, qui ideò accepit, ne heres sit: in edictum tamen prætoris incidere. Sive igitur à substituto non heres accepit, sive à legitimo, mortis causa accepisse videtur. Idemque erit, et si non accepit, sed promissa sit ei pecunia: nam et stipulando mortis causa capit.

Source : BIU Cujas

25. *Idem lib.* 8 *ad Sabinum.*

De bona fide serviente. De servo fructuario,

Si qui mihi bona fide serviat servus alienus, jussu meo hereditatem adeundo, nihil promovebit, nec acquiret mihi : nec fructuarius quidem servus.

Vel universitatis,

§. 1. Servus municipum, vel collegii, vel decuriæ, heres institutus, manumissus, vel alienatus, adibit hereditatem.

Vel fisci,

§. 2. Si fisci servus sit, jussu procuratoris Cæsaris adibit hereditatem, ut est sæpe rescriptum.

Vel pœnæ.

§. 3. Si quis planè servus pœnæ fuerit effectus, ad gladium, vel ad bestias, vel in metallum damnatus, si fuerit heres institutus, pro non scripto hoc habebitur : idque divus Pius rescripsit.

De jussu paterno

§. 4. Jussum ejus, qui in potestate habet, non est simile tutoris auctoritati, quæ interponitur perfecto negotio : sed præcedere debet, ut Gaius Cassius libro secundo juris civilis scribit. Et putat, vel per internuntium fieri posse, vel per epistolam.

§. 5. Sed utrùm generaliter, *Quæcunque tibi hereditas fuerit delata*, an specialiter? Et magis placet (ut Gaius Cassius scribit) specialiter debere mandare.

§. 6. An nominatim de vivi hereditate mandari possit, quæritur? Sed ego non puto recipiendum, ut de vivi hereditate mandetur. Planè, si rumor fuit *Lucium Titium decessisse*, poterit ei mandari, ut heredem si scripsit eum, adeat : aut si clusæ adhuc tabulæ sunt, et sit incertum, an filius scriptus sit heres.

§. 7. Sed quid si mandavit, *ut hereditatem colligat?* an videtur mandasse, ut adeat?

25. *Le même au liv.* 8 *sur Sabin.*

Si je possède de bonne foi comme mon esclave un esclave appartenant à autrui, cet esclave en acceptant une succession par mon ordre fera un acte qui n'aura aucun effet, et il ne m'acquerra pas cette succession. Il en sera de même de l'esclave d'autrui sur lequel j'aurois un droit d'usufruit.

1. Un esclave appartenant à une ville, à une communauté ou à une décurie, qui aura été institué héritier, pourra accepter la succession après avoir été aliéné ou affranchi.

2. S'il s'agit d'un esclave du fisc, il acceptera la succession par l'ordre du procureur de l'empereur, comme le portent plusieurs rescrits.

3. Si celui qui est devenu serf de peine par une condamnation à la mort ou au combat avec les bêtes, ou au travail des mines, est institué héritier, cette institution sera regardée comme non écrite, suivant un rescrit de l'empereur Antonin le pieux.

4. L'ordre qu'on exige de la part de celui sous la puissance de qui est l'héritier institué, n'est pas semblable à l'autorisation du tuteur, qui peut intervenir après l'acceptation du pupille; l'ordre dont il s'agit ici doit précéder l'acceptation, comme l'écrit Gaius-Cassius au livre deux du droit civil. Et il pense que cet ordre peut se donner par un envoyé ou par une lettre.

5. Suffit-il d'un ordre général qui autorise à accepter toutes les successions qui pourront être déférées, ou faut-il pour chacune en particulier un ordre spécial? Le sentiment de Gaïus-Cassius, qui pense qu'il faut un ordre spécial pour chaque succession en particulier paroît le meilleur.

6. On demande aussi si on peut donner un ordre spécial d'accepter la succession d'un homme qui est encore vivant? Je pense qu'un pareil ordre ne peut être valable. Il est bien vrai que si le bruit s'est répandu que Lucius-Titius étoit mort, on peut donner ordre à celui qu'on a sous sa puissance d'accepter sa succession, s'il est institué dans son testament; on peut aussi le donner si le testament n'est pas encore ouvert, et qu'on doute si le fils qu'on a sous sa puissance y est institué.

7. Que doit-on dire si l'ordre autorise à recueillir la succession? A-t-il le même effet que

Source : BIU Cujas

que s'il autorisoit à l'accepter? Que dira-t-on encore si l'ordre porte qu'on demandera au préteur la possession des biens, ou qu'on disposera par vente d'un effet de la succession? ou si un père ratifie la demande que son fils aura formée devant le préteur de la possession des biens, et qu'ensuite le fils accepte la succession suivant le droit civil? Le fils, dans tous ces cas, sera-t-il censé avoir reçu de son père l'ordre d'accepter? Il est plus sûr de le décider ainsi.

8. Un père a écrit à son fils ce qui suit: Je sais, mon fils, que vous aurez l'attention de veiller avec prudence à la succession de Lucius-Titius qui vous est déférée. Je pense que cet écrit est pour le fils un ordre d'accepter.

9. Que seroit-ce si le père avoit dit, mon fils, acceptez cette succession si vous la croyez avantageuse, autrement ne l'acceptez pas? L'acceptation du fils sera censée faite par l'ordre du père.

10. Si l'ordre porte que le fils se fera assister de Titius pour accepter, ou qu'il acceptera du consentement de Lucius-Titius, je pense que cet ordre est valable.

11. Si l'ordre suppose que le fils est institué pour le tout, et qu'il ne le soit qu'en partie, je ne crois pas qu'il soit suffisant pour l'autoriser à accepter. Cependant si l'ordre autorise le fils à accepter la succession en partie, il pourra l'accepter pour le tout. Il n'en seroit pas de même si le père ordonnoit à son fils d'accepter une succession *ab intestat*, et que celui-ci l'acceptât en vertu d'un testament: car je pense que l'acceptation seroit nulle. Mais si le père donne ordre d'accepter en vertu du testament, le fils pourra accepter la succession *ab intestat*, parce qu'il ne porte par-là aucun préjudice à son père. Il en sera de même si le père donne ordre à son fils d'accepter la succession en qualité d'institué, et que ce fils se trouve substitué, ou réciproquement.

12. Mais si le père donnoit ordre à son fils d'accepter la succession de quelqu'un, et que le fils se trouvât aussi substitué au fils impubère du testateur, l'ordre ne suffiroit pas à l'égard de la substitution.

13. Si l'ordre est conçu en ces termes, si quelque succession vous est déférée en vertu du testament de Lucius-Titius, on adeat? Quid si, *ut petat bonorum possessionem*, aut, *ut rem hereditariam distrahat?* aut quid si petitam bonorum possessionem ratam habuit, mox filius adeat hereditatem? Vel quid si pro herede gerere mandavit, filius adiit hereditatem? An jussu videatur adiisse, dubitari potest? Imò verius est, ex his omnibus aditionem esse introducendam.

§. 8. Pater filio ita scripsit: *Scio, fili, quòd pro tua prudentia invigilabis hereditati delatæ tibi Lucii Titii.* Puto, jussu patris adisse.

§. 9. Quid si mandavit, *Si expedit adire, adito? si putas expedire adire, adito?* Erit jussu aditum.

§. 10. *Si coram Titio* jussit adire, si arbitrio Lucii Titii: rectè puto jussisse.

§. 11. Sed si mandavit quasi ex asse instituto, et inveniatur ex parte, non puto ex jussu adire. Quòd si ex parte jussit, potest ex asse adire. Aliter atque si mandavit quasi ab intestato, et ex testamento adiit: nam non puto quicquam egisse. At si ex testamento mandavit, poterit et ab intestato, quoniam non fecit deteriorem conditionem patris. Idemque, et si quasi instituto præcepit, et inveniatur substitutus, vel contrà.

§. 12. Sed si mandavit, ut patris adiret, sit autem et impuberi substitutus, non sufficit jussum.

§. 13. Planè si sic mandavit, *Si qua ex testamento Lucii Titii deferatur hereditas*, potest defendi jussu adisse.

Source : BIU Cujas

§. 14. Sed si posteaquàm jussit, pœnitentiam egit, priùs quàm adiret, nihil agit adeundo.

§. 15. Item si se adrogandum dederit priùs quàm filius adiret, non est adquisita hereditas.

De jussu patris, vel domini.

26. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

Si ego et servus meus, vel filius, heres institutus sit : si jussero filio, vel servo adire, statim et ex mea institutione me heredem esse Pomponius scribit. Idem et Marcellus probat, et Julianus.

Si vivus sit is in cujus bonis gerendum est.

27. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

Neminem pro herede gerere posse vivo eo, cujus in bonis gerendum sit, Labeo ait.

De rationibus, tabulis, litteris inspiciendis.

28. *Ulpianus lib.* 8 *ad Sabinum.*

Aristo existimat, prætorem aditum facultatem facere debere heredi, rationes defuncti ab eo petere, penes quem depositæ sunt, deliberanti de adeunda hereditate.

29. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

Qui heres institutus prohibeatur ab eo, qui unà institutus, jam hereditatem adiit, tabulas, litteras, rationes inspicere mortui, undè scire posset, an sibi adeunda esset hereditas, non videtur pro herede gerere.

De jussu paterno

30. *Ulpianus lib.* 8 *ad Sabinum.*

Cum quidam legationis causa absens filium heredem institutum non potuisset jubere adire in provincia agentem, divus Pius rescripsit consulibus, subvenire ei oportere, mortuo filio, eò quòd reipublicæ causa aberat.

De proximo herede à filio posthumo, et de suo herede.

§. 1. Quod dicitur, *proximus à filio posthumo heres, dum mulier prægnans est, aut putatur esse, adire hereditatem*

peut dire que le fils est suffisamment autorisé à accepter.

14. Mais si le père, après avoir donné ordre à son fils d'accepter, s'en repent avant que l'acceptation ait été faite, l'acceptation que le fils fera ensuite sera nulle.

15. De même aussi, si le père se donne en adrogation avant que la succession ait été acceptée par le fils, elle ne lui sera pas acquise.

26. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Si quelqu'un est institué héritier conjointement avec son esclave ou son fils, aussitôt qu'il leur aura donné ordre d'accepter il sera aussi héritier en vertu de l'institution qui a été faite de sa personne, suivant le sentiment de Pomponius, qui est également celui de Marcellus et de Julien.

27. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

Personne ne peut, suivant Labéon, se porter pour héritier du vivant de celui de la succession duquel il s'agit.

28. *Ulpien au liv.* 8 *sur Sabin.*

Ariston pense que le préteur doit accorder à l'héritier qui délibère la faculté de se faire communiquer les papiers du défunt par celui qui en est dépositaire.

29. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

De deux héritiers institués, celui qui a déjà accepté empêche l'autre de prendre communication du testament, des lettres et des papiers du défunt, qui auroient pu le mettre en état de savoir s'il lui étoit avantageux d'accepter la succession : cet autre héritier n'est pas censé faire acte d'héritier.

30. *Ulpien au liv.* 8 *sur Sabin.*

Si un particulier étant absent pour le service de la république, par exemple qui étoit envoyé en députation, n'a pas pu donner ordre à son fils qui se trouvoit en province d'accepter une succession qui lui étoit déférée, et que ce fils soit mort, l'empereur Antonin, dans un rescrit adressé aux consuls, a décidé qu'on devoit venir à son secours, parce qu'il avoit été absent pour le service de la république.

1. On dit communément que l'héritier qui suit immédiatement le fils posthume du défunt ne peut point accepter la succession

Source : BIU Cujas

tant que la femme est ou paroît être enceinte, mais qu'il peut l'accepter s'il sait qu'elle n'est point enceinte. Cela s'entend de l'héritier qui suit immédiatement un posthume qui doit naître héritier sien au défunt. Et cette décision a lieu non-seulement dans les successions testamentaires, mais encore dans les successions légitimes. Il faut dire la même chose lorsque le posthume qui doit naître est appelé à la succession légitime à titre de parenté; parce que le posthume qui est dans le sein de sa mère lors de la mort, est censé déjà né quand il s'agit de suspendre les droits de ceux qui le suivent, et de se faire place à la succession en cas qu'il vienne à naître. Cette règle s'observe aussi par rapport aux successions prétoriennes. Enfin le préteur met le posthume en possession provisionnelle.

2. Ainsi, si l'héritier croit qu'une femme qui doit accoucher d'un enfant héritier sien du défunt est enceinte, ou si cette femme l'est véritablement, il ne peut point s'acquérir la succession par son acceptation, parce que le testament est dans le cas de devoir être rompu par la naissance de cet enfant; à moins que ce posthume ne se trouve institué ou déshérité dans ce testament.

3. Quand on dit si la femme paroît être enceinte, c'est-à-dire si elle dit l'être. Que faudroit-il donc décider si elle nioit être enceinte, et que d'autres soutinssent le contraire? L'héritier ne pourra pas encore en ce cas accepter la succession: supposez même que des sages-femmes disent qu'elle est enceinte. Mais si l'héritier étoit le seul qui crût que la femme est ou n'est pas enceinte, et qu'il ait de bonnes raisons pour la croire enceinte, il ne doit point accepter; s'il croit avec tout le monde qu'elle n'est point enceinte, il pourra le faire.

4. Qu'arriveroit-il donc si l'héritier, croyant que la femme n'étoit point enceinte, avoit accepté la succession, pendant que cette femme l'étoit véritablement, puisque depuis elle a fait une fausse couche? Il n'y a point de doute que l'acceptation est nulle. Ainsi l'opinion que peut avoir l'héritier ne lui est favorable qu'autant qu'elle se trouve justifiée par l'événement.

5. Si c'est la femme elle-même qui est

non potest: sed si scit non esse prægnantem, potest: accipe proximus à ventre, qui suum heredem pariturus est. Et non solùm ad testatos hæc verba, verùm ad intestatos quoque pertinent. Et in eo ventre idem accipias, qui legitimum, vel consanguineum pariturus est; quoniam mortis tempore qui in utero est, quantùm ad moram faciendam inferioribus, et sibi locum faciendum, si fuerit editus, pro jam nato habetur. Idemque et per bonorum possessionem edictalem. Denique prætor ventrem mittit in possessionem.

§. 2. Sive igitur putem prægnantem, sive sit reverà prægnans, quæ eum paritura est qui suus heres futurus est, adire hereditatem non possum: quoniam in eo est, ut rumpatur testamentum; nisi si proponas ventrem institutum vel exheredatum.

§. 3. Quod dicitur, *si putetur esse prægnans*, sic accipiendum est, si dicat se prægnantem. Quid ergo, si ipsa non dicat, sed neget, alii dicant prægnantem esse? Adhuc adiri hereditas non potest: finge obstetrices dicere. Quid si ipse putat solus? Si justa ratione ductus, non potest adire: si secundùm multorum opinionem, potest.

§. 4. Quid ergo, si prægnans fuit, cùm putaret heres non esse prægnantem, et adiit: mox abortum factum est? Proculdubio nihil egerit. Totiens igitur ei sua præsumptio proficit, quotiens concurrit cum veritate.

§. 5. Sed et si ipsa mulier heres instituta

Source : BIU Cujas

sit, quæ se prægnantem fingit, adeundo adquiret hereditatem. Per contrarium non adquiret, si se putet prægnantem, cùm non sit.

§. 6. Suum heredem, certum est, ex asse heredem esse, etsi putat esse prægnantem mulierem, quæ non est prægnans. Quid si unum in utero habeat, an ex parte dimidia sit heres? sive institutum posthumum proponas, sive intestatum patrem decessisse. Quod et (Sextum Pomponium) opinatum Tertullianus libro quarto quæstionum refert : putasse enim, sicuti cum vacuo utero suus ex asse heres est, ita et cùm unum gerit, nec per naturam humanæ conditionis alium partum formare potest (quod quidem post certum tempus conceptionis eveniet), ex parte dimidia et ignorantem fore heredem, non ex quarta, ut Julianus putat.

§. 7. Scientia autem, vel opinio, si filiusfamilias, vel servus instituti sunt, utrùm ipsorum, an domini, vel patris accipienda sit? Finge patrem putasse prægnantem, filium certum esse finge, et sic adire : an adquirat hereditatem? Puto adquirere : sed contrà, non adquirere.

Si testamentum dicatur non valere.

§. 8. Si certus sum, non esse falsum testamentum, vel irritum, vel ruptum : licet dicatur esse, possum adire hereditatem.

De posthumo et jure accrescendi.

31. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Heredi cum posthumo instituto reliquæ partes adcrescunt, quæ posthumo datæ sunt, si certum sit non esse prægnantem, licet heres ignoret.

instituée héritière, et qu'elle assure faussement être enceinte, elle n'en acquerra pas moins la succession en l'acceptant. Et par la raison contraire, elle n'acquerra point la succession si elle l'accepte dans un temps où elle se croit enceinte, quoiqu'elle ne la soit pas.

6. Il est certain que l'héritier sien doit succéder pour le tout, quoiqu'il se trompe en croyant une femme enceinte lorsqu'elle ne l'est pas. Si la femme étoit enceinte d'un seul enfant, ce même héritier sien seroit-il héritier pour moitié, soit qu'on suppose ce posthume institué, soit qu'on suppose le défunt mort *ab intestat?* Tel est le sentiment de Pomponius, au rapport de Tertullien au livre quatre des questions : car il écrit que ce jurisconsulte pensoit que, de même que quand la femme du défunt n'est point enceinte, l'héritier sien est héritier pour le tout, de même aussi lorsque la femme n'est grosse que d'un enfant, et que suivant l'ordre de la nature il ne peut plus s'en former un second dans son sein (ce qui n'arrive qu'un certain temps après la conception), le fils qui sera déjà né, et qui est héritier sien, sera, même à son insu, héritier pour moitié, et non pas pour un quart, comme le pense Julien.

7. Dans le cas où l'héritier institué est fils de famille ou esclave, quelle personne considère-t-on pour savoir si l'héritier a l'opinion ou la certitude que la femme du testateur est enceinte? Est-ce le fils ou l'esclave, ou plutôt le père ou le maître? Supposons, par exemple, que le père ait cru la femme enceinte, et que le fils fût sûr qu'elle ne l'étoit pas, et qu'en conséquence il ait accepté, acquerra-t-il la succession à son père? Je pense qu'il la lui acquerra; mais dans le cas contraire il ne la lui acquerroit pas.

8. Si l'héritier est certain qu'un testament qui est argué de faux, de nullité, ou qu'on attaque comme rompu, n'est infecté d'aucun de ces vices, il peut accepter la succession.

31. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Si le testateur a institué un posthume et un autre héritier, et qu'il soit certain que la femme n'est point enceinte, les portions laissées au posthume institué accroissent à son cohéritier, même à son insu.

Source : BIU Cujas

32. *Ulpien au liv.* 8 *sur Sabin.*

L'héritier institué ne peut accepter la succession s'il croit le testateur encore vivant, quoiqu'il soit mort.

1. Si cet héritier sait qu'il est institué, mais qu'il ignore s'il est institué purement ou sous condition, il ne pourra point accepter la succession, quoique, dans la vérité, il soit institué purement, ou qu'étant institué sous condition, cette condition se trouve remplie.

2. Pareillement, s'il ignore quelle étoit la condition du défunt, s'il étoit père ou fils de famille, il ne pourra point accepter la succession, quand même le défunt, dans la vérité, auroit été capable de tester.

33. *Paul au liv.* 12 *sur Plautius.*

Lorsque l'héritier ignore si le défunt est mort chez les ennemis ou dans le sein de sa patrie, comme il peut accepter sa succession dans l'un et l'autre cas, et que dans la vérité le défunt est mort citoyen, l'héritier pourra accepter.

34. *Ulpien au liv.* 8 *sur Sabin.*

Si l'héritier doute lui-même de son propre état, s'il est père ou fils de famille, il pourra toujours acquérir la succession, comme nous l'avons déjà dit. Mais, dira quelqu'un, quelle peut être la raison de différence qui fait qu'un héritier ne peut pas accepter la succession quand il ignore la condition du testateur, pendant qu'il peut l'accepter quand il ignore [illegible] propre? La raison est [illegible] qui ignore la condition du testateur, ignore si le testament est valable; au lieu que s'il n'ignore que sa condition, il n'en est pas moins sûr de la validité du testament.

1. Si un héritier institué purement s'est cru institué sous condition, et qu'après avoir rempli la condition qu'il croyoit lui avoir été imposée, il accepte la succession, son acceptation la lui fait-elle acquérir? Il faut croire qu'il a pu accepter cette succession valablement, sur-tout lorsque l'opinion qu'il avoit n'a pu y porter aucun obstacle. Ceci sera encore plus vrai dans le cas où un héritier institué purement se sera cru institué sous condition, et aura cru en même temps que cette condition étoit remplie par un événement dont il pensoit qu'elle dépendoit:

32. *Ulpianus lib.* 8 *ad Sabinum.*

De ignorantia et dubitatione heredum.

Heres institutus, si putet testatorem vivere, quamvis jam defunctus sit, adire hereditatem non potest.

§. 1. Sed et si scit se heredem institutum, sed utrùm purè, an sub conditione ignoret, non poterit adire hereditatem, licet purè heres institutus sit: et sub conditione, licet paruerit conditioni.

§. 2. Sed et si de conditione testatoris incertus sit, paterfamilias, an filiusfamilias sit, non poterit adire hereditatem: etsi ejus conditionis sit in veritate, ut testari poterit.

33. *Paulus lib.* 12 *ad Plautium.*

Quòd si dubitet, apud hostes decessit, an civis Romanus: quoniam utroque casu est jus adeundi, et in re est ut possit adire, dicendum est posse adire.

34. *Ulpianus lib.* 8 *ad Sabinum.*

Error in conditione personæ adeuntis additionem non impedit.

Sed et si de sua conditione quis dubitet, an filiusfamilias sit, posse eum adquirere hereditatem, jam dictum est. Cur autem, si suam ignoret conditionem, adire potest: si testatoris, non potest? Illa ratio est, quòd qui conditionem testatoris ignorat, an valeat testamentum, dubitat: qui de sua, de testamento certus est.

§. 1. Sed et si cùm esset purè institutus, putavit sub conditione, et impleta conditione, quam injectam putavit, adiit, an possit adquirere hereditatem? Consequens est dicere, posse eum adire, maximè cùm hæc suspicio nihil ei obfuerit, nec periculum adtulerit. Faciliùs quis admittet, si quis purè institutus, putabit se sub conditione institutum, conditionemque impletam, quam in eventum putabat: nam in nullo hæc suspicio obfuit.

Source : BIU Cujas

35. *Idem lib. 9 ad Sabinum.*

De substituto coheredi.

Si quis heres institutus ex parte, mox Titio substitutus, antequàm ex causa substitutionis ei deferatur hereditas, pro herede gesserit : erit heres ex causa quoque substitutionis : quoniam invito quoque ei adcrescit portio. Idem dico, et si filius-familias, vel servus, jussu domini, vel patris adierint hereditatem, mox emancipatus, vel manumissus, ex causa substitutionis adeant; erunt namque heredes: sunt enim appendices præcedentis institutionis.

De patre et filio coheredibus

§. 1. Si exclusus per conditionem sibi datam pater filium jussit adire, dicendum erit, eum non quæsisse suam portionem.

De fratribus coheredibus.

§. 2. Sed si ex duobus filiis unum jusserit, debebit et alium filium jubere adire.

36. *Pomponius lib. 3 ad Sabinum.*

De patre et filio, vel domino et servo coheredibus.

Si ex sua parte dominus, vel pater adierit, necessarium est jussum, ut filius, vel servus coheredes adeant.

37. *Idem lib. 5 ad Sabinum.*

De jure heredis.

Heres in omne jus mortui, non tantùm singularum rerum dominium succedit : cùm et ea, quæ in nominibus sint, ad heredem transeant.

38. *Ulpianus lib. 43 ad Edictum.*

De duobus suis heredibus, quorum alter immiscuit se.

Si duo sint necessarii heredes, quorum alter se abstinuit, alter, posteaquàm prior abstinuit, immiscuit se : dicendum est hunc non posse recusare, quominùs tota onera hereditaria subeat : qui enim scit, aut scire potuit, illo abstinente, se oneribus fore implicitum, ea conditione adire

car son opinion n'a formé aucun obstacle à l'acceptation qu'il a faite.

35. *Le même au liv. 9 sur Sabin.*

Si un héritier institué en partie a été aussi substitué à son cohéritier, et qu'il se soit porté pour héritier avant que la succession lui fût déférée en vertu de la substitution, son acceptation le rendra aussi héritier en vertu de la substitution ; puisque, quand même il ne seroit pas substitué, la portion de son cohéritier, qui renonce, ne lui accroîtroit pas moins malgré lui. Il faut décider la même chose dans le cas où un fils de famille ou un esclave, après avoir accepté une succession par l'ordre de son père ou de son maître, se trouvera affranchi ou émancipé lorsqu'il s'agira d'accepter en vertu de la substitution : l'un et l'autre seront héritiers, parce que la substitution est une suite de la première institution.

1. Si le père et le fils étant cohéritiers, le père se trouve exclus par le défaut de la condition qui lui a été imposée, il peut néanmoins ordonner à son fils d'accepter la succession, et ne sera pas censé de cette manière s'acquérir en qualité d'héritier la portion dont il a été exclus (il l'acquerra en sa qualité de père de l'héritier institué.)

2. Mais si ses deux fils sont institués, et qu'il ordonne à l'un d'accepter, il doit aussi l'ordonner à l'autre.

36. *Pomponius au liv. 3 sur Sabin.*

Si le père ou le maître acquièrent la portion pour laquelle ils sont institués, ayant pour cohéritiers leur esclave ou leur fils, ils ne peuvent pas se dispenser de donner ordre à ceux-ci d'accepter leur portion.

37. *Le même au liv. 5 sur Sabin.*

L'héritier succède à tous les droits du défunt, et non pas à la propriété de quelques effets en particulier : car les obligations contractées par le défunt, ou acquises à son profit, passent à l'héritier.

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

Si un défunt a deux héritiers nécessaires, que l'un d'eux s'abstienne de la succession, et qu'après cette espèce de renonciation l'autre s'immisce dans la succession, ce dernier ne peut pas refuser d'acquitter toutes les charges de la succession ; parce qu'ayant su ou dû savoir qu'au moyen de la renonciation

Source : BIU Cujas

de l'autre il seroit soumis à toutes les charges de la succession, il est censé l'avoir acceptée à ces conditions.

39. *Le même au liv.* 46 *sur l'Edit.*

Tant que la succession peut être acquise en vertu d'un testament, elle n'est jamais déférée *ab intestat.*

40. *Le même au liv.* 4 *des Disputes.*

On a demandé si un fils qui ne touche rien de la succession de son père, mais qui cependant reçoit ou fait quelque chose en conséquence de sa volonté, se trouvoit par-là obligé vis-à-vis des créanciers de la succession? supposons, par exemple, que ce fils ait été substitué à son frère impubère. Julien pense que dans cette espèce le fils tomberoit dans le cas de l'édit s'il s'immisçoit dans la succession de l'impubère. Car un fils qui a privé de son effet le testament de son père, ne peut jamais rien prétendre en vertu de ce testament. Mais Marcellus fait ici une distinction fort juste: ou ce fils a été institué dans le testament de son père pour le tout, ou seulement pour une partie; s'il n'a été institué que pour une partie, il pourra accepter la succession de l'impubère en en séparant celle du père.

41. *Julien au liv.* 26 *du Digeste.*

Un fils qui a renoncé à la succession de son père, et qui s'est immiscé dans celle de son frère, qui avoit été déshérité, et auquel il a été substitué, pourra prendre cette succession en vertu de la substitution portée par le testament.

42. *Ulpien au liv.* 4 *des Disputes.*

Julien, au livre vingt-six du digeste, écrit ce qui suit: Si un pupille renonce à la succession de son père, et qu'ensuite quelqu'un ait accepté sa succession, cet héritier n'est point obligé envers les créanciers du père, à moins qu'il ne prenne la succession de l'impubère à titre de substitué. En effet, Julien paroît disposé à croire que le substitué à l'impubère sera chargé des dettes du père. Marcellus a, avec raison, rejeté ce sentiment, parce qu'il est contraire à l'utilité du pupille, à qui on doit tâcher de procurer un héritier: car la crainte d'être chargé des dettes du père empêchera le substitué d'accepter la succession du fils impubère. D'ailleurs, dit-il, si on suppose que l'impubère a pour substitué un frère, videtur.

39. *Idem lib.* 46 *ad Edictum.*

De causa testati et intestati.

Quandiù potest ex testamento adiri hereditas, ab intestato non defertur.

40. *Idem lib.* 4 *Disputationum.*

De filio instituto et substituto impuberi.

Quæsitum est, an licet quis paternæ hereditatis nihil attingat, aliquid tamen propter patris voluntatem habeat, vel faciat, an creditoribus paternis cogatur respondere? utputà si impuberi fuerit substitutus. In qua specie Julianus libro vicesimosexto digestorum scripsit, incidere eum in edictum, si se immiscuerit impuberis hereditati. Nam qui judicium parentis oppugnaverit, non debet ex eadem hereditate quicquam consequi. Sed Marcellus eleganter distinguit: multùm interesse, utrùm ex asse fuerit institutus in patris testamento, an ex parte: ut si ex parte, potuerit sine metu, remota patris successione, impuberis hereditatem amplecti.

41. *Julianus lib.* 26 *Digestorum.*

Filius qui se paterna hereditate abstinuit, si exheredati fratris hereditati se immiscuerit, et pro herede gesserit, poterit ex substitutione hereditatem obtinere.

42. *Ulpianus lib.* 4 *Disputationum.*

De herede instituto et substituto impuberi.

Julianus libro vicesimosexto digestorum scripsit: Si pupillus paterna hereditate se abstinuisset, deinde ei aliquis heres exstitisset, non esse eum compellendum creditoribus paternis respondere, nisi substitutus ei fuit. Inclinat enim in hoc, ut putet substitutum etiam patris onera subiturum. Quæ sententia à Marcello rectè notata est: impugnat enim utilitatem pupilli, qui ipse saltem potest habere successorem: metu enim onerum patris, timidiùs quis etiam impuberis hereditatem adibit. Alioquin, inquit, et si frater fuit, omissa causa testamenti, ab intestato possidebit hereditatem: et quidem impunè: nec enim videtur voluisse fraudare edictum, qui sibi prospicit, ne

Source : BIU Cujas

oneribus patris pupilli hereditas implicaretur. Sed quod in fratre scripsit, credo ita intelligendum, si non impuberis frater fuit, sed testatoris. Cæterùm utique, si frater à patre fratri substitutus impuberi sit, sine dubio necessarius heres existet.

ce frère abandonnera les droits que lui donne le testament pour prendre la succession *ab intestat;* il pourra même le faire impunément, et sans qu'on puisse dire qu'il ait voulu par-là éluder l'édit, qui défend aux héritiers testamentaires de recourir à la succession légitime pour rendre le testament caduc. En effet, ce frère ne cherche pas à éluder l'édit, mais seulement à faire son avantage et à se soustraire à la nécessité où il seroit de payer les dettes du père. Ce qui est dit ici du frère, je crois qu'il faut l'entendre du frère du testateur, et non pas du frère de l'impubère. Car si un père substitue à son fils impubère un autre de ses enfans, cet enfant sera sans contredit héritier nécessaire de son frère.

De societate.

§. 1. Si in societatem, quam vivo patre inchoaverat filius, post mortem patris perseveraverit: Julianus rectè distinguit, interesse, utrùm rem cœptam sub patre perficit, an novam inchoavit. Nam si quid novum in societatem inchoavit, non videri miscuisse hereditati patris, scripsit.

1. Si le fils continue de vivre avec quelqu'un dans la société commencée avec son père, Julien distingue, avec beaucoup de raison, si ce fils ne fait que continuer ce qui avoit été commencé par son père, ou s'il commence lui-même quelque chose de nouveau: car, dans ce second cas, ce jurisconsulte pense qu'il n'est pas censé s'immiscer dans la succession de son père.

De manumissione servi paterni,

§. 2. Si servum paternum filius manumiserit, sine dubio miscuisse se paternæ hereditati videbitur.

2. Un fils qui affranchit un esclave appartenant à son père est censé s'immiscer dans sa succession.

Vel castrensis peculii.

§. 3. Proponebatur filius à patre de castrensi peculio servos comparasse, eosque à patre manumittere rogatus, cùm heres esset ab eo institutus. Quærebatur, si se abstinuisset paterna hereditate, eosque manumisisset, an miscuisse se paternæ hereditati videatur? Dicebamus, nisi evidenter quasi heres manumiserit, non debere eum calumniam pati, quasi se miscuerit hereditati.

3. On a proposé l'espèce suivante a décider: Un fils a acheté de son père des esclaves qu'il lui a payés des deniers de son pécule castrense; le père a institué son fils pour héritier, et l'a prié d'affranchir ces mêmes esclaves. On demande si le fils s'abstenant de la succession, et néanmoins affranchissant ces esclaves, sera censé s'être immiscé dans la succession de son père? J'ai répondu qu'à moins qu'on ne prouvât évidemment que le fils avoit affranchi ces esclaves en qualité d'héritier, il ne devoit point être molesté par les créanciers du père comme s'étant immiscé dans sa succession.

43. *Julianus lib.* 30 *Digestorum.*

De servo hereditario.

Heres per servum hereditarium ejusdem hereditatis partem, vel id quod ejusdem hereditatis sit, adquirere non potest.

43. *Julien au liv.* 30 *du Digeste.*

L'héritier ne peut point acquérir par un esclave de la succession aucune portion ou aucun effet de cette même succession.

44. *Idem lib.* 47 *Digestorum.*

De restitutione adversus immistionem.

Quotiens pupillus patri heres extitit, et abstinet se hereditate, quamvis patris bona

44. *Le même au liv.* 47 *du Digeste.*

Toutes les fois qu'un pupille, après avoir accepté la succession de son père, y renonce ensuite,

Source : BIU Cujas

ensuite, les biens du père passent sous la puissance des créanciers; néanmoins tout ce que le pupille a fait de bonne foi doit être ratifié. Ainsi on doit venir au secours de celui qui aura acheté du pupille, autorisé de son tuteur, un fonds dépendant de cette succession. Cet acquéreur sera en sûreté, soit que le pupille soit solvable, soit qu'il ne le soit pas.

45. *Le même au liv.* 1 *sur Urséius-Férox.*

L'acceptation d'une succession n'est point regardée comme le fruit du travail d'un esclave.

1. Delà si un esclave donné en dot à un mari par sa femme accepte une succession, la femme se la fera rendre en intentant son action dotale, quoique tout ce que les esclaves donnés en dot acquièrent par leurs travaux appartienne au mari.

2. Lorsqu'on contracte avec un autre une société relativement aux gains qu'on pourra faire, chaque associé est obligé de rapporter à la masse de la société ce qu'il acquiert par ses travaux; mais s'il lui échoit une succession il l'acquiert pour lui seul.

3. Il y a plus, l'esclave sur lequel quelqu'un a un droit d'usufruit ne peut point acquérir une succession par l'ordre de celui qui a ce droit sur lui.

4. Quelques-uns décident que si je possède de bonne foi un homme libre comme s'il étoit mon esclave, et que cet homme se trouve institué héritier par quelqu'un à ma considération, il peut m'acquérir cette succession en l'acceptant par mon ordre. Cela peut être vrai en ce sens, que ce n'est point par une suite de ses travaux, mais plutôt en conséquence de mon bien qu'il administre qu'il m'acquiert cette succession; de même qu'en conséquence de la même administration il m'acquiert ce qui lui est promis par une stipulation ou ce qui lui est donné.

46. *Africain au liv.* 1 *des Questions.*

Un testament est argué de faux, ou c'est l'héritier lui-même qui est accusé d'avoir commis le faux: auquel cas, comme il doit être sûr de n'avoir pas commis de faux, l'acceptation qu'il fera de la succession sera valable; ou c'est un autre qu'on accuse d'avoir falsifié le testament à l'insu de l'héritier, alors il ne pourra point accepter la

bona sub creditoribus fiant, tamen rata haberi debent quæcunque pupillus bona fide gesserit. Et ideò ei qui fundum tutore auctore à pupillo emerit, succurrendum erit. Nec interest, pupillus solvendo sit, necne.

45. *Idem lib.* 1 *ad Urseium Ferocem.*

De servo adeunte

Aditio hereditatis non est in opera servili.

§. 1. Idcircò, si servus dotalis adierit, actione de dote eam hereditatem mulier recuperabit, quamvis ea, quæ ex operis dotalium adquiruntur, ad virum pertineant.

§. 2. Et cùm quæstus et compendii societas initur, quidquid ex operis suis socius adquisierit, in medium conferet; sibi autem quisque hereditatem adquirit.

§. 3. Præterea nec fructuarius quidem servus jussu ejus, qui usumfructum in eo habet, adire hereditatem poterit.

§. 4. Et quod à quibusdam respondetur, si liber homo qui bona fide mihi serviebat, propter me heres institutus erit, posse eum jussu meo adire hereditatem; potest verum esse, ut intelligatur non opera sua mihi adquirere, sed ex re mea: sicut in stipulando, et per traditionem accipiendo, ex re mea mihi adquirat.

46. *Africanus lib.* 1 *Quæstionum.*

Si testamentum falsum dicatur.

Cùm falsum testamentum diceretur: si quidem ipse heres accusaretur, quoniam certus esse debeat, *se falsum non fecisse*, rectè adibit hereditatem: sin autem alius argueretur citra conscientiam ejus, non potest adire, quasi dubitet verum esse testamentum.

Source : BIU Cujas

47. *Idem lib. 4 Quæstionum.*

De furore. Qui servum suum heredem institutum adire jusserat, prius quàm ille adiret, furiosus est factus. Negavit, rectè servum aditurum : quoniam non nisi voluntate domini adquiri hereditas potest : furiosi autem voluntas nulla est.

48. *Paulus lib. 1 Manualium.*

Si quis alicui mandaverit, ut si æstimaverit, peteret sibi bonorum possessionem; et postquàm ille petit, furere cœperit : nihilominùs adquisita est ei bonorum possessio. Quòd si antequam ille petat, is qui mandavit petendam, furere cœperit : dicendum non est, statim ei adquisitam bonorum possessionem. Igitur bonorum possessionis petitio ratihabitione debet confirmari.

49. *Africanus lib. 4 Quæstionum.*

De auctoritate tutoris. Pupillum etiam eo tutore auctore, qui tutelam non gerat, hereditatem adeundo obligari ait.

50. *Modestinus lib. singulari de Eurematicis.*

Si per epistolam servo pupilli tutor hereditatem adire jusserit : si post subscriptam epistolam tutor moriatur, antequàm ex epistola servus adiret, nemo dicturus est obligari postea pupillum hereditati.

51. *Africanus lib. 4 Quæstionum.*

De dubitatione, utrum ex duobus testamentis valeat. Eum, qui duobus testamentis ejusdem testatoris heres scribitur : cùm dubitet, num posterius falsum sit, ex neutro eorum posse adire hereditatem, placet.

De jussu paterno, §. 1. Filiusfamilias heres scriptus patrem suum certiorem fecerat, videri sibi solvendo esse hereditatem. Pater rescripserat, sibi parum idoneam renunciari : itaque debere eum diligentiùs explorare, et ita adire, si idoneam comperisset. Filius, acceptis litteris patris, adiit hereditatem. Dubitatum est, an rectè adisset. Probabiliùs dicetur, quandiu persuasum

succession, parce qu'il a lieu de douter si le testament est véritable.

47. *Le même au liv. 4 des Questions.*

Un maître, après avoir donné ordre à son esclave d'accepter une succession, est tombé dans la fureur avant que l'esclave eût satisfait à son ordre. Africain dit que l'esclave ne peut plus accepter valablement; parce qu'un esclave ne peut acquérir une succession que du consentement et par la volonté de son maître : or un furieux n'a pas de volonté.

48. *Paul au liv. 1 des Manuels.*

Si un particulier a chargé quelqu'un de demander pour lui au préteur la possession des biens, s'il le jugeoit à propos; et qu'ensuite il soit tombé dans la fureur, la possession des biens ne lui en est pas moins acquise. S'il tombe dans la fureur avant que la demande ait été formée par celui qu'il en avoit chargé, on ne doit pas dire que la possession des biens lui soit acquise aussitôt. Ainsi la demande de la possession des biens doit être ratifiée pour être confirmée.

49. *Africain au liv. 4 des Questions.*

Le pupille s'oblige en acceptant une succession sous l'autorisation d'un tuteur, quand même ce tuteur ne seroit pas chargé de l'administration de la tutelle.

50. *Modestin au liv. unique des Cautions.*

Si un tuteur donne ordre par une lettre à l'esclave du pupille d'accepter une succession, et qu'après avoir signé la lettre le tuteur vienne à mourir, on ne peut pas dire que le pupille soit obligé à la succession en vertu de cette seule lettre avant que l'esclave ait accepté la succession.

51. *Africain au liv. 4 des Questions.*

Si un héritier est institué dans deux testamens faits par le même testateur, et qu'il doute si le second testament est bon, il ne pourra accepter la succession en vertu d'aucun des deux testamens.

1. Un fils de famille ayant été institué héritier a fait savoir à son père que la succession lui paroissoit solvable. Son père lui a fait réponse qu'il avoit appris d'ailleurs qu'elle n'étoit pas trop bonne, ainsi qu'il ait à examiner les choses de plus près, et qu'il l'accepte s'il la trouvoit avantageuse. Le fils, après avoir reçu cette réponse de son père, a accepté la succession. On a douté

Source : BIU Cujas

si cette acceptation étoit valable. Il est plus probable que s'il n'a pas été bien persuadé que la succession étoit solvable, il n'a point obligé son père par son acceptation.

2. Si un héritier accepte de cette manière, j'accepte telle succession si elle se trouve solvable, son acceptation est nulle.

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

Un fils, qui étoit sous la puissance d'un père furieux, se trouve institué héritier; l'empereur Antonin a répondu qu'il permettoit de sa grâce que l'acceptation faite par ce fils de famille eût le même effet que si elle avoit été faite par un père de famille, et qu'il pouvoit affranchir lui-même les esclaves dépendans de cette succession.

1. Si un testateur institue un seul héritier purement pour une moitié de sa succession, et sous condition pour l'autre moitié, cet héritier acceptant la succession pendant que la condition est encore en suspens, acquiert la succession en entier; parce que, dans tous les cas, il doit être seul héritier pour le tout; à moins qu'au défaut de la condition, le testateur ne lui ait substitué quelqu'un.

53. *Gaïus au liv. 14 sur la Loi Julia et Papia.*

Si un héritier a été institué seul pour deux moitiés (comme dans l'espèce précédente), purement pour l'une et sous condition pour l'autre; qu'après avoir accepté la moitié pour laquelle il avoit été institué purement il vienne à mourir, et qu'ensuite la condition sous laquelle l'autre moitié lui a été laissée arrive, elle appartiendra aussi à son héritier.

1. L'héritier qui a une fois accepté quelque partie que ce soit d'une succession, acquiert par accroissement, même malgré lui, les portions de ses cohéritiers qui renoncent; ou, ce qui est la même chose, les portions des héritiers défaillans lui accroissent tacitement et malgré lui.

54. *Florentin au liv. 8 des Institutes.*

Ordinairement l'héritier, en acceptant la succession, est censé avoir succédé au défunt du jour de sa mort.

55. *Marcien au liv. 2 des Règles.*

Lorsqu'un fils héritier nécessaire s'abstient,

ei non sit, solvendo esse hereditatem, patrem non obligasse.

§. 2. Sed et si quis ita dixerit, *si solvendo hereditas est, adeo hereditatem*, nulla aditio est. Aditione conditionali.

52. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

Cùm heres institūtus erat filius, et habebat patrem furiosum, in cujus erat potestate: interponere se suam benevolentiam divus Pius rescripsit, ut si filiusfamilias adierit, perindè habeatur, atque si paterfamilias adisset: permisitque ei et servos hereditatis manumittere. De filio furiosi.

§. 1. Qui ex parte heres institutus est purè, ex parte sub conditione, solus: etiam pendente conditione, si adierit hereditatem, ex asse heres erit: quia solus heres futurus est omnimodò: nisi habeat in conditionalem partem substitutum. De instituto ex parte purè, ex parte sub conditione.

53. *Gaius lib. 14 ad Legem Juliam et Papiam.*

Qui ex duabus partibus heres institutus fuerit, ex alia purè, ex alia sub conditione; et ex pura institutione adierit, et decesserit, posteaque conditio extiterit: ea quoque pars ad heredem ejus pertinet. De jure accrescendi.

§. 1. Qui semel aliqua ex parte heres extiterit, deficientium partes etiam invitus excipit, id est, tacitè ei deficientium partes etiam invito adcrescunt.

54. *Florentinus lib. 8 Institutionum.*

Heres quandoque adeundo hereditatem, jam tunc à morte successisse defuncto intelligitur. De tempore successionis.

55. *Marcianus lib. 2 Regularum.*

Cùm hereditate patris necessarius heres De abstentione.

Source : BIU Cujas

se abstineat, conditio coheredi, sive suo, sive extraneo defertur, ut aut totam adgnoscat, aut à tota recedat: et ita se abstinere potest propter alium, qui per suam personam non poterat. Si tamen creditores dicant se contentos esse ejus portione, quia non potest exonerari, nisi deferatur conditio, et alterius parte abstinere se creditores debent, ut ejus actiones ei, qui convenitur, dentur.

c'est-à-dire, renonce à la succession de son père, son cohéritier, soit qu'il soit du nombre des héritiers siens, soit qu'il soit du nombre des héritiers étrangers, aura, quoiqu'il ait accepté pour sa part, le choix ou d'accepter la succession en entier ou d'y renoncer en entier. Par-là il arrive qu'un héritier qui ne pouvoit par lui-même s'abstenir, acquiert ce droit à cause de l'abstention de son cohéritier. Si cependant les créanciers disent qu'ils se contentent de sa portion, comme il ne peut être déchargé qu'autant que le choix lui sera déféré, les créanciers doivent renoncer à l'autre portion, afin que les actions qui en descendent soient transférées aux cohéritiers qu'ils attaquent.

56. *Ulpianus lib.* 57 *ad Edictum.*

Si is qui immiscuit se hereditati, decessisset, deinde alter se abstinet: eadem conditio deferenda est heredi ejus, quæ et ipsi: quod Marcellus ait.

56. *Ulpien au liv.* 57 *sur l'Edit.*

Si de deux héritiers l'un s'abstient, et l'autre meurt après s'être immiscé, on doit déférer à l'héritier de celui-ci le même choix qu'auroit eu le défunt auquel il succède, comme l'écrit Marcellus.

57. *Gaïus lib.* 23 *ad Edictum provinciale.*

De abstentione.

Necessariis heredibus non solùm impuberibus, sed etiam puberibus, abstinendi se ab hereditate proconsul potestatem facit: ut quamvis creditoribus hereditariis jure civili teneantur, tamen in eos actio non detur, si velint derelinquere hereditatem. Sed impuberibus quidem, etiamsi se immiscuerint hereditati, præstat abstinendi facultatem: puberibus autem ita, si se non immiscuerint.

57. *Gaïus au liv.* 23 *sur l'Edit provincial.*

Le proconsul accordera aux héritiers nécessaires, pubères ou impubères, la faculté de s'abstenir de la succession: en sorte que, quoiqu'ils soient obligés suivant la rigueur du droit civil envers les créanciers de la succession, cependant les créanciers n'auront point d'action contre eux s'ils veulent abandonner la succession. Avec cette différence néanmoins que cette faculté pourra être accordée aux impubères, même après qu'ils se seront immiscés, au lieu qu'elle ne sera accordée aux pubères qu'autant qu'ils ne se seront point immiscés.

De restitutione in integrum.

§. 1. Sed tamen et puberibus minoribus vigintiquinque annis, si temerè damnosam hereditatem parentis appetierint, ex generali edicto, quod est de minoribus vigintiquinque annis, succurrit: cùm et si extranei damnosam hereditatem adierint, ex ea parte edicti in integrum eos restituit.

1. Cependant les pubères mineurs de vingt-cinq ans, qui se seront immiscés inconsidérément dans une succession désavantageuse, pourront recourir, pour se faire restituer, à la disposition générale de l'édit concernant la restitution des mineurs de vingt-cinq ans: car si des mineurs héritiers étrangers avoient accepté inconsidérément une pareille succession, ils seroient restitués contre leur acceptation en vertu de cet édit.

De servis necessariis heredibus.

§. 2. Servis autem necessariis heredibus, sive puberes, sive impuberes sint, hoc non permittitur.

2. Mais cette faculté n'est jamais accordée aux esclaves pubères ou impubères qui sont héritiers nécessaires.

Source : BIU Cujas

58. *Paul au liv. 2 des Règles.*

L'esclave institué pour une portion est libre et héritier nécessaire avant même que son cohéritier ait accepté sa portion, parce que ce n'est pas de son cohéritier, c'est de lui-même qu'il tient sa liberté; à moins que le testateur n'ait dit : Lorsque quelqu'un aura accepté ma succession, j'institue l'esclave Stichus, et je lui donne la liberté.

58. *Paulus lib. 2 Regularum.*

Ex parte heres institutus servus, et nondum adita hereditate à coherede ejus, liber et heres fit necessarius : quia non à coherede, sed à semetipso accipit libertatem : nisi ita institutus fuerit, *Cùm mihi quis heres erit, Stichus liber et heres esto.*

59. *Nératius au liv. 2 des Feuilles.*

Celui qui a accepté la succcession du père ne peut point refuser celle du fils impubère du testateur auquel il a été substitué : ce qui aura lieu dans le cas même où cet héritier seroit mort du vivant du pupille, le pupille venant à mourir après lui; parce qu'alors celui qui aura succédé à cet héritier sera aussi héritier nécessaire de l'impubère. Car enfin, puisque ce second héritier est obligé lui-même malgré lui en conséquence de la succession du père acceptée par le défunt auquel il succède, il faut croire que la succession de l'impubère ne forme qu'un corps avec celle du père : en sorte que, par le droit d'accroître, elle passe à quiconque aura été héritier du père.

59. *Neratius lib. 2 Membranarum.*

De instituto qui substitutus est impuberi.

Qui patri heres extitit, si idem filio impuberi substitutus est, non potest hereditatem ejus prætermittere. Quod sic recipiendum est, etiam si vivo pupillo mortuus erit, deinde pupillus impubes decesserit : nam is qui heres extiterit, pupillo quoque heres necessariò erit. Nam si ipsum invitum obligat, conjungi eam paternæ hereditati, et adcrescendi jure adquiri cuicunque patris heredi existimandum est.

60. *Javolénus au liv. 1 des Postérieurs de Labéon.*

Un père a institué son fils émancipé pour son unique héritier; et dans le cas où ce fils ne prendroit point sa succession, il lui a substitué un esclave à qui il a donné la liberté. Le fils a demandé au préteur la possession des biens infirmative du testament, sous prétexte que le testateur son père étoit en démence, et a possédé la succession à ce titre. Labéon dit que si on prouve que le testateur jouissoit de son bon sens, son fils sera censé lui avoir succédé en vertu du testament. Ce sentiment me paroît faux : car, dès que le fils n'a point voulu prendre la succession qui lui étoit déférée par le testament, cette succession a passé à l'instant au substitué; et on ne peut pas dire que ce fils ait fait acte d'héritier en négligeant les droits que lui donnoit le testament, pour recourir à la possession des biens que le préteur accorde en vertu d'une autre disposition de son édit. Paul : Proculus rejette aussi le sentiment de Labéon et embrasse celui de Javolénus.

60. *Javolenus lib. 1 ex Posterioribus Labeonis.*

De instituto qui ab intestato petit.

Filium emancipatum pater solum heredem instituit : et, *si is heres non esset*, servum liberum et heredem esse jusserat. Filius, tanquàm pater demens fuisset, bonorum ejus possessionem ab intestato petiit, et ita hereditatem possedit. Labeo ait, si probaretur sana mente pater testamentum fecisse, filium ex testamento patri heredem esse. Hoc falsum puto : nam filius emancipatus cum hereditatem testamento datam ad se pertinere noluit, continuò ea ad substitutum heredem transit : nec potest videri pro herede gessisse, qui ut hereditatem omitteret, ex alia parte edicti possessionem bonorum petat. Paulus : Et proculus Labeonis sententiam improbat, et in Javoleni sententia est.

Source : BIU Cujas

61. *Macer lib.* 1 *de Officio præsidis.*

De restitutione in integrum, et jure accrescendi.

Si minor annis, posteaquàm ex parte heres extitit, in integrum restitutus est, divus Severus constituit, ut ejus partis onus coheres suscipere non cogatur, sed bonorum possessio creditoribus detur.

62. *Javolenus lib.* 1 *ex Posterioribus Labeonis.*

Si heres scriptus pareat conditioni,

Antistius Labeo ait: si ita institutus sit, *si juraverit, heres esto*: quamvis juraverit, non tamen eum statim heredem futurum, antequam pro herede aliquid gesserit: quia jurando voluntatem magis suam declarasse videatur. Ego puto, satis eum pro herede gessisse, si ut heres juraverit. Proculus idem: eoque jure utimur.

Jussu domini.

§. 1. Si servus heres institutus post jussum domini, antequàm adiret, alienatus esset: novum jussum posterioris domini, non jussum prioris exigitur.

63. *Libro singulari Regularum Pomponii Marcellus notat.*

De furioso.

Furiosus adquirere sibi commodum hereditatis ex testamento non potest, nisi si necessarius patri, aut domino heres existat: per alium autem adquiri ei potest, veluti per servum, vel eum quem in potestate habet.

64. *Javolenus lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

De servo communi.

Servus duorum heres institutus, et adire jussus: si alterius domini jussu adierit, deinde manumissus fuerit, poterit ipse adeundo ex parte dimidia heres esse.

65. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

Et si substitutum haberet idem servus ita, *si heres non erit, ille heres esto*, substitutus locum non habet.

61. *Macer au liv.* 1 *des Fonctions du président.*

Si un mineur de vingt-cinq ans, après avoir accepté une succession en partie se fait restituer, l'empereur Sévère a décidé que son cohéritier ne devoit point être chargé des dettes dont cette portion étoit affectée, mais les créanciers auront du préteur la possession des biens pour cette portion.

62. *Javolénus au liv.* 1 *des Postérieurs de Labéon.*

Antistius-Labéon écrit, que si un testateur institue un héritier en ces termes: J'institue un tel pour héritier s'il fait tel serment: quoique l'héritier ait fait le serment, il ne peut cependant avoir la qualité d'héritier, qu'autant qu'il en aura fait quelqu'acte; parce qu'en faisant le serment qui lui est enjoint, il marque simplement la volonté où il est de faire ce que le testateur exige de lui. Je pense qu'il a fait acte d'héritier s'il a fait le serment en cette qualité. Proculus est aussi de cet avis, qui est confirmé par l'usage.

1. Si l'esclave institué héritier, après avoir reçu de son maître l'ordre d'accepter, est aliéné, il faut un nouvel ordre de la part de son nouveau maître, mais on n'exige pas l'ordre de l'ancien.

63. *Note de Marcellus au liv. unique des Règles de Pomponius.*

Un furieux ne peut point s'acquérir une succession en vertu d'un testament, à moins qu'il ne s'agisse d'un fils qui est héritier nécessaire de son père, ou d'un esclave qui est héritier nécessaire de son maître; mais il peut acquérir cette succession par le ministère d'une autre personne, par exemple de son esclave ou du fils qu'il a sous sa puissance.

64. *Javolénus au liv.* 2 *des Postérieurs de Labéon.*

Un esclave appartenant à deux maîtres a été institué héritier, et a reçu ordre d'accepter. Si après avoir accepté par l'ordre de l'un de ses maîtres, il vient à être affranchi, il pourra, en acceptant la succession en son propre nom, être héritier pour moitié.

65. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Si, dans l'espèce proposée, le testateur avoit substitué à l'esclave en ces termes: Si tel esclave n'est point mon héritier, je lui substitue un tel; l'esclave acceptant après

Source : BIU Cujas

son affranchissement, le substitué seroit exclus.

66. *Ulpien au liv.* 61 *sur l'Edit.*

Si un esclave appartenant à plusieurs maîtres devient héritier nécessaire d'un seul, ou de plusieurs d'entre eux, ou de tous, il ne pourra s'abstenir de la succession d'aucun.

67. *Le même au liv.* 1 *des Règles.*

Un esclave appartenant à plusieurs maîtres a été institué par un étranger; s'il accepte la succession au nom d'un de ses maîtres, il ne la lui acquiert d'abord qu'à proportion de la propriété qu'il a sur lui; mais si par la suite les autres maîtres ne donnent point ordre à l'esclave d'accepter, leurs portions accroissent tacitement à celui qui a donné l'ordre.

68. *Paul au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

Lorsqu'un esclave est institué seul héritier, il peut accepter dans le même temps par l'ordre de tous ses maîtres, ou en différens temps par l'ordre de chacun de ses maîtres en particulier: car ces acceptations réitérées que fait l'esclave, ne se font point en vertu du testament, mais pour la commodité des maîtres dont l'esclave exerce les droits, afin que la précipitation de l'un ne puisse pas porter de préjudice à l'autre.

69. *Ulpien au liv.* 60 *sur l'Edit.*

Tant que l'institué peut se présenter, le substitué ne peut être admis, et il ne peut succéder qu'autant que l'héritier institué se trouvera exclus. Ainsi, en ce cas, l'autorité du préteur sera nécessaire, tant pour refuser à l'institué la faculté d'exercer aucune action en vertu du testament, que pour fixer au substitué un temps pour délibérer: car le substitué ne peut ni accepter ni faire aucun acte d'héritier pendant le temps accordé à l'institué pour délibérer. Celui qui est substitué en second lieu pourra se trouver dans le cas de succéder, si celui qui est substitué avant lui vient à mourir pendant que l'héritier délibère. Ainsi, avant que chacun de ces héritiers institués ou substitués puissent accepter la succession, il faut attendre d'abord qu'elle leur soit déférée; ensuite, après qu'elle leur est déférée, on attend la fin du terme qui leur est fixé pour se déterminer; si dans ce

66. *Ulpianus lib.* 61 *ad Edictum.*

Si servus communis vel uni ex dominis, vel pluribus, vel omnibus heres extiterit necessarius: nullus eorum hereditate se poterit abstinere.

67. *Idem lib.* 1 *Regularum.*

Servus communis ab extero heres institutus, si jussu unius adierit hereditatem, non pro majore parte interim heredem eum facit, quàm pro dominica: deinde cæteris sociis non jubentibus, tacito jure partes ei adcrescunt.

68. *Paulus lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Cùm solus servus heres institutus sit, sicut licet uno tempore omnium dominorum jussu adire hereditatem, ita et separatis temporibus singulorum jussu rectè adit: nam quia sæpiùs adit, non ex testamento, sed ex jure dominorum venire, utilitatis causa videtur: ne, alterius festinatione, alterius jus lædatur.

69. *Ulpianus lib.* 60 *ad Edictum.*

De tempore adeundi, vel repudiandi.

Quandiù institutus admitti potest, substituto locus non est: nec antè succedere potest, quàm excluso herede instituto. Eveniet igitur, ut necessarium sit remedium prætoris, et circa denegandas primò actiones, et circa præstituendum tempus substituto: quia intra diem primo præstitutum, neque adire hereditatem potest, neque pro herede gerere. Is autem qui tertio gradu scriptus est, si primo deliberante secundus decedat, ipse potest succedere. Ergo expectamus in singulis, ut priùs eis deferatur hereditas; tunc deinde, posteaquàm delata est, expectamus diem præstitutum: intra quem diem nisi aut adeat, aut pro herede gerat, denegamus ei actiones.

Source : BIU Cujas

70. *Paulus lib.* 59 *ad Edictum.*

Sive succedatur jure civili, sive prætorio, scripti præcedunt legitimos, etiamsi conditio sit adjecta : et interim non potest repudiari, nisi coram judice

In plurium heredum gradibus hoc servandum est, ut si testamentum proferatur, priùs à scriptis incipiatur ; deindè transitus fiat ad eos, ad quos legitima hereditas pertinet : etiam si idem sit, ad quem utroque modo pertineat : nam hoc gradatim consequitur, ut priùs ex testamento delatam, deinde legitimam repudiet. Idem juris est in bonorum possessione, ut priùs scriptus repellat bonorum possessionem, deinde is qui ab intestato petere potest.

§. 1. Si verò ei, ad quem legitima hereditas potest pertinere, conditio data sit, nihil constituere potest de legitima, antèquam dies conditionis transeat. Et ideò dicendum est et in eo casu, si respondit *neutram hereditatem ad se velle pertinere*, bona defuncti à creditoribus possidenda sunt.

71. *Ulpianus lib.* 61 *ad Edictum.*

De servo redempto ab hostibus.

Si servum quis alienum ab hostibus redemerit, et heredem eum cum libertate instituerit : magis puto fore eum liberum, et necessarium heredem. Nam cùm scribit ei libertatem, vinculo suo resolvit : et in hoc solùm reddit jure postliminii, ut non iterum servus ejus fiat, cujus erat antequàm caperetur (hoc enim satis impium est), sed ut pristino domino suam æstimationem omnimodò offerat, vel maneat ei obligatus donec pretium solvat : quod libertatis favore introductum est.

De eo qui manumitti debuit.

§. 1. Si quis hac lege emptus sit, ut intra certum diem manumittatur, et cum libertate heres institutus sit : an ei succurrendum sit, ut se abstineat videamus ? Magisque est, ut, donec dies non extiterit, possit ei necessarius heres effici, et non

temps ils n'acceptent pas, ou ne font aucun acte d'héritiers, ils sont déchus du droit que leur donnoit le testament.

70. *Paul au liv.* 59 *sur l'Edit.*

Voici l'ordre qu'on doit observer dans les successions, si on produit un testament, la préférence est due aux héritiers écrits ; ensuite on passe à celui qui est appelé à la succession légitime, quand même la succession appartiendroit à la même personne et en vertu du testament et en vertu de la loi : car cette personne doit renoncer par degré d'abord à la succession qui lui est déférée par testament, ensuite à cette même succession qui lui est déférée par la loi. Il en est de même par rapport à la succession prétorienne, à laquelle doit renoncer d'abord celui qui est écrit dans le testament, ensuite celui qui a droit de la demander *ab intestat.*

1. Si celui qui est appelé à la succession légitime est institué sous une certaine condition, il ne peut ni l'accepter ni y renoncer valablement avant l'expiration du terme fixé pour cette condition. Ainsi, dans ce cas, s'il répond qu'il renonce aux deux titres qu'il a pour se présenter à cette succession, les biens du défunt seront abandonnés à ses créanciers.

71. *Ulpien au liv.* 61 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un rachète des ennemis un esclave appartenant à autrui, et l'institue pour son héritier en lui donnant la liberté, je suis plus déterminé à croire que cet esclave sera libre et héritier nécessaire du testateur. Car le testateur, en lui donnant la liberté, lui fait remise du droit de gage qu'il avoit sur lui : en sorte qu'il le met en état de profiter du bénéfice postliminien, non à l'effet de le faire retomber sous la puissance du maître à qui il appartenoit lorsqu'il a été fait prisonnier (car il y auroit de la cruauté), mais à l'effet de pouvoir offrir à son premier maître son rachat, ou de rester obligé envers lui jusqu'à ce qu'il l'ait payé : ce qui a été introduit en faveur de la liberté.

1. Si quelqu'un institue pour son héritier, avec le don de la liberté, un esclave qu'il a acheté sous la condition de l'affranchir dans un terme fixé, cet esclave ne pourra-t-il point avoir la faculté de s'abstenir de sa succession ? Il est plus sûr de décider que, jusqu'à l'échéance

Source : BIU Cujas

chéance du terme fixé pour sa liberté, il peut être héritier nécessaire du testateur, en sorte qu'il ne puisse pas s'abstenir de sa sucession; si le jour fixé est passé, il n'est plus héritier nécessaire, mais seulement volontaire, et il peut s'abstenir, à l'exemple de celui à qui le testateur devoit la liberté sous une certaine condition en vertu d'un fidéicommis.

2. Si un esclave a donné de l'argent à son maître pour être affranchi, je pense qu'on doit lui accorder la faculté de s'abstenir, s'il est institué héritier par son maître avec le don de sa liberté.

3. L'édit du préteur porte : Si on prouve que ces héritiers ont fait détourner quelques effets de la succession.

4. Si un héritier sien déclare ne vouloir pas garder la succession, et qu'il en ait détourné quelques effets, il sera déchu du bénéfice d'abstention.

5. Remarquez que le préteur ne dit point si ces héritiers détournent, mais s'ils font en sorte que quelques effets soient détournés. Ainsi cet édit doit avoir lieu tant contre ceux qui détournent eux-mêmes, que contre ceux qui font détourner les effets d'une succession.

6. L'héritier est censé détourner les effets d'une succession, quand il les recèle, qu'il en transporte la possession à d'autres ou qu'il les dissipe.

7. L'édit porte, quelques effets de la succession; l'édit doit donc avoir lieu lorsqu'on a détourné un ou plusieurs effets de la succession, ou dépendans de la succession.

8. Un héritier n'est pas censé avoir détourné un effet de la succession, lorsqu'il n'y a eu de sa part ni mauvaise foi ni mauvaise intention. Il en sera de même s'il a cru par erreur que l'effet dont il disposoit ne dépendoit pas de la succession. Ainsi, s'il a disposé d'un effet de la succession sans intention d'en rien détourner, ni de porter préjudice à la succession, mais parce qu'il pense que cet effet ne dépend pas de la succession, il ne sera point censé l'avoir détourné.

9. Cette disposition de l'édit concerne celui qui commence par détourner quelques effets de la succession, et qui ensuite s'abstient ou renonce. Mais si l'héritier commençoit par renoncer, et ensuite détournoit quelques effets de la succession, cette même

non possit sese abstinere : sin autem dies præteritus fuerit, tunc non necessarius, sed voluntarius heres efficitur, et potest se abstinere secundùm exemplum ejus, cui fideicommissaria libertas sub conditione debebatur.

§. 2. Si quis dederit nummos domino, ut manumittatur, puto huic omnimodò esse succurrendum.

§. 3. Prætor ait : *Si per eum eamve factum erit, quo quid ex ea hereditate amoveretur.*

De suo herede per quem factum est, quo quid ex hereditate amoveretur.

§. 4. Si quis suus se dicit retinere hereditatem nolle, aliquid autem ex hereditate amoverit, abstinendi beneficium non habebit.

§. 5. Non dixit prætor : *Si quid amoverit;* sed, *si per eum eamve factum erit, quo quid ex ea amoveretur.* Sive ergo ipse amoverit, sive amovendum curaverit, edictum locum habebit.

§. 6. Amovisse eum accipimus, qui quid celaverit, aut interverterit, aut consumpserit.

§. 7. Ait prætor : *Quo quid ex ea amoveretur :* sive autem una res, sive plures fuerint amotæ, edicto locus est, sive ex ea hereditate sint, sive ad eam hereditatem pertineant.

§. 8. Amovere non videtur, qui non callido animo nec maligno rem reposuit. Ne is quidem, qui in re erravit, dum putat non esse hereditariam. Si igitur non animo amovendi, nec ut hereditati damnum det, rem abstulit, sed dum putat non esse hereditariam, dicendum est eum amovisse non videri.

§. 9. Hæc verba edicti ad eum pertinent, qui antè quid amovit, deinde se abstinet. Cæterùm si antè se abstinuit, deinde tunc amovit, hîc videamus, an edicto locus sit? Magisque est, ut putem, istic Sabini sententiam admittendam, sci-

Source : BIU Cujas

licet ut furti potiùs actione creditoribus teneatur : etenim qui semel se abstinuit, quemadmodùm ex post delicto obligatur.

disposition de l'édit auroit-elle lieu ? Je suis plus déterminé à embrasser ici le sentiment de Sabin, qui pense que l'héritier sera soumis en ce cas envers les créanciers de la succession à l'action pénale du vol : car l'héritier qui s'est abstenu est obligé ensuite à raison d'un délit.

72. *Paulus lib. 1 ad Plautium.*

De tempore adeundi.

Si quis heres ita scriptus fuerit, *ut intra certum tempus adeat hereditatem : et, si non ita adierit, alius ei substituatur ;* prior autem heres, antèquam adiret, decesserit ; nemo dubitat, quin substitutus ultimum diem aditionis expectare non soleat.

72. *Paul au liv. 1 sur Plautius.*

Un testateur a institué son héritier en cette manière : J'institue un tel, à la charge par lui d'accepter ma succession dans tel temps ; s'il ne l'accepte pas dans ce temps, je lui substitue un tel. Si le premier héritier est mort avant d'avoir accepté, personne ne doute que le substitué ne doit pas attendre le dernier jour du terme fixé à l'héritier pour accepter.

73. *Idem lib. 7 ad Plautium.*

De alimentis.

Si quis, non quasi heres, sed quasi patroni filius, egens, à liberto patrono ali velit : proculdubiò hoc extra causam est immiscendi se bonis paternis. Et ita rectè Labeo scribit.

73. *Le même au liv. 7 sur Plautius.*

Si quelqu'un demande des alimens à l'affranchi de son père, non comme héritier de son père, mais comme se trouvant dans le besoin, et étant fils du patron de l'affranchi, ce ne sera pas assurément là s'immiscer dans la succession du père. C'est ainsi que le décide Labéon avec beaucoup de raison.

74. *Idem lib. 12 ad Plautium.*

De ignorantia vel dubitatione heredis.

Qui putat se decem dare jussum, cùm quinque jussus sit : si decem dederit, fiet heres adeundo.

74. *Le même au liv. 12 sur Plautius.*

L'héritier qui croit avoir été institué sous la condition de donner une somme de dix à quelqu'un, pendant qu'il n'étoit obligé qu'à donner une somme de cinq, sera héritier en acceptant, s'il a payé la somme de dix.

§. 1. At si quinque putet se jussum dare, cùm decem dare jussus est, et dat quinque, non implet conditionem : sed ad aliquid proficit, ut, si impleverit reliquum, aliorum quinque datione videatur conditio esse impleta.

1. Mais s'il croyoit n'être obligé à donner qu'une somme de cinq, pendant que le testateur lui avoit enjoint d'en donner une de dix, et qu'il fournisse cette somme de cinq, il est bien vrai qu'il ne remplit pas la condition. Cependant ce paiement n'est pas sans effet : car s'il paye le reste, la condition se trouve remplie par ce paiement.

§. 2. Qui bona fide servit, si quasi jussu domini adierit, non obligabitur.

2. Si un homme libre, qui est possédé de bonne foi par quelqu'un, accepte la succession par l'ordre de son prétendu maître, il ne sera pas obligé personnellement.

§. 3. Similis est huic statuliber, qui jussus ab herede adire hereditatem, post conditionem libertatis existentem, cùm hoc ignoret, adiit.

3. Il en sera de même d'un esclave qui a sa liberté sous une certaine condition, et qui, ayant reçu l'ordre de l'héritier d'accepter, aura accepté la succession après l'événement de la condition sous laquelle sa liberté lui a été laissée, et dont il n'avoit point connoissance.

§. 4. De eo, qui heres institutus ab aliquo, dubitat, an libertas ei ex testamento domini obligerit, cùm nesciat conditio-

4. Lorsque l'esclave institué par quelqu'un doute si la liberté que son maître lui a laissée par testament lui appartient, parce qu'il

Source : BIU Cujas

ignore si la condition sous laquelle cette liberté lui a été laissée est arrivée, ou si sa succession a été acceptée par quelqu'un, pourra-t-il, en acceptant la succession qui lui a été déférée, être héritier? Julien dit qu'il deviendra héritier par cette acceptation.

75. *Marcellus au liv.* 9 *du Digeste.*

Titius a été institué pour une moitié : il ne demande par erreur la possession des biens que pour un quart. On veut savoir si cette demande qu'il a formée n'a aucun effet, ou si elle a le même effet que s'il n'avoit point parlé du quart de la succession. J'ai répondu qu'il étoit plus naturel de décider que cette acceptation n'a aucun effet, comme il arriveroit si un héritier écrit pour une moitié, n'acceptoit civilement la succession que pour un quart.

76. *Javolénus au liv.* 4 *des Lettres.*

Vous avez été institué sous condition pour un sixième; votre cohéritier Titius, à qui vous avez été substitué renonce à sa portion; vous la prenez en vertu de la substitution : ensuite arrive la condition sous laquelle le sixième de la succession vous a été laissé. On demande si vous avez eu besoin d'accepter pour ne pas perdre votre sixième? Je réponds qu'il importe peu que vous ayez accepté en vertu de la substitution ou en vertu de l'institution qui a été faite de votre personne, puisqu'une seule acceptation suffit pour ces deux causes de succéder. Ainsi le sixième qui vous a été laissé sous condition appartient à vous seul.

1. Si vous aviez négligé d'accepter le sixième pour lequel vous avez été institué, croyez-vous qu'en acceptant en vertu de la substitution vous aurez une part dans la portion de ce même Titius? Je réponds : Il n'y a point de doute que si en acceptant en vertu de votre institution vous avez pu être héritier, il ne dépende de vous d'accepter telle partie de la succession que vous voudrez ou d'y renoncer.

77. *Pomponius au liv.* 8 *sur Quintus-Mucius.*

Voici une espèce qui peut faire quelque difficulté : J'ai été institué par un testateur dont la succession m'appartenoit par la loi, quand même il n'auroit pas fait de testament : puis-je renoncer en même temps à la succession testamentaire, et à la succession légitime? Julianus hunc diceret fieri heredem.

nem libertatis extitisse, vel hereditatem aditam, au adeundo heres fiat, videndum? Julianus hunc diceret fieri heredem.

75. *Marcellus lib.* 9 *Digestorum.*

De errore petentis bonorum possessionem vel adeuntis.

Ex semisse Titius heres scriptus est : quadrantis bonorum possessionem per errorem petit. Quæro, an nihil actum sit, an verò perindè omnia servanda sint, ac si quadrans nominatus non sit? Respondit, magis nihil actum esse, quemadmodùm cùm ex semisse scriptus heres, ex quadrante per errorem adiit hereditatem.

76. *Javolenus lib.* 4 *Epistolarum.*

De substituto, qui ex parte sub conditione institutus est.

Si tu ex parte sexta sub conditione institutus fuisses heres, et omittente partem suam Titio, cui substitutus eras, ex substitutione adisses, deinde conditio jure sextantis extitisset. Quæro, an adire necesse habueris, ne sextans tuus intereat? Respondit, nihil interest, utrùm ex substitutione priùs adierit, an ex prima institutione : cùm ab utraque causa una aditio sufficiat. Sextans itaque qui sub conditionem datus mihi est, ad me solum pertinet.

§. 1. Item si tu sextantis, ex quo institutus esses heres, omiseris aditionem : nunquid dubitas, quin ex substitutione adeundo Titianæ partis, habiturus partem esses? Respondit : Non dubito quin, si prima institutione adeundo heres esse possim, in potestate mea sit, quam partem hereditatis aut amittere velim, aut vindicare.

77. *Pomponius lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

De causa testamenti, et ab intestato.

Illud dubitari potest, an si cum testamento heres institutus essem ab eo, qui etiam si intestatus decessisset, legitima hereditas ejus ad me pertineret? an simul utramque hereditatem repudiare possim, quoniam antequam ex testamento here-

Source : BIU Cujas

ditatem repudiarim, legitima nondum ad me pertinet? Verum eodem momento intelligor et ex testamento, et legitimam repudiare : sicuti si legitimam velim ad me pertinere, cùm sciam testamento mihi relictam, videbor antè repudiare testamentum, et ita legitimam adquisisse.

time, ou dois-je faire ces deux renonciations séparément, par la raison qu'avant d'avoir renoncé à la succession testamentaire, la succession légitime ne m'est pas encore déférée? On peut dire que cet héritier renonce dans le même moment et valablement aux deux successions; de même que s'il veut avoir la succession légitime ayant connoissance que cette même succession lui est déférée par un testament, il sera censé avoir d'abord renoncé à la succession testamentaire, et, au moyen de cette renonciation, acquis la légitime.

78. *Idem lib.* 35 *ad Quintum Mucium.*

78. *Le même au liv.* 35 *sur Quintus-Mucius.*

De societate et rerum communium usu.

Duo fratres fuerant, bona communia habuerant: eorum alter intestato mortuus, suum heredem non reliquerat; frater qui supererat, nolebat ei heres esse. Consulebat, num ob eam rem, quòd communibus, cùm sciret eum mortuum esse, usus esset, hereditati se alligasset? Respondit, nisi eo consilio usus esset, quòd vellet se heredem esse, non adstringi. Itaque cavere debet, ne qua in re plus sua parte dominationem interponeret.

Deux frères avoient leurs biens en commun; l'un d'eux meurt *intestat* sans laisser d'héritier sien; le frère qui survivoit ne vouloit point accepter la succession. On a demandé s'il seroit censé s'être soumis aux charges de la succession de son frère, parce que depuis sa mort, dont il avoit eu connoissance, il avoit employé à son usage des effets de la suceession qui faisoient partie de leur communauté? J'ai répondu que s'il ne s'étoit point servi de ces effets en esprit d'héritier, il n'étoit point soumis aux dettes de la succession. Ainsi il doit avoir soin de ne point étendre son pouvoir sur ses effets au delà de la portion qu'il avoit dans la société.

79. *Ulpianus lib.* 2 *ad Legem Juliam et Papiam.*

79. *Ulpien au liv.* 2 *sur la loi Julia et Papia.*

De acquisitione per alium.

Placet, quotiens adquiritur per aliquem hereditas vel quid aliud ei cujus quis in potestate est, confestim adquiri ei cujus est in potestate, neque momento aliquo subsistere in persona ejus, per quem adquiritur : et sic adquiri ei, cui adquiritur.

Il est décidé que lorsque celui qui est soumis à la puissance d'un autre lui acquiert une succession ou toute autre chose, la chose acquise passe à l'instant à celui qui a la puissance, sans rester un moment dans le pécule de celui par le ministère duquel elle est acquise: en sorte qu'elle est acquise directement à celui au profit duquel elle doit passer.

80. *Paulus lib.* 4 *ad Legem Juliam et Papiam.*

80. *Paul au liv.* 4 *sur la Loi Julia et Papia.*

De instituto ex pluribus partibus.

Si solus heres ex pluribus partibus fuero institutus, unam partem omittere non possum : nec interest, in quibusdam habeam substitutum, necne.

Un héritier institué seul pour différentes portions ne peut pas en abandonner une pour s'en tenir aux autres, quand même il auroit un substitué relativement à la portion qu'il abandonne.

§. 1. Idem puto, etiamsi aliis mixtus heredibus, ex pluribus partibus heres institutus sim : quòd et hîc adeundo unam

1. On doit encore adopter ce sentiment dans le cas où un héritier institué avec plusieurs autres aura été nommé spécialement

Source : BIU Cujas

pour différentes portions : car en acceptant une seule de ces portions, il les acquiert toutes, si pourtant toutes sont déférées.

2. De même, si mon esclave a été institué purement pour une part, et sous condition pour une autre, et qu'il ait un cohéritier, s'il accepte par mon ordre la part pour laquelle il a été institué purement, et que la condition sous laquelle l'autre part lui a été laissée n'arrive qu'après que je l'ai affranchi, cette autre portion ne m'est point acquise, elle suit l'esclave que j'ai affranchi. Car, pour que cette portion laissée sous condition soit acquise à celui à qui la première a passé, il faut que toutes choses se trouvent dans le même état lors de l'événement de la condition.

3. Quant à moi je pense que si cet esclave est toujours resté sous la puissance du même maître, il faudra une nouvelle acceptation si la condition sous laquelle la première portion a été laissée arrive; et quand on dit que l'héritier ne doit accepter qu'une seule fois, cette règle n'est vraie que lorsque l'héritier accepte lui-même, et non lorsque la succession lui est acquise par l'entremise d'un autre.

81. *Ulpien au liv.* 13 *sur la loi Julia et Papia.*

L'héritier institué est censé avoir accepté, même pour le cas de la substitution qui pourroit avoir lieu, toutes les fois qu'il est en état d'acquérir pour lui l'objet de la substitution : car s'il est mort lorsque la substitution vient à avoir lieu, il ne la transmet pas à son héritier.

82. *Térentius-Clémens au liv.* 16 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si un testateur institue l'esclave d'un homme incapable de recevoir par testament, et que cet esclave avant d'accepter la succession par ordre de son maître, soit affranchi ou aliéné, sans que le maître ait cherché à frauder la loi par ces moyens, l'esclave sera lui-même admis à la succession. Si ce maître n'est capable de recevoir par testament qu'une portion, on étendra la décision précédente à la portion que le maître ne peut pas prendre. En effet, il importe peu qu'il s'agisse d'un maître qui ne peut rien recevoir d'un testament, ou qui ne peut recevoir qu'une portion.

portionem, omnes adquiro, si tamen delatæ sint.

Si servus ex parte purè institutus sit, ex parte sub conditione, dato coherede.

§. 2. Item si servus meus ex parte heres institutus sit purè, ex parte sub conditione, dato scilicet coherede, et jussu meo adierit; deinde eo manumisso conditio alterius portionis extiterit : verius est, non mihi esse adquisitam illam portionem, sed ipsum comitari. Omnia enim paria permanere debent in id tempus, quo alterius portionis conditio exstet, ut adquiratur ei, cui prior portio adquisita est.

§. 3. Ego quidem puto, et si adhuc in potestate sit, iterùm adeundum esse, si conditio extiterit : et illud, quod dicimus eis semel adeundum, in ejusdem persona locum habet; non cùm per alium adquirenda est hereditas.

81. *Ulpianus lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De spe substitutionis ad heredem non transmittenda.

Totiens videtur heres institutus etiam in causa subtitutionis adisse, quotiens adquirere sibi possit : nam si mortuus esset, ad heredem non transferret substitutionem.

82. *Terentius Clemens lib.* 16 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De servo instituto cujus dominus capax non est.

Si servus ejus, qui capere non potest, heres instituatur, et antequam jussu domini adeat hereditatem, manumissus, alienatusve sit, et nihil in fraudem legis factum esse : ipse admittitur ad hereditatem. Sed et si partem capere possit dominus ejus, eadem dicenda sunt de parte, quam ille capere non potest. Nihil enim interest de universo quæratur, quod capere non possit, an de portione.

Source : BIU Cujas

83. *Ulpianus lib.* 18 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De jure accrescendi.

Si totam an partem, ex qua quis heres institutus est, tacitè rogatus sit restituere: apparet, nihil ei debere adcrescere: quia rem non videtur habere.

84. *Papinianus lib.* 16 *Quæstionum.*

De ventre præterito.

Ventre præterito, si filius qui fuit emancipatus, aut exter, heres institutus sit: quandiù rumpi testamentum potest, non defertur ex testamento hereditas. Sed si vacuo ventre mulier fuit, et incerto eo, filius in familia retentus, vita decessit, heres fuisse intelligitur: emancipatus, aut exter, non aliter possunt hereditatem quærere, quàm si non esse prægnantem sciant. Ergo si ventre pleno sit mulier, nonne iniquum erit, intereà defunctum filium heredi suo relinquere nihil? Et ideò, decreto, filio succurrendum est: quia, sive frater ei nascatur, sive non nascatur, patri heres futurus est. Eademque ratio facit, ut emancipato quoque subveniri debeat, qui alterutro casu rem omnimodò habiturus est.

85. *Idem lib.* 30 *Quæstionum.*

De metu.

Si metus causa adeat aliquis hereditatem: fiet, ut quia invitus heres existat, detur abstinendi facultas.

86. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

Si quis moriatur antequam sciat se institutum.

Pannonius Avitus, cùm in Cilicia procuraret, heres institutus, antè vita decesserat, quàm heredem se institutum cognosceret. Quia bonorum possessionem, quam procurator ejus petierat, heredes Aviti ratam habere non potuerant, ex persona defuncti restitutionem in integrum implorabant: quæ stricto jure non

83. *Ulpien au liv.* 18 *sur la loi Julia et Papia.*

Si un héritier est chargé de rendre à un autre toute la portion pour laquelle il a été institué, il ne peut point jouir du droit d'accroître, parce qu'il n'est pas censé avoir entre ses mains sa portion.

84. *Papinien au liv.* 16 *des Questions.*

Si le testateur passe sous silence un posthume, et institue son fils émancipé ou un étranger, tant que le testament sera dans le cas de pouvoir être rompu par la naissance du posthume, la succession ne sera pas due à l'héritier institué. Mais si la femme n'étoit pas enceinte, et que pendant le temps où on ignoroit qu'elle n'étoit point grosse, le fils que le testateur avoit gardé sous sa puissance soit venu à mourir, le fils émancipé ou l'étranger institué sont véritablement héritiers: de manière cependant qu'ils ne pourront accepter la succession valablement, qu'autant qu'ils sauront que la femme du testateur n'est point enceinte. Ainsi, si dans la vérité la femme étoit enceinte, ne seroit-il pas injuste que le fils qui est resté sous la puissance du testateur, et qui depuis est mort, n'eût point transmis ses droits à son héritier? Le préteur doit donc venir au secours de ce fils, et lui accorder la possession des biens par un décret particulier; parce que, soit qu'il ait par l'événement un frère ou qu'il n'en ait point, il n'en doit pas moins être l'héritier de son père. Par la même raison, le préteur doit aussi venir au secours du fils émancipé, qui, dans l'un ou l'autre cas, doit nécessairement être admis à la possession des biens.

85. *Le même au liv.* 30 *des Questions.*

Si quelqu'un accepte une succession y étant forcé par une crainte grave: comme c'est malgré lui qu'il accepte, il sera dans le cas de pouvoir obtenir la faculté de s'abstenir.

86. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Pannonius-Avitus, faisant fonction de procureur de l'empereur dans la Cilicie, a été institué héritier, mais il est mort avant d'en avoir connoissance. Ses héritiers demandoient d'être restitués en entier du chef du défunt contre le défaut de ratification de la demande de possession des biens formée par le procureur d'Avitus, laquelle ils n'a-

Source : BIU Cujas

voient pas pu ratifier, et qui même, à la rigueur, n'avoit point été valablement formée, parce qu'Avitus étoit mort pendant le temps fixé par l'édit du préteur pour pouvoir accepter. Marcien, au livre des questions, rapporte que l'empereur Antonin avoit décidé le contraire par rapport à un homme de province qui étoit à Rome en qualité de député, et à son fils qui, étant absent, n'avoit pas formé la demande de la possession des biens relativement à la succession de sa mère qui lui étoit déférée : car, sans avoir égard à toutes ces distinctions, l'empereur a décidé que la restitution devoit avoir lieu. On doit donc, par équité, décider la même chose dans l'espèce proposée.

1. Le fils émancipé d'un homme accusé d'un crime d'état, qui est sûr de l'innocence de son père, peut pendant que l'accusation est pendante accepter la succession de son père.

2. On est d'avis qu'un fils est censé avoir fait acte d'héritier, lorsqu'ayant connoissance en mourant de la mort de sa mère, décédée *intestat*, il prie dans un codicille son héritier d'affranchir un esclave qui dépend de la succession maternelle, et le charge de construire un monument pour lui et ses parens dans un fonds appartenant à sa mère.

87. *Le même au liv.* 10 *des Réponses.*

Un fils est réputé s'immiscer dans les biens de son père par tous les actes par lesquels il seroit censé se porter pour héritier s'il s'agissoit de la succession d'un étranger. Ainsi un fils qui a accepté la succession de sa mère, et qui ensuite se met en possession d'un fonds appartenant à son père, qu'il croit faussement dépendre de la succession maternelle, n'est point déchu de la faculté de s'abstenir, qu'il avoit intention de demander.

1. Il est établi que les pupilles pourront en s'abstenant, ou même après s'être immiscés, être déchargés des dettes de la succession, mais on doit leur rendre les actions qu'ils avoient contre le défunt, et qui ont été éteintes par leur acceptation.

88. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

C'est faire acte d'héritier que de marquer son intention d'accepter la succession, quoiqu'on ne touche à aucun des effets qui la composent. Ainsi, si l'héritier qui s'est trouvé, par quelque raison que ce soit, en possession de la succession, garde une maison

competit, quia intra diem aditionis Avitus obisset. Divum tamen Pium contrà constituisse Marcianus libro quæstionum refert in eo, qui legationis causa Romæ erat : et filium, qui matris delatam possessionem absens amiserat, sine respectu ejus distinctionis restitutionem locum habere. Quod et hîc humanitatis gratia obtinendum est.

De hereditate rei perduellionis

§. 1. Rei perduellionis hereditatem, suspensa cognitione filius emancipatus, cui de patris innocentia liquet, potest quærere.

Quid sit pro herede gerere.

§. 2. Pro herede gessisse filium placet, qui moriens, comperto matrem suam intestatò vita decessisse, codicillis petit ab herede suo, ut maternorum bonorum servum manumitteret, ac sibi parentibusque suis in possessione matris monumentum extrueret.

87. *Idem lib.* 10 *Responsorum.*

Quid sit se immiscere.

Eum bonis patris se miscere convenit, qui remoto familiæ vinculo, pro herede gerere videtur. Et ideò filius, qui tanquàm ex bonis matris, cujus hereditatem suscepit, agrum ad hereditatem patris pertinentem, ut maternum ignorans possedit, abstinendi consilium, quod in bonis patris tenuit, amisisse non videtur.

De actionibus confusis pupillo restituendis.

§. 1. Pupillis, quos placuit oneribus hereditariis esse liberandos, confusas actiones restitui oportet.

88. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum.*

Quid sit pro herede gerere.

Gerit pro herede, qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hereditarium. Unde et si domum pignori datam, sicut hereditariam retinuit : cujus possessio qualisqualis fuit in hereditate, pro herede gerere videtur. Idemque est, et si

Source : BIU Cujas

alienam rem, ut hereditariam, possedisset.

89. *Scævola lib.* 13 *Quæstionum.*

De abstentione pupilli et ejus fidejussoribus.

Si pupillus se hereditate abstineat, succurrendum est et fidejussoribus ab eo datis, si ex hereditario contractu convenirentur.

90. *Paulus lib.* 12 *Responsorum* respondit,

De curatore.

Per curatorem hereditatem adquiri non posse.

De peculio castrensi.

§. 1. Idem respondit, si jussu avi nepos patris, qui de castrensi peculio testamentum fecit, hereditatem adisset, adquisisse ei ea, de quibus pater testari potest: quia castrensia esse mutatione personæ desierint.

91. *Idem lib.* 15 *Responsorum* respondit,

De eo qui abstinuit, et per suppositam personam bona emit

Si is qui bonis paternis se abstinuit, per suppositam personam emptoris bona patris mercatus probatur, perinde eum conveniri oportere à creditoribus, atque si bonis paternis se immiscuisset.

92. *Idem lib.* 17 *Responsorum.*

De jussu.

Filiusfamilias duxit uxorem: ea, filiis sublatis, intestata decessit: filii jussu patris, non avi, adierunt hereditatem. Quæro, an avo adquisita sit hereditas? Paulus respondit, secundùm ea quæ proponuntur, nihil actum esse.

93. *Idem lib.* 3 *Sententiarum.*

In mandante requiritur certitudo causæ.

Pater quotiens filio mandat adire, certus esse debet, an pro parte, an ex asse: et an ex institutione, an ex substitutione: et an testamento, an ab intestato filius suus heres existat.

Jussus potest fieri nutu et litteris.

§. 1. Mutus pater vel dominus, filio vel servo heredibus institutis, magis est, ut si intellectu non careat, nutu jubere possit adire hereditatem: ut ei jure ejus commodum quæri possit, quod facile explicari

qui avoit été engagée au défunt, et qu'il croit faire partie de la succession, il fait acte d'héritier. Il en sera de même s'il reste en possession d'une chose appartenante à autrui, et qu'il croyoit appartenir à la succession.

89. *Scévola au liv.* 13 *des Questions.*

Si un pupille s'abstient de la succession de son père après s'être immiscé, les répondans qu'il aura pu donner doivent aussi être déchargés, s'ils sont actionnés relativement à l'exécution d'un contrat fait par le défunt.

90. *Paul au liv.* 12 *des Réponses,*

Décide que la succession civile ne peut point être acquise par le ministère d'un curateur.

1. Le même jurisconsulte décide que si un petit-fils accepte par l'ordre de son aïeul la succession de son père, qui a disposé à son profit par testament de son pécule castrense, ce petit-fils acquiert à son aïeul tout ce dont son père a pu tester; parce que les biens dont il a disposé cessent d'être castrenses en changeant de maître.

91. *Le même au liv.* 15 *des Réponses,*

Décide que si le fils qui s'est abstenu des biens de son père est convaincu de les avoir achetés par le ministère d'une personne interposée, il peut être actionné par les créanciers comme s'il s'étoit immiscé dans la succession.

92. *Le même au liv.* 17 *des Réponses.*

Un fils de famille s'est marié; sa femme est morte *intestat*, laissant des enfans: ces enfans ont accepté la succession de leur mère par ordre de leur père, et non par celui de leur aïeul. On demande si cette succession est acquise à l'aïeul? Paul répond que, suivant l'exposé, l'acceptation est nulle.

93. *Le même au liv.* 3 *des Sentences.*

Toutes les fois qu'un père donne ordre à son fils d'accepter, il doit savoir si la succession est déférée à son fils en tout ou en partie, en vertu d'une institution ou d'une substitution, par un testament ou *ab intestat.*

1. Si le père ou le maître sont muets, il est plus probable qu'ils pourront donner par signe à leur fils ou à leur esclave l'ordre d'accepter, pourvu toutefois qu'ils puissent comprendre de quoi il s'agit: en sorte que la succession

Source : BIU Cujas

succession leur sera légitimement acquise ; ils donneront encore plus facilement cet ordre s'ils savent écrire.

2. Un esclave muet qui accepte une succession par l'ordre de son maître, le soumet aux charges de la succession.

94. *Hermogénien au liv. 3 des abrégés du Droit.*

Celui qui renonce à la succession d'un homme encore vivant ne perd point pour cela le droit d'accepter sa succession, suivant le droit civil ou prétorien, après sa mort.

95. *Paul au liv. 4 des Sentences.*

On peut renoncer à une succession, non-seulement par une déclaration expresse, mais encore par un fait qui fasse présumer sa renonciation, et en général par tout acte de sa volonté.

96. *Hermogénien au liv. 3 des abrégés du Droit.*

Celui qui, se croyant faussement pupille pendant qu'il étoit pubère, a fait acte d'héritier, n'en aura pas moins fait une acceptation valable.

97. *Paul au liv. 3 des Décrets.*

Clodius-Clodien ayant fait un testament, en a fait un second qui étoit nul, et dans lequel il a institué le même héritier qu'il avoit nommé dans le premier. L'héritier institué, pensant que le second testament étoit valable, a voulu accepter la succession en vertu de ce testament ; mais après on a découvert qu'il étoit nul. Papinien disoit que cet héritier étoit censé avoir renoncé aux droits que lui donnoit le premier testament, et qu'il se trouvoit dans le cas de ne pouvoir pas accepter la succession en vertu du second. J'ai répondu que cet héritier ne pouvoit être regardé comme ayant voulu renoncer aux droits que lui donnoit le premier testament, puisqu'il a cru que le second étoit valable. On a jugé que Clodien étoit mort *intestat.*

98. *Scévola au liv. 26 du Digeste.*

Une femme avoit promis en dot à Sempronius pour sa petite-fille, enfant de sa fille Séia, une telle somme, et pour les intérêts de cette somme, elle lui fournissoit une certaine somme pour l'entretien du ménage. Elle est morte laissant pour héritière

plicari possit scientia litterarum.

§. 2. Mutus servus jussu domini pro herede gerendo, obligat dominum hereditati.

94. *Hermogenianus lib. 3 Juris epitomarum.*

De repudiatione bonorum superstitis.

Qui superstitis bona repudiat, post mortem ejus adire hereditatem, item bonorum possessionem petere non prohibetur.

95. *Paulus lib. 4 Sententiarum.*

Quibus modis hereditas recusatur.

Recusari hereditas non tantùm verbis, sed etiam re potest, et alio quovis indicio voluntatis.

96. *Hermogenianus lib. 3 Juris epitomarum.*

De pubere, qui se pupillum putat.

Qui se pupillum falsò existimans, cùm esset pubes, pro herede gessit: quominùs heres existat, nihil error talis ei nocebit.

97. *Paulus lib. 3 Decretorum.*

De eo qui adit ex posteriore testamento quod putat valere.

Clodius Clodianus, facto priùs testamento, posteà eundem heredem in alio testamento inutiliter facto instituerat. Scriptus heres, cum posterius putaret valere, ex eo hereditatem adire voluit: sed posteà hoc inutile repertum est. Papinianus putabat, repudiasse eum ex priore hereditatem: ex posteriore autem non posse adire. Dicebam, non repudiare eum, qui putaret posterius valere. Pronuntiavit, Clodianum intestatum decessisse.

98. *Scævola lib. 26 Digestorum.*

Si quemdam ex heredibus restituas adversus aditionem.

Quæ neptis suæ nomine, quam ex Seia habebat, Sempronio tot dotis nomine spoponderat, et pro usuris in exhibitionem certam summam præstabat: decessit, relicta Seia filia, et aliis heredibus; cum quibus Sempronius judicio egit: condem-

Source : BIU Cujas

natique pro portionibus hereditariis singuli heredes, inter quos et Seia, Sempronio caverunt, summam, qua quisque condemnatus erat, usuris iisdem, quæ ad exhibitionem à testatrice præstabantur. Posteà, excepta Seia filia, cæteri heredes abstinuerunt hereditate beneficio principis, et tota hereditas ad Seiam pertinere cœpit. Quæro, an in Seiam, quæ sola heres remansit, et omnia ut sola heres egerat, pro eorum quoque portionibus, qui beneficio principali hereditate abstinuerint, utilis actio dari debeat? Respondit, pro parte eorum, qui se abstinuissent, actiones solere decerni in eam, quæ adiisset, et maluisset integra hereditaria onera subire.

sa fille Séia, à qui elle a donné plusieurs cohéritiers. Sempronius a actionné ces héritiers pour se faire payer par eux ce que la défunte lui avoit promis: ils ont été tous condamnés envers lui, et entre autres sa belle-mère Séia, à proportion de leur part héréditaire; chacun de ces héritiers, et entre autres Séia, ont promis fournir à Sempronius la somme à laquelle ils avoient été condamnés, et pour les intérêts ils se sont engagés à lui donner la même somme que la testatrice lui payoit pour l'entretien du ménage. Ensuite tous les héritiers, excepté Séia, se sont abstenus de la succession en vertu des lettres du prince qu'ils avoient obtenues, et par-là toute la succession s'est trouvé appartenir à Séia. On a demandé si Sempronius avoit une action utile contre Séia, qui étoit restée seule héritière, et qui avoit disposé en cette qualité de la succession, pour se faire payer des sommes auxquelles avoient été condamnés envers lui les autres, qui depuis ont obtenu des lettres du prince à l'effet de pouvoir s'abstenir? J'ai répondu qu'on étoit dans l'usage d'accorder les actions contre celle qui avoit accepté, et qui avoit mieux aimé rester chargée de toutes les dettes de la succession, à l'effet de lui faire payer ce que devoient les autres à cause de leurs portions.

Si unus ex necessariis heredibus abstineat.

99. *Pomponius lib. 1 Senatusconsultorum.* Aristo in decretis Frontianis ita refert: Cùm duæ filiæ patri necessariæ heredes extitissent, altera se paterna abstinuerat hereditate, altera bona paterna vindicarat, totumque onus suscipere parata erat. Sanctum Cassium prætorem, causa cognita, actiones hereditarias utiles daturum, rectè pollicitum ei, quæ ad hereditatem patris accederat, denegaturumque ei quæ se abstinuerat.

99. *Pomponius au liv. 1 des Sénatus-Consultes.* Voici ce que rapporte Ariston sur les décrets de Fronto: Deux filles étant héritières nécessaires de leur père, l'une s'abstenoit de la succession, l'autre s'emparoit des biens qui la composoient, et offroit d'acquitter toutes les charges de la succession. Le préteur Cassius a promis avec raison qu'il permettroit à celle qui avoit pris la succession de son père d'exercer utilement les actions qui en dépendoient, et qu'il refuseroit ces mêmes actions à l'autre fille du défunt.

Source : BIU Cujas

TITRE III.

DE L'OUVERTURE DES TESTAMENS, ET DE LA LIBERTÉ

Qu'on doit laisser d'en prendre communication et d'en tirer des copies.

1. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

Le préteur promet qu'il accordera à tous ceux qui le demanderont la liberté de prendre communication des testamens et d'en tirer des copies. Il n'y a point de doute qu'il accordera cette permission à ceux qui la demanderont soit en leur nom, soit au nom d'autrui.

1. La raison qui a donné lieu à cet édit est manifeste : car on ne peut transiger sur les libéralités qu'on a reçues par testament que sous l'autorité du juge, et le juge ne peut s'instruire de ce que contient le testament qu'après en avoir pris communication.

2. Si un témoin nie reconnoître son cachet, on n'en ouvre pas moins le testament, mais il devient suspect de faux.

2. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

L'acte qui contient les dispositions testamentaires n'appartient pas à un seul homme, c'est-à-dire à l'héritier, mais à tous ceux à qui on a laissé quelque chose dans le testament ; on peut même dire que cet acte est en quelque façon public.

1. Il n'y a qu'un acte parfait qui mérite le nom de testament. On appelle cependant improprement testamens ceux qui sont faux, nuls dans leur principe, caducs, rompus : on a même coutume d'appeler ainsi ceux qui sont imparfaits.

2. Tout ce qui a été fait comme une suite d'un testament est de la même nature que le testament même, en quelque matière qu'il se trouve écrit, pourvu qu'il contienne une disposition de dernière volonté ; et l'édit du préteur, dont il s'agit ici, concerne également le testament principal et la substitution pupillaire.

3. S'il y a plusieurs testamens dont on demande la représentation, il faut les représenter tous.

4. Si on forme la demande en communica-

TITULUS III.

TESTAMENTA QUEMADMODUM APERIANTUR,

Inspiciantur, et describantur.

1. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

Omnibus quicunque desiderant tabulas testamenti inspicere, vel etiam describere, inspiciendi describendique potestatem facturum se prætor pollicetur. Quod vel suo vel alieno nomine desideranti tribuere eum, manifestum est. *Quibus fiat copia inspiciendi describendique testamentum.*

§. 1. Ratio autem hujus edicti manifesta est. Neque enim sine judice transigi, neque apud judicem exquiri veritas de his controversiis, quæ ex testamento proficiscerentur, aliter potest, quàm inspectis cognitisque verbis testamenti. *Ratio hujus edicti.*

§. 2. Si quis neget sigillum suum agnoscere, non ideò quidem minùs aperiuntur tabulæ, sed aliàs suspectæ fiunt. *Si quis neget, se sigillum adgnoscere.*

2. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

Tabularum testamenti instrumentum non est unius hominis, hoc est heredis, sed universorum, quibus quid illic adscriptum est : quin potiùs publicum est instrumentum. *Cujus est testamentum.*

§. 1. Testamentum autem propriè illud dicitur, quod jure perfectum est. Sed abusivè testamenta ea quoque appellamus, quæ falsa sunt, vel injusta, vel irrita, vel rupta : itemque imperfecta solemus testamenta dicere. *Quæ dicuntur testamenta.*

§. 2. Ad causam autem testamenti pertinere videtur id quodcunque quasi ad testamentum factum sit, in quacunque materia fuerit scriptum, quod contineat supremam voluntatem : et tam principales, quàm secundæ tabulæ edicto continentur. *Quæ pertinent ad causam testamenti.*

§. 3. Si plura sint testamenta, quæ quis exhiberi desideret, universorum ei facultas facienda est. *De pluribus testamentis.*

§. 4. Si dubitetur, utrùm vivat, an *Si dubitetur,*

Source : BIU Cujas

utrùm vivat, an decesserit testator.

decesserit is cujus quis, quod ad causam testamenti pertinet, inspici describique postulat: dicendum est prætorem causa cognita statuere id debere: ut, si liquerit eum vivere, non permittat inspici tabulas: ut et ipsam scripturam quis inspiciat, et sigilla, et quid aliud ex tabulis velit spectare.

tion d'un acte de dernière volonté fait par un homme dont on ignore l'existence ou la mort, le préteur doit juger en connoissance de cause: en sorte qu'il ne la permettra pas si on lui prouve évidemment que le testateur est encore vivant; et dans le cas où il croira devoir en ordonner la communication, il permettra de regarder ce qui est écrit dans le testament, les cachets et tout ce qu'on voudra voir.

De lectione.

§. 5. Inspectio tabularum etiam lectionem earum indicat.

5. La faculté de regarder un testament contient aussi celle d'en prendre lecture.

De die, et consule.

§. 6. Diem autem et consulem tabularum non patitur prætor describi vel inspici, idcircò, ne quid falsi fiat: namque etiam inspectio materiam falsi fabricando instruere potest.

6. Le préteur ne permet point qu'on puisse tirer copie de la date d'un testament, ou qu'on en prenne communication, de peur de fournir par-là occasion de faire un faux: car la seule inspection de la date d'un testament peut instruire et donner le moyen d'en fabriquer un faux.

De tempore ad exhibendum dando.

§. 7. Utrùm autem incontinenti potestatem inspiciendi vel describendi jubet, an desideranti tempus dabit ad exhibitionem? Et magis est, ut dari debeat, secundùm locorum angustias, seu prolixitates.

7. Le préteur ordonnera-t-il que la représentation du testament se fera à l'instant, ou donnera-t-il un certain temps à celui qui en est en possession pour le représenter. Il faut croire qu'il accordera un certain délai, suivant l'éloignement des lieux et la difficulté des chemins.

De eo qui fatetur, aut negat, apud se tabulas esse.

§. 8. Si quis non negans apud se tabulas esse, non patiatur inspici et describi, omnimodò ad hoc compelletur: si tamen neget penes se tabulas esse, dicendum est, ad interdictum remitti, quod est de tabulis exhibendis.

8. Si un particulier avoue être en possession d'un testament sans vouloir souffrir qu'on en prenne communication ou qu'on en tire copie, on le forcera à le permettre; mais s'il nie avoir le testament entre les mains, il faut recourir à l'interdit particulier établi par le préteur pour demander la représentation d'un testament.

3. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

3. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

De vindicatione tabularum, et actione ad exhibendum.

Ipsi tamen heredi vindicatio tabularum, sicut cæterarum hereditariarum rerum competit: et ob id ad exhibendum quoque agere potest.

L'héritier a cependant une action réelle pour revendiqer le testament, ainsi que les autres effets de la succession; il peut aussi intenter à cet égard l'action générale en représentation d'une chose qu'on veut réclamer.

4. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

4. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

De signatoribus cogendis, et de absentibus.

Cùm ab initio aperiendæ sint tabulæ, prætoris id officium est, ut cogat signatores convenire, et sigilla sua recognoscere,

Lorsqu'il s'agit d'ouvrir un testament, il faut s'adresser au préteur, afin qu'il force les témoins à s'assembler et à reconnoître leurs cachets,

5. *Paulus lib.* 8 *ad Plautium.*

5. *Paul au liv.* 8 *sur Plautius.*

Vel negare se signasse: publicè enim expedit suprema hominum judicia exitum habere.

Ou à nier qu'ils aient cacheté le testament: car il est de l'intérêt public que les dernières volontés d'un défunt aient leur effet.

6. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

6. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Sed si major pars signatorum fuerit

Mais si on trouve la plus grande partie des

Source : BIU Cujas

témoins qui ont cacheté le testament, on pourra l'ouvrir en leur présence et en faire lecture.

7. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Si un des témoins est absent, il faut lui envoyer le testament dans l'endroit où il est, afin qu'il reconnoisse son cachet. En effet il seroit dur de le faire revenir à cet effet : car on ne peut souvent être rappelé du lieu où on fait ses affaires qu'en souffrant un grand préjudice, et l'équité ne peut pas permetre qu'un homme souffre du service qu'il a rendu. Peu importe s'il n'y a qu'un témoin d'absent ou s'ils le sont tous. Mais si tous les témoins sont absens et qu'il y ait une cause urgente qui exige l'ouverture du testament, le proconsul doit avoir soin d'assembler des personnes dignes de foi, ensuite il en tirera copie, et la fera reconnoître en leur présence, après quoi le testament sera refermé et recacheté de nouveau par ceux que le proconsul aura assemblés, et on le portera dans l'endroit où sont les témoins pour qu'ils reconnoissent leurs cachets.

8. *Ulpien au liv. 50 sur l'Edit.*

Le préteur ne permettra pas qu'on fasse l'ouverture d'un testament pupillaire, quand même on ne verroit point écrit dessus une défense de l'ouvrir; cependant si le testateur l'a fait cacheter à part, le préteur pourra en permettre l'ouverture, mais il ne le fera qu'en connoissance de cause.

9. *Paul au liv. 45 sur l'Edit.*

Si une femme est envoyée en possession des biens du défunt au nom de l'enfant qu'elle a dans son sein, il faut ouvrir le testament pupillaire pour savoir à qui la curatelle du posthume est confiée.

10. *Ulpien au liv. 13 sur la Loi Julia et Papia.*

Si le testament est écrit dans deux exemplaires, l'un étant ouvert, l'ouverture du testament est faite.

1. Si le testament s'ouvre de lui-même, il n'y a pas de doute que l'ouverture du testament est faite : car on n'exige pas que le testament soit ouvert par une telle personne en particulier.

2. Si on ne trouve pas le testament qui a été fait, ou qu'il ait été brûlé, on viendra au secours des légataires. Il en sera de même si le testament est supprimé ou caché.

inventa, poterit ipsis intervenientibus resignari testamentum, et recitari.

7. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Sed si quis ex signatoribus aberit, mitti debent tabulæ testamenti, ubi ipse sit, uti agnoscat. Nam revocari eum agnoscendi causa onerosum est : quippe sæpe cum magna captione à rebus nostris revocamur : et sit iniquum, damnosum cuique esse officium suum. Nec ad rem pertinet, unus absit, an omnes. Et si fortè, omnibus absentibus, causa aliqua aperire tabulas urgeat, debet proconsul curare, ut intervenientibus optimæ opinionis viris aperiantur, et post descriptum et recognitum factum, ab iisdem, quibus intervenientibus apertæ sunt, obsignentur : tunc deinde eò mittantur, ut ipsi signatores sint, ad inspicienda sigilla sua.

8. *Ulpianus lib. 50 ad Edictum.*

De secundis tabulis.

Pupillares tabulas, etiam si non fuerit superscriptum, ne aperirentur: attamen, si seorsum eas signatas testator reliquerit, prætor eas aperiri, nisi causa cognita non patietur.

9. *Paulus lib. 45 ad Edictum.*

Si mulier ventris nomine in possessione sit, aperiendæ sunt secundæ tabulæ, ut sciatur, cui demandata sit curatio.

10. *Ulpianus lib. 13 ad Legem Juliam et Papiam.*

De duobus exemplariis.

Si in duobus exemplariis scriptum sit testamentum, alterutro patefacto, apertæ tabulæ sunt.

De tabulis sui natura apertis.

§. 1. Si sui natura tabulæ patefactæ sunt, apertum videri testamentum non dubitatur : non enim quæremus, à quo aperiantur.

Si tabulæ non appareant.

§. 2. Si tabulæ non compareant, vel exustæ sint, futurum est, ut subvenire legatariis debeat. Idem est, si suppressæ, vel occultæ sint.

Source : BIU Cujas

11. *Gaius lib.* 11 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De codicillis et secundis tabulis.

Sicut codicilli pars intelliguntur testamenti : ita secundæ tabulæ principalium tabularum partem obtinere videntur.

12. *Ulpianus lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De authentico et exemplo.

Si quis fecerit testamentum, et exemplum ejus : exemplo quidem aperto nondum apertum est testamentum : quòd si authenticum patefactum est, totum apertum est.

TITULUS IV.

SI QUIS OMISSA CAUSA TESTAMENTI,

Ab intestato, vel alio modo possideat hereditatem.

1. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

Summa edicti.

PRÆTOR voluntates defunctorum tuetur : et eorum calliditati occurrit, qui omissa causa testamenti ab intestato hereditatem partemve ejus possident, ad hoc, ut eos circumveniant, quibus quid ex judicio defuncti deberi potuit, si non ab intestato possideretur hereditas : et in eos actionem pollicetur.

De eo qui per se vel alium potest acquirere.

§. 1. Et parvi refert, utrùm quis per semetipsum, an per alium adquirere potuit hereditatem : nam quomodocunque potuit, si non adquisiit hereditatem, in ea causa est, ut incidat in edictum prætoris.

De eo qui in potestate habet heredem institutum.

§. 2. Prætermittere autem causam testamenti videtur, qui, cùm posset jubere, noluit id facere.

§. 3. Quid ergo, si servus ejus, cùm juberetur adire hereditatem, dicto audiens non fuit? Sed compellendus est servus hoc facere : ideoque dominus ab intestato veniens incidit in edictum.

§. 4. Sin autem nec certioratus est dominus à servo, et posteà ipse ab intestato

11. *Gaïus au liv.* 11 *sur la Loi Julia et Papia.*

La substitution pupillaire, ainsi que les codicilles font partie du testament principal.

12. *Ulpien au liv.* 13 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si un testateur fait un testament, qu'ensuite il en fasse une copie, l'ouverture de cette copie ne fait point celle du testament ; mais lorsque l'original du testament est ouvert, tout est ouvert.

TITRE IV.

DE CELUI QUI RENONCE A L'INSTITUTION TESTAMENTAIRE

Pour prendre la succession *ab intestat* ou autrement.

1. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

LE préteur s'applique à procurer l'exécution des volontés des défunts : il cherche à s'opposer à la finesse des personnes qui, pour frauder ceux à qui le testateur a laissé quelque chose dont ils doivent être privés si la succession est possédée *ab intestat*, renoncent aux droits que leur donne le testament pour prendre *ab intestat* la succession en tout ou en partie, et il promet de donner action contre elles.

1. Peu importe ici si celui qui renonce ainsi frauduleusement aux droits que lui donne le testament, a pu acquérir cette succession par lui-même, ou par celui qui étoit sous sa puissance : car s'il ne prend pas la succession en vertu du testament de la manière dont il peut la prendre, il tombe dans le cas de l'édit du préteur.

2. Un héritier est censé négliger les droits que lui donne le testament, lorsque pouvant donner ordre à celui qui est sous sa puissance d'accepter, il ne l'a pas fait.

3. Que faudra-t-il donc décider si son esclave n'a point obéi à l'ordre qu'il lui avoit donné d'accepter ? Le maître a pu forcer son esclave à le faire : ainsi, s'il prend la succession *ab intestat*, il sera dans le cas de l'édit.

4. Si le maître n'a pas été instruit par son esclave de l'institution qui avoit été faite

Source : BIU Cujas

de lui, et qu'ensuite il prenne la succession *ab intestat*, il n'est pas dans le cas de l'édit, à moins que l'ignorance qu'il oppose n'ait été simulée.

5. Si on suppose que la même personne est instituée et substituée, et qu'elle laisse perdre les droits que lui donne l'institution, on demande si elle tombe dans le cas de l'édit? Je ne pense pas qu'elle y tombe, parce que le testateur en la substituant à elle-même paroît lui avoir donné la faculté de renoncer à l'institution.

6. C'est laisser perdre les droits qu'on a en vertu du testament que de renoncer à la succession.

7. Si les enfans sous la puissance de leur père sont institués dans son testament, ils sont à l'instant héritiers en vertu du testament, encore bien qu'ils aient la faculté de s'abstenir. Si par la suite ils s'immiscent dans la succession, ils sont héritiers en vertu du testament; s'ils s'abstiennent, et demandent ensuite la possession des biens *ab intestat*, ils tombent dans le cas de l'édit.

8. Si l'héritier a été institué sous une condition dont l'accomplissement dépendoit de lui, et qu'ayant pu la remplir il ne l'ait pas fait, il sera dans le cas de l'édit, s'il prend ensuite la succession *ab intestat*; parce que cette institution conditionnelle est regardée comme une institution pure.

9. On n'examine pas si celui qui a renoncé aux droits que lui donnoit le testament pour prendre la succession *ab intestat*, est admis à cette succession comme héritier légitime suivant le droit civil ou autrement: car s'il est admis à cette succession ou partie d'icelle par quelque droit que ce soit, il est dans le cas de l'édit du préteur, pourvu cependant qu'il ne prenne pas cette succession à un autre titre qu'à titre d'héritier: car si après avoir renoncé aux droits de son institution, l'héritier prend la succession à titre de fidéicommis, pour la conservation duquel il aura été envoyé en possession; ou s'il est envoyé en possession des biens de la succession comme créancier pour la conservation de sa créance, on ne pourra pas dire que les légataires aient aucune action contre lui. Ainsi l'édit du préteur, que nous interprétons, aura lieu toutes les fois que l'héritier qui aura renoncé aux droits de son institution prendra possedit hereditatem, non debet incidere in edictum, nisi si fingit ignorantiam.

Si idem sit institutus et substitutus.

§. 5. Si proponatur idem et institutus et substitutus, et prætermiserit institutionem: an incidat in edictum, quæritur? Et non puto incidere: quasi testator hanc ei dederit facultatem, qui eum substituit.

De repudiatione.

§. 6. Prætermittere est causam testamenti, si quis repudiaverit hereditatem.

De suis heredibus.

§. 7. Qui sunt in potestate, statim heredes sunt ex testamento: nec quòd se abstinere possunt, quicquam facit. Quòd si posteà miscuerunt, ex testamento videntur heredes: nisi si abstinuerint quidem se testamento, verùm ab intestato petierint bonorum possessionem: hic enim incident in edictum.

De conditione potestativa.

§. 8. Qui sub conditione institutus heres potuit parere conditioni, nec paruit, cùm conditio talis sit, ut in arbitrio sit heredis instituti, deinde ab intestato possideat hereditatem, debebit edicto teneri: quia ejusmodi conditio pro pura debet haberi.

De causa ex qua hereditas possidetur.

§. 9. Non quærimus, qui prætermissa causa testamenti ab intestato hereditatem possideant, utrùm jure legitimo possideant, an non: nam quoquo jure possideant hereditatem, vel partem ejus, conveniri ex edicto poterunt: utique si non ex alia causa possideant: utputà si quis omisit quidem hereditatem, sed ex causa fideicommissi possidet, missus in possessionem fideicommissorum servandorum causa: vel si proponas eum crediti servandi causa venisse in possessionem: nam nec ex hac causa legatariis respondere cogetur. Totiens igitur edictum prætoris locum habebit, quotiens aut quasi heres legitimus possidet, aut quia bonorum possessionem accipit ab intestato, aut si fortè quasi prædo possideat hereditatem, fingens sibi aliquem titulum ab intestato possessionis: quocunque enim modo hereditatem lucrifacturus quis sit,

Source : BIU Cujas

legata præstabit.

la succession *ab intestat*, comme héritier légitime suivant le droit-civil, ou comme succédant *ab intestat* suivant le droit prétorien, ou enfin lorsqu'il la possédera de mauvaise foi feignant avoir quelque titre pour succéder *ab intestat:* car l'héritier doit payer les legs de quelque manière qu'il se trouve profiter de la succession.

De eo qui dolo desiit.

§. 10. Sanè interveniente cautione, *evicta hereditate legata reddi;* etsi non possideat quis hereditatem, dolo autem malo fecerit, quominùs possideat: eveniet, ut perinde teneatur, atque si hereditatem adisset.

10. Les légataires peuvent offrir caution à l'héritier que, dans le cas où la succession lui sera évincée, ils lui rendront les legs qu'il leur aura payés : auquel cas, soit qu'il soit resté en possession de la succession, soit que par mauvaise foi il en ait fait passer la possession à un autre, il sera tenu envers les légataires comme s'il avoit accepté la succession.

Aut non cœpit possidere.

§. 11. Dolo autem malo fecisse videtur, quominùs possideat, qui ad alium transtulit possessionem per fraudem, ut legatarii, cæterique qui quid in testamento acceperunt, careant his, quæ sibi relicta sunt.

11. On est censé se priver par mauvaise foi de la possession d'une succession, lorsqu'on la transporte frauduleusement à un autre, afin de priver les légataires et ceux à qui le testateur a laissé quelque chose des libéralités qui leur ont été faites.

§. 12. Sane quæstionis fuit, utrùm is demum dolo malo facere videatur, quominùs possideat, qui per dolum eam possessionem dimittat, quam aliquando habuit: an verò is quoque, qui hoc ipsum malitiosè fecit, ne ab initio possidere inciperet? Labeo sibi videri ait, non minùs delinquere eum qui non incipiat possidere, quàm eum qui desinat. Quæ sententia obtinet.

12. On a élevé la question de savoir si on n'étoit censé avoir cessé par mauvaise foi de posséder, qu'autant qu'on auroit transporté frauduleusement à un autre une possession qu'on avoit déjà, ou si même on étoit censé avoir cessé par mauvaise foi de posséder, lorsqu'on s'étoit mis frauduleusement dans le cas de ne pas avoir cette possession? Labéon dit qu'il pense qu'il y a un égal délit de la part de celui qui se met frauduleusement dans le cas de n'avoir pas la possession, et de la part de celui qui cesse frauduleusement de posséder. Ce sentiment est reçu.

De fraude omittentis, ut ad legitimum perveniat.

§. 13. Si quis per fraudem omiserit hereditatem, ut ad legitimum perveniat: legatorum petitione tenebitur.

13. Celui qui néglige frauduleusement d'accepter une succession afin qu'elle passe à l'héritier légitime, est soumis à l'action des légataires.

2. *Idem lib. 7 ad Sabinum.*

2. *Le même au liv. 7 sur Sabin.*

De eo qui pretio accepto prætermisit.

Licèt pro herede gerere non videatur, qui pretio accepto prætermisit hereditatem: tamen dandam in eum actionem, exemplo ejus, qui omissa causa testamenti ab intestato possidet hereditatem, divus Hadrianus rescripsit. Proinde legatariis et fideicommissariis tenebitur.

Quoique ce ne soit pas faire acte d'héritier que de recevoir de l'argent pour renoncer à une succession, néanmoins l'empereur Adrien a décidé dans un rescrit qu'on auroit action contre celui qui auroit fait cette renonciation frauduleuse, à l'exemple de celui qui renonceroit aux droits du testament pour prendre lui-même la successsion légitime. Par conséquent les légataires et les fidéicommissaires auront action contre lui.

1.

1.

Source : BIU Cujas

1. Mais est-ce par lui que les légataires doivent commencer, pour attaquer ensuite l'héritier légitime, ou doivent-ils commencer par l'héritier légitime? Je crois qu'il est plus équitable que les légataires s'adressent d'abord à celui qui est en possession de la succession, sur-tout si cette possession lui est fort lucrative.

3. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si l'héritier institué reçoit du substitué de l'argent pour renoncer, et qu'ensuite le substitué accepte, on peut douter si les légataires auront action. Je pense que si le substitué renonce aussi, parce que la succession lui appartenoit par la loi *ab intestat*, les légataires auront action contre l'un et l'autre; de manière cependant que celui envers lequel l'institué et le substitué auront été tous deux chargés d'un legs, pourra s'adresser indifféremment à celui des deux qu'il voudra choisir.

4. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Si l'héritier institué ne reçoit pas de l'argent pour renoncer, mais qu'il le fasse gratuitement pour avantager l'héritier substitué ou l'héritier légitime, notre édit aura-t-il encore lieu? Il est certain qu'il a fait une chose contraire aux lois en empêchant l'exécution de la volonté du défunt. Ainsi, s'il est évidemment prouvé qu'il l'a fait pour frauder les créanciers, quoiqu'il n'ait pas reçu d'argent, mais qu'il l'ait fait seulement pour favoriser contre les lois un autre héritier, les légataires auront une action utile contre celui qui sera en possession de la succession.

1. En général, on peut dire avec fondement que toutes les fois que l'héritier institué renonce pour favoriser celui qui doit être admis à la succession, au moyen de sa renonciation, sans laquelle raison il n'auroit pas renoncé, et sur-tout s'il l'a fait dans le dessein d'empêcher l'exécution de la volonté du défunt, les légataires auront toujours une action contre celui qui sera en possession de la succession; avec cette différence, que si l'héritier a reçu de l'argent pour renoncer, l'action pourra être dirigée contre lui : au lieu que s'il l'a fait gratuitement, et cependant en fraude des légataires, ceux-ci auront action contre celui qui sera en possession de la succession.

§. 1. Sed utrùm ab eo erit incipiendum, et sic ad heredem veniendum : an convertemus ordinem? Mihi videtur humanior esse hæc sententia, ut possessor hereditatis prior excutiatur, maximè si lucrativam habet possessionem.

3. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si pecuniam à substituto acceperis, ut prætermitteres, isque adierit: an danda sit legatariis actio, dubitari potest. Et puto, si ipse quoque prætermiserit, et quòd lege ad se rediret, possidebit hereditatem, in utrumque vestrûm dandam: ut ei tamen, cui ab utroque legatum sit, in alterutrum detur actio.

4. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

De eo qui gratis omisit.

Si quis pecuniam non accepit, simpliciter autem omisit causam testamenti, dum vult præstitum ei qui substitutus est, vel legitimo : nunquid locus non sit edicto? Planè indignandum est, circumventam voluntatem defuncti : et ideò si liquido constiterit, in necem legatariorum hoc factum, quamvis non pecunia accepta, sed nimia gratia collata, dicendum erit, locum esse utili actioni adversùs eum qui possidet hereditatem.

De possessore, et eo qui omisit.

§. 1. Et rectè dicitur : Ubicunque quis, dum vult præstitum ei qui se repudiante venturus est, non repudiaturus, nisi præstitum vellet, et maximè si ob evertenda judicia id fecit, ibi dicendum est, adversùs possessorem competere actionem : sic tamen, ut, ubi quidem pecunia accepta repudiavit, ibi dicamus eum, qui omisit, conveniendum : ubi verò gratis, in fraudem tamen eorum quibus quid relictum est, possessorem debere conveniri utili actione.

Source : BIU Cujas

Si heres vel legatarius omiserit.

§. 2. Quanquam de heredibus institutis videatur prætor loqui, attamen etiam ad alios hæc res serpet: ut si sit legatarius, à quo fideicommissum relictum est, et hic id egisset, ut omittatur hereditas, doloque id fecit, conveniri debet.

2. Quoique le préteur paroisse ne parler que des héritiers institués, néanmoins la disposition de l'édit s'étendra aussi aux autres qui seront dans le même cas: par exemple s'il s'agit d'un légataire chargé d'un fidéicommis, qui, étant appelé à la succession légitime, aura frauduleusement engagé l'héritier à renoncer, le fidéicommissaire pourra intenter l'action contre lui.

De hereditate vendita.

§. 3. Si quis vendiderit hereditatem, utique possidere videtur: non dolo fecisse, quominùs possideat.

3. L'héritier qui a vendu ses droits successifs est censé être toujours en possession de la succession, et non pas s'en être débarrassé frauduleusement.

5. *Marcellus lib.* 12 *Digestorum.*

5. *Marcellus au liv.* 12 *du Digeste.*

De patrono aliter instituto quàm debuerit.

Excusatus videtur patronus, qui institutionem prætermisit, cùm aliter esset à liberto scriptus heres, quàm eum institui oportet. Nam et si servus ejus ex asse institutus fuerit, et per quemcunque casum non potuerit jussu domini adire hereditatem, impunè prætermittet ex testamento hereditatem.

Le patron qui, ayant été institué par son affranchi autrement qu'il devoit l'être, abandonne les droits que lui donne le testament, est excusé. Car si son esclave avoit été institué unique héritier, et que par quelque événement particulier, cet esclave n'eût pas pu accepter la succession par l'ordre de son maître, il pourroit impunément abandonner les droits du testament pour s'en tenir à la portion que la loi lui donne.

6. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

6. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

De voluntate testatoris, et alia justa causa omittendi.

Quia autem is qui ab intestato possidet hereditatem, conveniri potest, si omittit causam testamenti: quæsitum est, si quasi ex voluntate testatoris videatur omisisse, an cogatur præstare? Utputà, fratrem suum scripsit heredem, et codicillos fecit ab intestato, petiitque à fratre, ut *si legitima hereditas ad eum pertinuerit, fideicommissa præstaret quibusdam:* si igitur, omissa causa testamenti, ab intestato possideat hereditatem, videndum est, an legatariis cogatur respondere. Et Julianus libro trigesimoprimo digestorum scribit, cogendum primò legata præstare: mox, dimissis legatis, si quid superfuerit ex dodrante, tunc fideicommissa cogi præstare. Cæterùm, si legata adsumant dodrantem, tunc nihil fideicommissariis præstandum: habere enim integrum quadrantem, legitimum heredem oportet. Ordo igitur à Juliano adhibetur, ut priùs legata præstentur: deinde ex superfluo fideicommissa, dummodò quadrans non tangatur. Ego puto Juliani sententiam ita accipiendam, ut si omissa causa testamenti ab intestato possideat hereditatem, cogatur omnimodò legata

Comme il est décidé que les légataires ont action contre celui qui, ayant abandonné les droits qu'il avoit en vertu du testament, possède la succession *ab intestat*, on a demandé si l'édit auroit lieu dans le cas où l'héritier paroîtroit s'être ainsi conduit suivant la volonté du testateur? Par exemple, un testateur a institué pour héritier son frère, ensuite il a fait un codicille dans lequel il a prié son frère, en cas qu'il lui succédât *ab intestat*, de payer des fidéicommis à telles personnes: voyons si ce frère, abandonnant les droits que lui donne le testament, et possédant la succession *ab intestat*, est obligé envers les légataires. Julien écrit au livre trente-un du digeste, qu'il est obligé de payer d'abord les legs; ensuite, si après avoir payé les legs, il lui reste quelque chose de plus que le quart qu'il a droit de retenir, il s'en servira pour payer les fidéicommis. Si les legs absorbent les trois quarts de la succession, il ne devra plus rien aux fidéicommissaires: car l'héritier légitime doit toujours avoir le quart de la succession en entier. Ainsi l'ordre prescrit par Julien, c'est de payer d'abord les legs, ensuite les fidéicommis sur ce qui restera, sans toucher au

Source : BIU Cujas

quart qui doit appartenir à l'héritier. Je pense qu'on peut conclure de ce sentiment de Julien, que si le frère abandonne les droits du testament pour prendre la succession *ab intestat*, il doit payer tous les legs; parce que le testateur en le chargeant de fidéicommis dans le cas où il succéderoit *ab intestat*, ne lui a pas permis d'abandonner frauduleusement les droits qu'il avoit en vertu du testament.

1. Si cependant le testateur le lui avoit permis expressément, nous dirons qu'il ne tombe pas dans le cas de l'édit, parce qu'il use d'une faculté que le testateur lui a accordée. Mais si le testateur ne le lui a pas permis expressément, alors il faudra observer l'ordre prescrit par Julien.

2. Que faudroit-il décider si le testateur avoit laissé aux mêmes personnes des legs par testament et des fidéicommis en cas de succession *ab intestat*, et en outre des fidéicommis à d'autres personnes? Faudra-t-il encore observer l'ordre prescrit par Julien, ou faudra-t-il faire venir tous les fidéicommissaires par contribution, comme s'ils étoient tous d'égale condition? Il est à propos d'examiner ici si l'héritier est dans le cas de l'édit, ou s'il n'y est pas. Car s'il est dans le cas de l'édit, il faudra préférer les fidéicommissaires à qui le testateur a laissé quelque chose par testament; et s'il n'est pas dans le cas de l'édit, par la raison que le testateur lui a donné expressément la faculté de succéder *ab intestat*, ou parce qu'il prend la succession à quelques titres qui sont exceptés de l'édit, comme nous l'avons dit ci-dessus, on doit décider que tous les fidéicommissaires viennent par contribution, le testateur ayant rendu égale la condition de tous.

3. Le préteur ne promet pas de donner indistinctement action aux légataires, mais seulement en connoissance de cause : car s'il voit que le testateur a lui-même voulu que les choses arrivassent ainsi, en permettant à son héritier de succéder *ab intestat*, ou si l'héritier a eu quelqu'autre juste raison d'abandonner les droits que lui donnoit le testament, le préteur ne permettra pas aux légataires d'intenter aucune action contre lui.

4. Si le préteur voit que les biens appartiennent à un autre qu'à l'héritier institué,

præstare : nec enim utique omittere ei hereditatem permisit, qui fideicommissa ab eo relinquit ab intestato.

§. 1. Planè si nominatim id ei permisit, dicemus, non eum incidere in edictum : quia usus est facultate ea, quam ei testator concessit. Quòd si non ei concessit specialiter testator omittere, is ordo erit sequendus, quem Julianus ostendit.

§. 2. Quid deinde dicemus, si iisdem et ex testamento legata, et fideicommissa ab intestato fuerint relicta, et prætereà aliis fideicommissa. An ordinem illum debeamus facere, quem Julianus monstrat : an verò contribuemus omnes fideicommissarios, quasi æquales? Et magis est, ut ita distinguamus, multùm interesse, utrùm incidit in edictum heres, an non. Nam si incidit, præferendi erunt hi, quibus testamento relicta fuerunt quædam : sin verò non incidit, quia hæc fuit testatoris voluntas, ut daret ei facultatem, et ab intestato succedendi, vel quia alia causa intercessit, quæ secundùm ea quæ suprà scripta sunt, non offendit edictum : dicendum est, contribui fideicommissa debere quasi exæquata.

§. 3. Non simpliciter autem prætor pollicitus est se daturum actionem, sed causa cognita : nam sive invenerit testatorem hujus rei auctorem esse, ipsumque permisisse ab intestato succedere, aut si qua alia justa causa omittendi intervenerit, utique non dabit actionem in eum legatorum.

§. 4. Item si invenerit bona ad alium pertinere, non dabit actionem : si modò

Si bona ad alium pertineant. De collusione.

Source : BIU Cujas

nulla suspicio collusionis religionem prætoris instruxerit.

il ne donnera point d'action contre lui ; pourvu qu'il n'ait pas lieu de soupçonner qu'il y ait aucune collusion de la part de l'héritier.

De possessione. §. 5. Si autem is, cui auferri hereditas potest, aliquid possideat de hereditate, et possidere desierit sine dolo malo : magis est ut desinat conveniri.

5. Si celui à qui la succession peut être ôtée possède quelqu'effet de cette succession, et cesse de le posséder sans mauvaise foi, il ne sera plus dans le cas d'être actionné par les légataires.

§. 6. Quod ergo tempus spectabimus, possideat, necne? Litis contestatæ tempus spectari debet.

6. A quel temps faut-il se rapporter pour examiner s'il possède ou s'il ne possède pas? Il faut se rapporter au temps de la contestation en cause.

Bonorum vacantium. §. 7. Certè si vacantia bona quis possederit, et quadriennium præterierit, indubitatè conveniri poterit ex hac parte edicti : quia et omisit causam testamenti, et quia ab intestato possedit : et quidem sic, ut præscriptione quadriennii tutus sit.

7. Si quelqu'un possède les biens d'une succession vacante, et qu'il se soit écoulé l'espace de quatre ans, il pourra sûrement être actionné par les légataires, conformément à la disposition de l'édit que nous interprétons ; parce qu'il a abandonné les droits du testament, et qu'il possède la succession *ab intestat* : au point que la prescription que lui procure le laps de quatre ans le met en sûreté.

De patrono. §. 8. Si patronus ex debita sibi portione hæres scriptus, dato sibi coherede, ex alia parte omiserit institutionem, quia debita pars ejus erat exhausta, omiserit et coheres, deinde possideat patronus ab intestato legitimam hereditatem totam : dandam in eum legatorum actionem Celsus libro sextodecimo digestorum ait, quæ in Titium competeret, sufficeretque patrono, quòd integram debitam sibi portionem habeat. Hæc autem ita sunt, si coheres collusit cum patrono : aliter enim non esse patronum cogendum legata præstare : neque enim interdictum est, ut quis omittat hereditatem, si sine fraude id fiat.

8. Si un patron a été institué pour la portion qui lui est due par la loi, et qu'on lui ait donné un cohéritier ; qu'il ait renoncé ensuite à sa portion parce qu'elle étoit épuisée en legs, et que son cohéritier ait aussi renoncé à la sienne, ce patron possédant ensuite *ab intestat* la succession en entier, Celse écrit au livre seize du digeste que les légataires pourront diriger contre lui l'action qu'ils auroient eue contre son cohéritier, et que le patron doit se contenter d'avoir en entier la portion qui lui est due par la loi. Ceci est vrai dans le cas où il y aura eu collusion entre le patron et son cohéritier : car autrement le patron ne doit point être obligé à payer les legs, puisqu'il n'est point défendu à l'héritier institué d'abandonner les droits que lui donne le testament quand il le fait sans fraude.

De bonorum possessione contra tabulas. §. 9. Hoc edictum etiam ad contra tabulas bonorum possessionem pertinere, magis dicendum est : scilicet ut qui accipiendo contra tabulas bonorum possessionem, liberis parentibusque legata præstaret, si omiserit eam bonorum possessionem, et ab intestato possideat hereditatem, cogatur ea præstare, quæ præstaret, si contra tabulas bonorum possessionem accepisset.

9. L'édit que nous interprétons doit être étendu au cas où l'on négligera de demander la possession des biens prétorienne infirmative du testament ; en sorte que celui qui seroit dans le cas de payer aux enfans et aux parens leurs legs s'il eût demandé cette possession des biens, et qui néglige de la demander pour la prendre *ab intestat*, est obligé de payer ces legs comme s'il eût demandé au préteur cette possession des biens infirmative du testament.

Source : BIU Cujas

10. Si le testateur a donné à son esclave la liberté sous une certaine condition, par exemple s'il paye la somme de dix, et que l'héritier abandonne les droits que lui donne le testament, l'esclave ne peut avoir sa liberté qu'en satisfaisant à la condition.

7. *Marcellus au liv.* 12 *du Digeste.*

Un testateur a institué pour ses héritiers Titius et Mævius : il a de plus légué à Titius une somme de cent; les deux héritiers ont abandonné les droits que le testament leur donnoit pour prendre la succession légitime. Titius ne pourra point former valablement la demande de son legs. Il en sera de même si le testateur a fait des legs à ces deux héritiers.

8. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Si un héritier qui a été institué sous la condition de donner une somme de dix, ou sous une autre condition consistant de sa part à donner ou à faire, a abandonné les droits que lui donnoit le testament pour prendre la succession *ab intestat*, celui à qui la somme devoit être payée, ou au profit de qui la condition devoit être imposée, aura-t-il action contre lui? Il paroît qu'on ne doit lui donner aucune action, parce qu'il n'est pas légataire.

9. *Paul au liv.* 45 *sur l'Edit.*

Si même l'héritier avoit encore le temps de satisfaire à la condition, il ne seroit pas pour cela obligé de la remplir aux termes de l'édit que nous interprétons.

10. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Si celui qui abandonne ainsi les droits que lui donnoit le testament possède la succession *ab intestat*, non pas seul, mais avec un autre, Julien, qui en cela est approuvé par Marcellus, pense que les légataires doivent aussi avoir l'action utile contre celui qui prend la succession *ab intestat* avec l'héritier écrit, et il ne doit pas trouver mauvais que l'abandon fait par l'héritier écrit lui nuise à cet égard, puisqu'il lui profite d'un autre côté. Ceci est vrai dans le cas où l'héritier écrit n'aura point reçu d'argent pour renoncer au testament : car alors il seroit obligé envers les légataires pour le tout.

1. Un testateur a chargé les héritiers qu'il a institués de legs envers ceux qu'il a substitués; les institués et les substitués ont également renoncé au testament pour prendre

§. 10. Si libertas sub conditione fuerit data, *si decem dederit*, et omissa causa testamenti fuerit : non aliter libertas competet, quàm si conditioni paritum sit. — De libertate relicta sub conditione.

7. *Marcellus lib.* 12 *Digestorum.*

Quidam Titium et Mævium instituit heredes, et centum Titio legavit : uterque omisso testamento legitimam adiit hereditatem. Non probè legatorum actionem Titius postulabit. Idem, si utrique legasset. — De legato præceptionis.

8. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

Si quis sub conditione dandorum decem, vel qua alia quæ in dando, vel in faciendo fuit, heres institutus, omissa causa testamenti, ab intestato possideat hereditatem : videndum est, an huic, in cujus persona conditio collata est, subveniri debeat? Et magis est, ne subveniatur : neque enim legatarius est. — De conditione.

9. *Paulus lib.* 45 *ad Edictum.*

Sed et si adhuc parendi conditioni tempus habeat, hac parte edicti non tenetur.

10. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

Si non solus, sed cum alio possidet hereditatem is qui omisit causam testamenti, rectissimè Julianus ait, quod et Marcellus probat, dandam in ipsum quoque legatorum actionem utilem : nec enim aspernari debet, obesse sibi factum heredis scripti, cui etiam profuerit. Hoc autem ita est, nisi si pecuniam accepit is qui omisit causam testamenti : tunc enim insolidum tenebitur. — Si is qui omisit cum alio possideat. De substituto cui legatum est.

§. 1. Cùm substitutis ab institutis legata fuissent relicta, et tam instituti, quàm substituti omissa causa testamenti, possideant ab intestato hereditatem : divus Pius

Source : BIU Cujas

rescripsit, neque improbè, neque imprudenter institutos legata recusare substitutis data : rectè enim recusant in se dari legatorum, fideive commissorum petitionem substituto, cui liberum fuit adeunti hereditatem, non fideicommissum petere, sed universa bona obtinere.

Si institutus, vel substitutus omiserint.

§. 2. Si duo sint heredes, institutus et substitutus, et ambo, omissa causa testamenti, ab intestato possideant hereditatem : quæstionis est, an ambo cogantur legata præstare, et utrùm unusquisque ea legata quæ à se relicta sunt, an verò ambo utraque legata cogantur præstare? Ego puto, insolidum adversùs singulos legatorum petitionem dandam. Sed utrùm eorum, quæ à se legata sunt : an verò etiam eorum, quæ ab altero herede, videamus? Et aliàs proponamus, institutum solum possidere hereditatem, eorum legatorum, quæ sunt à se relicta, an etiam eorum, quæ sunt à substituto relicta, actionem patietur? Dicendum est, ita demùm etiam eorum, si dolo substituti perveniat ad institutos hereditas sine pecunia : nam si pecuniam accepit substitutus, ipse erit conveniendus. Item si solus substitutus possideret, si quidem, pecunia accepta, institutus omisisset, dicemus institutum suis legatariis respondere debere, substitutum suis : si autem sine pecunia, adversùs substitutum dabimus actionem. Nunc cùm ambo possideant, meliùs dicetur, singulos suis legatariis respondere debere.

11. *Javolenus lib. 7 Epistolarum.*

Si ab instituto et substituto eadem res mihi legata sit, et omissa causa testamenti, hereditatem possideant lege : etiam si ab utroque herede solidum mihi debetur, tamen ab uno legatum consecutus,

la succession *ab intestat.* L'empereur Antonin a décidé dans un rescrit, que les héritiers institués pourroient impunément et honnêtement refuser de payer aux substitués les legs qui leur avoient été laissés par le testament : car ils ont raison de refuser de payer un legs ou un fidéicommis au substitué qui a pu accepter la succession et prendre tous les biens du défunt sans se mettre dans le cas de demander un fidéicommis.

2. Un testateur a institué un héritier, et en a substitué un autre, tous deux abandonnent les droits que leur donne le testament et prennent la succession *ab intestat.* On demande si chacun d'eux est obligé de payer les legs, et si chacun n'est obligé de payer que ceux dont il a été chargé, ou s'ils doivent les payer tous deux solidairement? Je pense qu'ils sont tenus solidairement envers les légataires pour le paiement de leurs legs. Mais chacun ne doit-il payer que les legs dont il a été chargé, ou l'un d'eux peut-il être obligé de payer les legs qui devoient être acquittés par l'autre? Supposons, par exemple, que c'est l'héritier institué qui est seul en possession de la succession, devra-t-il payer outre les legs dont il a été chargé, ceux dont étoit chargé le substitué? Il faut décider que l'héritier institué ne sera tenu des legs qui devoient être acquittés par ce dernier, qu'autant que la succession sera parvenue à l'héritier institué par la mauvaise foi du substitué, mais sans qu'il y ait eu d'argent donné ni reçu : car si le substitué a reçu de l'argent, il doit être attaqué lui-même relativement aux legs dont il étoit chargé. Par la même raison, si le substitué est seul en possession de la succession, et que l'institué ait reçu de l'argent pour abandonner ses droits, on décidera que l'institué doit satisfaire ses légataires, et le substitué les siens; et s'il n'y a point eu d'argent donné ni reçu, le substitué paiera tous les légataires. Dans l'espèce présente, où on suppose que tous deux sont en possession, il vaut mieux décider que chacun satisfera ses légataires.

11. *Javolénus au liv. 7 des Lettres.*

Si j'ai reçu à titre de legs un même effet qui devoit m'être payé tant par l'institué que par le substitué, et qu'ayant abandonné leurs droits testamentaires, ils aient pris tous deux la succession *ab intestat*, mon legs

Source : BIU Cujas

m'est dû également par tous les deux. Cependant, lorsque je l'aurai touché de l'un, je ne pourrai plus le demander à l'autre. Ainsi je n'aurai que la liberté du choix.

12. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

On a demandé encore si, dans ce cas, les libertés dont étoient chargés tant l'institué que le substitué, devoient avoir leur effet? Il faut décider qu'elles auront leur effet, soit qu'elles aient été laissées directement ou par fidéicommis.

1. L'héritier qui aura abandonné ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, sera, conformément à l'édit que nous interprétons, obligé envers les légataires pour le tout: car notre édit embrasse davantage la poursuite des legs que la peine: c'est pourquoi elle doit être perpétuelle. Mais il n'en seroit pas de même si cet héritier étoit actionné pour la mauvaise foi du défunt, parce qu'il ne peut alors l'être que relativement à ce qui lui est échu.

13. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

Quand même l'héritier institué ne posséderoit pas la succession en entier *ab intestat*, ou qu'il n'en auroit pas une partie considérable, il suffit qu'il en ait la moindre portioncule, ou même qu'il possède un effet de la succession, pour être soumis à la peine portée par l'édit du préteur.

14. *Le même au liv.* 2 *des Testamens sur l'Edit du préteur de la ville.*

Quoiqu'à proprement parler on ne puisse pas regarder un effet de la succession comme une portion de la succession,

15. *Le même au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

On ne peut pas dire que cela soit injuste, l'héritier ne souffrant cette peine que par sa faute.

16. *Le même au liv.* 2 *des Testamens sur l'Edit du préteur de la ville.*

Car, puisqu'on peut former la demande en hérédité contre celui qui possède un seul effet de la succession à titre d'héritier, on ne peut pas douter de la vérité de ce que nous disons.

17. *Le même au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

Si l'héritier qui abandonne ses droits testamentaires ne possède en aucune façon la succession, les légataires perdent leurs legs: car chacun a le droit de renoncer à une succession même avantageuse, quoique par-

ab altero petere non potero. Eligere itaque reum potero.

12. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

De libertatibus. De libertatibus quoque in hoc casu quæsitum est, an competant tam hæ quæ ab instituto, quàm hæ quæ à substituto datæ sunt? Et magis est, ut competant tam directæ, quàm fideicommissariæ.

De herede ejus, qui incidit in hoc edictum. §. 1. Heredem ejus, qui omissa causa testamenti, ab intestato possidet hereditatem, insolidum legatorum actione teneri constat: magis est enim, rei persecutionem, quam pœnam continere: et ideò et perpetuam esse. Hoc autem ita est, nisi propter dolum defuncti conveniatur heres: tunc enim in id, quod ad eum pervenit, conveniretur.

13. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

De eo qui partem sive rem possidet. Et si non totam aliquis hereditatem, partemve ejus, ex qua heres institutus est, ab intestato possideat, sed vel minimam portiunculam, vel etiam unam aliquam rem, tenetur hoc edicto.

14. *Idem lib.* 2 *de Testamentis ad Edictum prætoris urbani.*

Quamvis non propriè pars hereditatis in una re intelligatur,

15. *Idem lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

Nec id iniquum est, cùm ex suo quisque vitio, hoc incommodo afficiatur.

16. *Idem lib.* 2 *de Testamentis ad Edictum prætoris urbani.*

Cùm enim hereditas ab eo quoque peti possit, qui unam aliquam rem hereditario nomine possideat, dubitari non oportet, quin verum sit quod diximus.

17. *Idem lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

Si omittens non possideat. Si quis omissa causa testamenti, omninò eam hereditatem non possideat, excluduntur legatarii: nam liberum cuique esse debet, etiam lucrosam hereditatem omittere, licet eo modo legata libertates-

Source : BIU Cujas

que intercidunt. Sed in fideicommissariis hereditatibus id provisum est, ut si scriptus heres nollet adire hereditatem, jussu prætoris adeat, et restituat : quod beneficium his quibus singulæ res per fideicommissum relictæ sint, non magis tributum est, quàm legatariis.

là les legs et les libertés doivent tomber. Cependant, par rapport à l'héritier chargé par fidéicommis de rendre la succession à un autre, on a introduit, que s'il ne vouloit pas accepter la succession, il y seroit forcé par le préteur, et qu'après avoir ainsi accepté la succession il la rendroit aux fidéicommissaires ; mais ceux à qui le testateur a laissé des effets particuliers par fidéicommis ne jouissent pas de cet avantage, non plus que les légataires.

18. *Idem lib. 2 de Testamentis ad Edictum prætoris urbani.*

18. *Le même au liv. 2 des Testamens sur l'Edit du préteur de la ville.*

De duobus heredibus omittentibus.

Si duo heres instituti, ambo omissa causa testamenti ab intestato possideant hereditatem : tunc, quia uterque prætorio jure perindè habetur, atque si ex testamento hereditatem adiisset, pro partibus in singulos competit actio.

Si deux héritiers institués abandonnent tous deux leurs droits testamentaires, et prennent la succession *ab intestat*, alors, puisque, suivant le droit prétorien, ils sont regardés comme ayant accepté la succession, ils sont tenus envers chaque légataire chacun pour moitié.

De lege Falcidia.

§. 1. Admonendi sumus, huic, in quem ex hac parte edicti legatorum actio datur, beneficium legis Falcidiæ concedendum.

1. Il faut observer que l'héritier actionné par les légataires en conséquence de la disposition de notre édit, doit jouir du bénéfice de la loi Falcidia.

19. *Idem lib. 17 ad Edictum provinciale.*

19. *Le même au liv. 17 sur l'Edit provincial.*

De parte debita patrono.

Prætereà patrono quoque, qui ex asse heres institutus est, si ab intestato possederit hereditatem, commodum partis debitæ, quod habiturus foret, si ex testamento adiisset hereditatem, salvum ei debet esse.

Pareillement, si le patron ayant été institué pour le tout, abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, on doit toujours lui conserver la portion qui lui est due, et qu'il auroit eue s'il avoit accepté la succession en vertu du testament.

20. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

20. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

De legato relicto ab instituto et à substituto.

Si eadem res diversis personis ab instituto et substituto fuerit relicta : non uterque, sed qui ab instituto accepit, solus vindicabit.

Si le même effet a été légué à différentes personnes, et que le testateur ait chargé tant l'institué que le substitué d'acquitter ce legs chacun envers un légataire en particulier, il n'y aura que celui des légataires envers lequel l'institué aura été chargé qui profitera de l'édit que nous interprétons à l'effet de réclamer son legs.

21. *Julianus lib. 27 Digestorum.*

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

De patre heredis omittente.

Si filius meus à matre sua heres scriptus fuerit, et ego testamenti causa omissa, bonorum possessionem ejusdem filii nomine petiero : actio legatorum in me dari debebit, non secus ac si ipse heres scriptus, omissa causa testamenti bonorum possessionem ab intestato accepissem.

Mon fils a été institué héritier par sa mère ; j'ai abandonné les droits que me donnoit ce testament, et j'ai demandé au préteur, au nom de mon fils, la possession des biens *ab intestat*. C'est contre moi que les légataires doivent diriger leurs actions, comme si étant moi-même institué héritier, j'avois abandonné mes droits testamentaires pour prendre *ab intestat* la possession des biens prétorienne.

Source : BIU Cujas

22. *Le même au liv.* 31 *du Digeste.*

Un testateur a fait son testament en cette manière : J'institue Titius; s'il est mon héritier, j'institue Mævius. Titius a abandonné ses droits testamentaires, et a pris la succession *ab intestat.* Son cohéritier Mævius ne peut point former contre lui la demande en hérédité pour la portion qu'il devoit avoir dans le cas où l'institué n'auroit point abandonné ses droits testamentaires : car, lorsqu'on abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, on reste redevable des legs et des libertés qui ont été laissés dans le testament, parce que la délivrance ne peut s'en faire par d'autre que par l'héritier écrit. Mais le préteur ne peut point avoir égard à une succession que le testateur a laissée de cette manière. En effet, il y a ici de la faute du testateur d'avoir donné sous condition une moitié de sa succession qu'il pouvoit donner sans condition.

1. Par conséquent, si le testateur s'étoit exprimé ainsi : J'institue Titius; si quelqu'un de ceux que j'ai institués accepte ma succession, alors j'institue mon esclave Stichus à qui je donne la liberté; Titius abandonnant ses droits testamentaires, le préteur ne doit point assurer à Stichus sa liberté ni lui permettre d'intenter la demande en hérédité.

2. Un testateur a fait son testament de cette manière : J'institue Titius; si Titius n'est pas mon héritier, je substitue Mævius; quiconque de mes héritiers institués ci-dessus acceptera ma succession, donnera une somme de cent à Mævius, dans le cas où il ne sera pas mon héritier. Titius ayant abandonné ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, on demande si Mævius, qui est le maître de prendre toute la succession en vertu de la substitution, aura action pour demander son legs? On décide qu'il doit l'avoir, parce que rien n'empêche que Mævius ait eu de justes raisons de ne point s'embarrasser dans les affaires de cette succession.

23. *Ulpien au liv.* 46 *sur l'Edit.*

Un fils qui étoit resté sous la puissance de son père, et une fille, ont été institués. Le fils émancipé ayant été passé sous silence, a obtenu du préteur la possession des biens infirmative du testament : ce qui a fait que

22. *Idem lib.* 31 *Digestorum.*

De legato, libertate et hereditate.

Si in testamento ita scriptum fuerit, *Titius heres esto; si Titius heres erit, Mævius heres esto :* et Titius omissa causa testamenti hereditatem legitimam possederit : Mævio adversus eum petitio hereditatis dari non debet pro parte, quam habiturus esset, si testamenti causa omissa non fuisset. Cùm enim omisso testamento hereditas possidetur, legatorum quidem et libertatum ratio habenda est : quia aliter, quàm ab herede dari non potuerunt. Hereditatis verò, quæ ita data est, rationem habere prætor non debet. Sua enim culpa testator sub hac conditione hereditatis partem dedit, quam potuit purè dare.

§. 1. Quare et si ita scriptum fuisset, *Titius heres esto : quisquis mihi ex suprascriptis heres erit, Stichus liber heresque esto :* et Titius omisso testamento hereditatem possideat, libertatem prætor Stichi tueri non debet, nec hereditatis petitionem ei dare.

Si legetur substituto sub conditione, si heres non erit.

§. 2. Si quis hoc modo testamentum scripserit, *Titius heres esto : si Titius heres non erit, Mævius heres esto : quisquis mihi ex suprascriptis heres erit, Mævio, si mihi heres non erit, centum dato.* Deinde Titius, omisso testamento, legitimam hereditatem possideat : an Mævio, cujus in potestate fuit, ut ex substitutione adeundo totam hereditatem haberet, legatorum actio dari debeat, quæritur? Et placet dari : quia nihil prohibet, Mævium justam causam habuisse, propter quam nollet negotiis hereditariis implicari.

23. *Ulpianus lib.* 46 *ad Edictum.*

De filiis institutis, et emancipato prætorito.

Si filius, qui mansit in patris potestate, item filia, heredes instituti, prætorito fratre emancipato, qui contra tabulas accipere possessionem potuit, ut intestati patris possessionem acceperint, legata om-

Source : BIU Cujas

nibus præstabunt : nec filia dotem suam fratri conferet, cùm ut scripta videatur hereditatem habere.

24. *Paulus lib.* 60 *ad Edictum.*

De pupillo. Si dolo tutoris omiserit pupillus causam testamenti, et legitimam hereditatem possideat : danda est legatorum actio in pupillum : sed eatenùs, quatenùs hereditas ei adquisita est. Quid enim, si cum alio possideat hereditatem ?

De adulto. §. 1. Sed hoc et in eo, qui pubes est, plerique putant observandum, ut pro qua parte possideat, teneatur : quamvis prætor perinde in eum det actionem, atque si adiisset hereditatem.

25. *Celsus lib.* 16 *Digestorum.*

De eo qui omisit, et jussit servum substitutum, vel filiam substitutam adire. Cui servus ipsius substitutus est, servum suum adire jussit. Si idcircò fecit, ne legata præstaret, utraque præstabit, et quà heres est, et quà, omissa causa testamenti, possidet ex substitutione hereditatem, salva Falcidia ei servata.

26. *Papinianus lib.* 16 *Quæstionum.*

Julianus scribit, patrem, qui filiam sibi substitutam jussit adire hereditatem, legata quæ ab ipso data sunt ex sententia edicti præstaturum : quoniam filia patri substituitur in casu, non ut arbitrium eligendi relinquatur. Sed si varia legata supra dodrantem data sint, eorum priùs rationem habendam, quæ à filia relicta sunt : non enim caret dolo pater, qui honore proprio omisso, propter compendium alienam institutionem maluit.

Aut filiæ subs- §. 1. Denique si filiæ pater substitutus

le fils et la fille ont succédé *ab intestat*. Ils paieront tous les legs ; la fille ne rapportera point la dot à son frère, parce qu'elle est censée avoir la succession en vertu de son institution.

24. *Paul au liv.* 60 *sur l'Edit.*

Si, trompé par son tuteur, un pupille abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, les légataires auront action contre le pupille ; mais seulement jusqu'à concurrence de ce dont il profite dans la sucession. Car ne peut-il pas arriver qu'il ait cette succession *ab intestat* avec un autre ?

1. Plusieurs pensent qu'on doit observer cette règle même à l'égard de celui qui est pubère, en sorte qu'il ne soit tenu envers les légataires qu'à concurrence de ce qu'il possède pour sa part : quoique le préteur donne action contre lui comme s'il avoit accepté la succession.

25. *Celse au liv.* 16 *du Digeste.*

Un héritier qui avoit pour substitué son esclave, a ordonné à celui-ci d'accepter la succession. S'il l'a fait pour éviter de payer les legs, il les paiera tous, et comme héritier et comme possédant la succession en vertu de la substitution, après avoir abandonné ses droits testamentaires ; sauf la déduction qu'il a droit de faire en conséquence de la loi Falcidia.

26. *Papinien au liv.* 16 *des Questions.*

Julien écrit que si un père institué héritier, et ayant sa fille pour substituée, ordonne à sa fille d'accepter la succession, il sera obligé de payer les legs dont il a été chargé dans son institution, conformément à la disposition de l'édit que nous interprétons, parce que la fille est substituée à son père dans le cas où il ne sera pas héritier ; mais le testateur ne l'a pas substituée pour donner le choix au père d'accepter en vertu de l'institution, ou en vertu de la substitution. Si cependant le testateur a fait différens legs qui excèdent les trois quarts de la succession, il faudra avoir égard d'abord aux legs dont la fille aura été chargée : car il y a quelque mauvaise foi de la part du père qui renonce à l'honneur qui lui a été fait personnellement, dans l'intention de tirer plus de profit de l'institution d'une autre personne.

1. Si le père substitué à sa fille accepte la

Source : BIU Cujas

succession en vertu de la substitution, Julien pense qu'il ne peut y avoir de mauvaise foi de sa part; parce qu'un testateur ne peut être censé avoir voulu renverser l'ordre naturel, en substituant le père à la fille, mais plutôt avoir voulu donner au père le choix de prendre la succession en vertu de l'institution ou en vertu de la substitution.

titutus adiit.

adiit hereditatem, nihil eum dolo facere Julianus existimat: quia nemo filiæ patrem contra votum parentum substituere videtur, sed ut arbitrium eligendi relinquat.

27. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Une mère substituée pupillairement à son fils impubère, tombera dans le cas de l'édit que nous interprétons, si, abandonnant les droits que lui donne cette substitution pupillaire, elle prend la succession de son fils *ab intestat.* Il en sera de même dans le cas où elle aura été instituée héritière par son fils et substituée à elle-même.

1. Un frère dont le fils avoit été substitué pupillairement au fils impubère de son frère, n'est pas censé être dans le cas de l'édit dont il s'agit ici, si, n'ayant point émancipé ce fils, il acquiert par lui la succession *ab intestat.*

2. Suivant l'esprit de l'édit que nous interprétons, les légataires auront action contre celui qui, n'ayant pas été institué dans le testament, par un arrangement frauduleux avec les héritiers écrits, se sera mis dans le cas de posséder seul la succession *ab intestat.*

27. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

Mater secundis tabulis impuberi filio substituta, locum edicto facit, si omisso testamento, legitimam hereditatem filii possideat. Idem juris erit, et si filio heres data sit, et substituta.

De institutione et pupillari substitutione.

§. 1. In sententiam edicti, propter legatorum causam frater incidisse non videbatur, qui filium suum substitutum impuberi testamento fratris non emancipavit: sed ab intestato per eum bona possidere cœpit.

De eo qui non emancipavit filium suum substitutum.

§. 2. In eum, qui testamento scriptus heres non fuit, si fraudis consilio cum heredibus scriptis participato, legitimam hereditatem solus possideat, actio legatorum ex sententia prætoris dabitur.

De non fide scripto herede.

28. *Marcien au liv.* 4 *des Fidéicommis.*

Si un maître dont l'esclave avoit été institué, et qui avoit été chargé personnellement lui-même de payer un fidéicommis, a vendu ce même esclave avant de lui donner l'ordre d'accepter la succession, il sera dans le cas de payer le fidéicommis; parce qu'en vendant cet esclave il s'est fait payer le prix de la succession qui devoit le suivre chez l'acquéreur.

1. Si l'héritier institué, et chargé par fidéicommis de rendre à un autre la succession en entier, abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, il sera obligé de rendre la succession, ainsi qu'il en a été chargé par fidéicommis, de même qu'il seroit obligé d'acquitter les legs et les fidéicommis particuliers: il doit aussi accorder les libertés qui ont été laissées ou directement ou précairement. S'il a été chargé d'affranchir des esclaves appartenans à autrui, il doit les racheter; et celui à qui

28. *Marcianus lib.* 4 *Fideicommissorum.*

Si servum heredem institutum dominus, qui ipse rogatus fuerat fideicommissum præstare, priùs quàm adire juberet, vendiderit: præstare id debet; cùm per pretium servi, hereditatis quoque æstimationem consequatur.

De venditione servi instituti.

§. 1. Institutus heres et rogatus restituere hereditatem, si omissa causa testamenti, legitimam hereditatem possideat, non dubiè, ut legata cæteraque fideicommissa, ita hereditatem quoque restituere compellendus est: libertates quoque tam directas, quàm fideicommissarias. Sed si alienos servos rogatus sit manumittere, utique redimere eos debebit: eam autem decessionem patietur is, cui restituta fuerit hereditas, quam is, qui ei restituerit, passurus fuit.

De legatis, fideicommissis et libertatibus.

Source : BIU Cujas

29. *Ulpianus lib.* 5 *Fideicommissorum.*

Qui, omissa causa testamenti, ab intestato possidet hereditatem, servos ad libertatem perducere debet: nec eis factum noceat ejus, qui ex testamento adire noluit: sic tamen, ut habeat libertos.

30. *Hermogenianus lib.* 3 *Juris epitomarum.*

De causa possessionis.

Qui, omissa causa testamenti, pro emptore, vel pro dote, vel pro donato, sive alio quolibet titulo, exceptis pro herede, et pro possessore, possideat hereditatem: à legatariis, et fideicommissariis non convenitur.

TITULUS V.

DE SENATUSCONSULTO SILANIANO, ET CLAUDIANO,

Quorum testamenta ne aperiantur.

1. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Senatusconsulta, ut occiso domino quæstio habeatur, et supplicium sumatur de servis, nisi opem tuleriut. Ratio senatusconsulti.

CUM aliter nulla domus tuta esse possit, nisi periculo capitis sui, custodiam domini, tam ab domesticis, quàm ab extraneis præstare servi cogantur: ideò senatusconsulta introducta sunt de publica quæstione à familia necatorum habenda.

De nuda proprietate.

§. 1. Domini appellatione continetur, qui habet proprietatem, etsi ususfructus alienus sit.

De bonæ fidei possessore. De fructuario.

§. 2. Qui servum bona fide possedit, domini appellatione non continebitur: nec qui usumfructum solum habuit.

De servo pignerato,

§. 3. Servus pignori datus, quod attinet ad debitoris necem, per omnia perinde habetur, atque si pignori datus non esset.

Vel sub condi-

§. 4. Servi appellatione etiam hi conti-

l'héritage doit être rendu supportera cette perte, que l'héritier auroit dû souffrir s'il eût conservé pour lui la succession.

29. *Ulpien au liv.* 5 *des Fidéicommis.*

Celui qui abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession *ab intestat*, doit donner la liberté aux esclaves affranchis par le testament, parce qu'ils ne peuvent point souffrir de ce qu'il n'a pas voulu prendre la succession en vertu du testament. Ces esclaves cependant deviendront ses affranchis.

30. *Hermogénien au liv.* 3 *des abrégés du Droit.*

L'héritier n'est point obligé envers les légataires, lorsqu'il abandonne ses droits testamentaires pour prendre la succession à titre d'acheteur, de dot, de donation, ou à tout autre titre différent de celui d'héritier ou de simple possesseur.

TITRE V.

DES SÉNATUS-CONSULTES SILANIEN ET CLAUDIEN,

Portant défenses de faire l'ouverture des testamens de certains testateurs.

1. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

AUCUN citoyen ne peut être en sûreté, si ses esclaves ne sont pas obligés de le défendre au péril de leurs têtes contre les dangers qu'il peut courir tant de la part des gens qu'il a chez lui, que de la part des étrangers: c'est ce qui a fait porter les deux sénatus-consultes dont il s'agit ici, qui ordonnent que lorsqu'un maître aura été tué, tous ses esclaves seront mis à la question.

1. On entend ici par maître, celui qui a la propriété des esclaves, quoique l'usufruit en appartienne à un autre.

2. Celui qui possède de bonne foi un homme comme son esclave, n'aura pas à cet égard la qualité de maître vis-à-vis de lui: de même que celui qui n'a sur l'esclave qu'un simple droit d'usufruit.

3. L'esclave donné en gage à un créancier qui a été tué, sera à cet égard dans le même cas que s'il n'eût point été donné en gage.

4. On comprend ici au nombre des es-

Source : BIU Cujas

claves du testateur ceux mêmes qui ont été légués sous condition : car, tant que la condition n'est point encore arrivée, ils appartiennent à l'héritier; et parce que l'événement de la condition les fera cesser de lui appartenir, il ne s'ensuit pas que dans le temps intermédiaire, on ne doive point les regarder comme étant à lui. Il faudra dire la même chose de l'esclave qui aura reçu sa liberté sous l'événement d'une certaine condition.

5. Il y a aussi un rescrit de l'empereur Antonin à Jubentius-Sabin, concernant l'esclave à qui la liberté étoit due par fidéicommis sans aucune condition; on voit par ce rescrit qu'on ne doit pas trop se presser d'appliquer à la torture l'esclave à qui la liberté étoit due par fidéicommis, et il paroît qu'il ne doit point être puni par la seule raison qu'il demeuroit sous le même toit avec le testateur qui lui devoit cette liberté, à moins qu'il ne soit convaincu d'avoir participé au crime.

6. On doit entendre ici par maître celui même qui n'a qu'une portion dans la propriété de l'esclave.

7. Les fils de famille et les autres enfans qui sont sous la puissance paternelle sont aussi compris ici sous le nom de maître : car le sénatus-consulte Silanien a en vue non-seulement les pères de famille, mais encore les enfans.

8. Faudra-t-il dire la même chose des enfans qui ne sont pas sous la puissance paternelle? Marcellus, au livre douze du digeste, paroît indécis sur cette question. Je pense qu'on doit donner au sénatus-consulte plus d'étendue, en sorte qu'il comprenne aussi les enfans qui ne sont pas sous la puissance.

9. Je ne crois pas que le sénatus-consulte Silanien ait lieu en cas de meurtre d'un fils donné à quelqu'un en adoption par son père (au moins par rapport aux esclaves du père qui a donné son fils en adoption), quoiqu'il auroit lieu par rapport aux esclaves du père adoptif.

10. Le sénatus-consulte n'aura pas lieu non plus en cas de meurtre d'un jeune homme que le père de famille prend soin d'élever.

11. En cas de meurtre d'un fils ou d'une fille, les esclaves de la mère ne seront point appliqués à la question.

nentur, qui sub conditione legati sunt : nam medio tempore heredis sunt : nec, quòd conditio existens efficit, ut desinant esse heredis, facit, ne videantur interim ejus esse. Idemque erit dicendum in statulibero.

tione legato. De statulibero.

§. 5. Sed in eo, cui fideicommissa libertas purè debetur, exstat rescriptum divi Pii ad Jubentium Sabinum : quo ostenditur, non esse festinandum ad tormenta ejus, cui fideicommissa libertas debetur : et magis est, ne puniatur ob hoc, quòd sub eodem tecto fuit, nisi particeps sceleris fuerit.

De libertate debita ex fideicommisso.

§. 6. Domini appellatione etiam pro parte dominium contineri dicendum est.

De parte domini.

§. 7. Domini appellatione et filiusfamilias, cæterique liberi, qui in potestate sunt, continentur. Senatusconsultum enim Silanianum non solùm ad patresfamilias, verùm ad liberos quoque pertinet.

De servis pâtris.

§. 8. Quid deinde dicemus, si liberi non sint in potestate? Marcellus libro duodecimo digestorum dubitat. Ego puto pleniùs accipiendum, ut etiam ad eos liberos pertineat, qui in potestate non sunt.

§. 9. In eo qui est in adoptionem datus, non putamus locum habere senatusconsultum, quamvis in adoptato locum habet.

§. 10. Sed nec in alumno occiso locus est senatusconsulto.

De alumno.

§. 11. De matris servis, filio filiave occisis, quæstio non habebitur.

De servis matris.

Source : BIU Cujas

De filiis captivi occisis.

§. 12. Si pater ab hostibus captus sit, quæstionem de servis habendam et supplicium, filio occiso, eleganter Scævola ait. Quod etiam post mortem patris probat, si, antequam ei suus heres existat, occisus fuerit.

12. Scévola dit avec raison que dans le cas où le père étant prisonnier chez les ennemis, le fils viendroit à être tué, les esclaves du père doivent être appliqués à la question, et condamnés au supplice. Il pense qu'il en sera de même si le fils a été tué après la mort de son père, mais avant d'avoir pris sa succession comme héritier sien.

De servis patris purè legatis, vel manumissis.

§. 13. Idem Scævola ait, constantiùs defendendum, herede instituto filio, de his quæstionem habendam et supplicium, qui purè legati vel manumissi sunt, ante aditam hereditatem filio occiso. Quamvis enim si viveret, herede eo existente, ipsius non essent futuri: attamen ubi decessit, quà extinctum legatum et libertas est, senatusconsulto fore locum dicit.

13. Scévola dit encore qu'on peut soutenir également que le fils venant à être tué après avoir été institué héritier par son père, et avant d'avoir accepté la succession, les esclaves du père, qui ont été légués ou affranchis sans condition, doivent être appliqués à la question et condamnés au supplice. Car, quoiqu'ils ne dussent pas appartenir au fils dans le cas où il vivroit encore et prendroit la succession de son père comme héritier sien, cependant, comme par sa mort le legs est éteint, aussi bien que la concession de la liberté, le sénatus-consulte aura lieu.

De servis peculii castrensis.

§. 14. Si pater necatus sit, an de servis filii quæstio habeatur, si fortè in castrensi peculio servos habuit? Et magis est, quæstionem de servis filii habendam, suppliciumque sumendum, licet non sit in potestate filius.

14. En cas de meurtre du père, les esclaves du fils doivent-ils être appliqués à la question, supposé que le fils ait eu des esclaves dans son pécule castrense? Il paroît que ces esclaves doivent être appliqués à la question et condamnés au supplice, quand même le fils n'auroit pas été sous la puissance du défunt.

De viro et uxore.

§. 15. Si vir aut uxor occisi esse proponantur, de servis eorum quæstio habetur: quanquam neque viri servi propriè uxoris dicantur, neque uxoris propriè viri: sed quia commixta familia est et una domus est, ita vindicandum, atque in propriis servis senatus censuit.

15. Si un mari ou une femme ont été assassinés, on doit appliquer leurs esclaves à la question, quoiqu'à proprement parler les esclaves de la femme n'appartiennent point au mari, ni les esclaves du mari à la femme; mais, comme ces deux espèces d'esclaves sont mêlés et ont un domicile commun, le sénat a cru qu'on devoit tirer vengeance des uns et des autres comme s'ils appartenoient également au conjoint qui a été tué.

De occiso vi aut clam.

§. 16. Sed neque uxore occisa, neque marito de servis soceri quæstionem habendam, senatus censuit. Marcellus autem libro duodecimo digestorum, etiam in soceri servis idem, quod in mariti, rectè dixit.

16. Mais le sénat n'a pas décidé qu'en cas de meurtre du mari ou de la femme, on dût appliquer à la question les esclaves du beau-père. Cependant Marcellus au livre douze du digeste, dit qu'il faut observer par rapport aux esclaves du beau-père ce qui a été décidé par rapport aux esclaves du mari.

§. 17. Occisorum appellatione eos contineri Labeo scribit, qui per vim aut cædem sunt interfecti, utputà jugulatum, strangulatum, præcipitatum, vel saxo, vel fuste, vel lapide percussum, vel quo

17. Labéon écrit qu'on doit entendre par le terme de tués les maîtres qui sont morts de mort violente, ou qui ont été assassinés: par exemple s'ils ont été égorgés, étranglés, précipités de quelque hauteur, tués à coups

Source : BIU Cujas

de pierre ou de bâton, ou avec toute autre espèce d'armes meurtrières.

18. Si un maître est mort de poison, ou s'il a été tué secrétement ou de quelqu'autre manière, le sénatus-consulte n'aura pas l'effet de faire venger sa mort par celle de ses esclaves : car les esclaves ne sont punis qu'autant que pouvant secourir leurs maîtres ils ne l'ont pas fait. Mais que pouvoient faire des esclaves pour préserver leurs maîtres du poison ou des embûches secrètes qu'on leur tendoit?

19. Si cependant on avoit forcé le maître par violence à prendre ce poison, le sénatus-consulte auroit lieu.

20. Ainsi il faut décider en général que le sénatus-consulte a lieu toutes les fois que le meurtre a été fait avec violence.

21. Qu'arrivera-t-il donc si le maître a été empoisonné sans aucune violence? Ce crime restera-t-il impuni? Point du tout. Il est vrai que le sénatus-consulte Silanien n'a plus lieu, et qu'on ne doit pas appliquer à la question ni condamner au supplice les esclaves qui étoient avec lui sous le même toit; mais on condamnera au supplice les auteurs de ce crime et ceux qui en auront eu connoissance. La succession pourra être acceptée et le testament ouvert avant que ces esclaves aient été appliqués à la question.

22. Si un maître s'est tué lui-même, le sénatus-consulte Silanien n'a plus lieu, néanmoins sa mort doit être vengée : en sorte que ces esclaves seront punis s'il s'est tué en leur présence, et s'ils ont pu l'en empêcher; mais s'ils ne l'ont pas pu, ils sont déchargés.

23. Si un maître s'est tué par dégoût de la vie ou pour se soustraire à quelque douleur qui lui étoit insupportable, et non à cause des remords qu'il souffroit relativement à quelque crime dont il étoit coupable, cette mort violente n'empêche point l'ouverture et la publication de son testament.

24. Il faut encore observer que s'il n'est pas constant qu'un homme est mort de mort violente, ses esclaves ne doivent point être appliqués à la question. Ainsi, pour que le sénatus-consulte ait lieu, il faut qu'il soit certain qu'on a attenté criminellement à sa vie.

alio telo necatum.

§. 18. Quòd si quis, putà, veneno, vel etiam quo alio quod clàm necare soleat, interemptus sit: ad hoc senatusconsultum vindicta mortis ejus non pertinebit : hoc idcircò, quia totiens puniendi sunt servi, quia auxilium domino non tulerunt, quotiens potuerunt ei adversùs vim opem ferre, et non tulerunt. Cæterùm quid potuerunt facere adversùs eos, qui veneno, vel quo alio more insidiantur?

§. 19. Planè si venenum per vim infusum sit, senatusconsultum locum habet.

§. 20. Ubicunque igitur vis adhibita est, quæ interimere solet, ibi dicendum est, locum senatusconsulto fore.

§. 21. Quid ergo, si dominus veneno, non per vim necatus esse proponatur? impunitum erit factum? Nullo modo. Licèt enim cessat senatusconsultum Silanianum, nec quæstio suppliciumque de his, qui sub eodem tecto fuerunt, habeatur : tamen si qui conscii, vel factores sceleris fuerunt, hi demùm supplicio adficiuntur : et adiri hereditas, aperirique tabulæ etiam ante quæstionem habitam possunt.

De eo qui sibi manus intulit.

§. 22. Si sibi manus quis intulit, senatusconsulto quidem Silaniano locus non est, sed mors ejus vindicatur : scilicet, ut si in conspectu servorum hoc fecit, potueruntque eum in se sævientem prohibere, pœna adficiantur : si verò non potuerunt, liberentur.

§. 23. Si quis non metu criminis imminentis, sed tædio vitæ, vel impatientia doloris sibi manus intulit, ejus testamentum aperiri et recitari mortis casus non impedit.

Si non constet occisum esse.

§. 24. Item illud sciendum est, nisi constet aliquem esse occisum, non haberi de familia quæstionem. Liquere igitur debet, scelere interemptum, ut senatusconsulto locus sit.

Source : BIU Cujas

Quæstio quid.

§. 25. Quæstionem autem sic accipimus, non tormenta tantùm, sed omnem inquisitionem, et defensionem mortis.

25. On entend ici par la question, non-seulement la torture, mais toute espèce d'interrogation, et de réponse des esclaves sur la mort de leur maître.

De his qui sunt in eodem tecto, vel in eadem regione.

§. 26. Hoc autem senatusconsultum eos quidem, *qui sub eodem tecto* fuerunt, omnimodò punit: eos verò qui non sub eodem tecto, sed in eadem regione, non aliter, nisi conscii fuissent.

26. Ce sénatus-consulte punit absolument tous les esclaves qui logeoient dans la même maison que leurs maîtres et sous le même toit; à l'égard de ceux qui n'étoient pas sous le même toit, mais dans une autre partie de l'héritage, ils ne doivent être punis qu'autant qu'ils auront eu connoissance du crime.

§. 27. Eodem autem tecto qualiter accipiatur, videamus: utrùm intra eosdem parietes, an et ultra, intra eandem diætam, vel cubiculum, vel eandem domum, vel eosdem hortos, vel totam villam? Et ait Sextus, sic esse sæpè judicatum, ut quicunque eo loci fuerunt, undè vocem exaudire potuerunt, hi puniantur, quasi sub eodem tecto fuerint, licet alii validioris vocis, alii exiguioris sunt, nec omnes undique exaudiri possunt.

27. Mais qu'est-ce qu'on entend ici par ces mots loger sous le même toit, cela signifie-t-il entre les mêmes murailles, ou même au dehors, dans le même pavillon, dans la même chambre, dans le même jardin, ou enfin dans le même héritage? Sextus dit qu'il a été souvent jugé que les esclaves devoient être punis comme logeant sous le même toit, toutes les fois qu'ils demeuroient dans un endroit d'où ils pouvoient entendre les cris de leurs maîtres, quoique les uns aient la voix plus forte, les autres moins forte, en sorte que tout le monde ne pourroit pas se faire entendre du même endroit.

§. 28. Juxta hoc tamen videtur et divus Hadrianus rescripsisse in hæc verba: *Servi quotiens dominis suis auxilium ferre possunt, non debent saluti eorum suam anteponere. Potuisse autem ancillam, quæ in eodem conclavi cum domina sua fuerat, auxilium ei ferre, si non corpore suo, at certè vocem plorantem, ut hi, qui in domo fuerant, aut vicini audirent, hoc ipso manifestum est, quòd dixit percussorem sibi moriem minatum, si proclamasset. Ultimum itaque supplicium pati debet vel in hoc, ne cæteri servi credant, in periculo dominorum sibi quemque consulere debere.*

28. Il y a un rescrit de l'empereur Adrien conforme à ce que nous venons de dire; il est conçu en ces termes : « Toutes les fois que les esclaves peuvent porter secours à leurs maîtres, ils ne doivent pas préférer leur propre vie à la sienne. La fille esclave qui étoit dans la même chambre que sa maîtresse a pu lui porter du secours, sinon par les forces de son corps, du moins en jettant de grands cris, afin que ceux qui étoient dans la maison, ou les voisins, pussent l'entendre : ce qui est si vrai qu'elle a dit que l'assassin l'avoit menacée de la tuer si elle crioit. Elle doit donc subir le dernier supplice pour servir d'exemple aux autres esclaves, et leur apprendre que quand leur maître est exposé au danger ils ne doivent pas l'abandonner pour penser à leur propre conservation. »

§. 29. Hoc rescriptum multa continet. Nam ei non parcit, qui in eodem conclavi fuit, et ei qui timuit mori, non ignoscit; et quòd vel voce oporteat servos dominis auxilium ferre, ostendit.

29. Ce rescrit renferme bien des choses : car il n'épargne point ceux qui étoient dans la même chambre, et n'excuse pas ceux qui ont appréhendé la mort; il fait voir que les esclaves doivent secourir leurs maîtres au moins en criant.

De occiso in villa,

§. 30. Si quis in villa agens occisus sit, plus quàm iniquum est, si fortè diffusa latè

30. Si un maître est tué dans une de ses terres, il seroit injuste d'appliquer à la question

Source : BIU Cujas

tion et de condamner au supplice tous les esclaves qui sont dans cette terre, si elle est fort étendue. Il suffira donc d'appliquer à la question les esclaves qui étoient avec leur maître lorsqu'il a été tué, et ceux qui sont soupçonnés d'avoir commis le crime, ou qui en ont eu connoissance.

31. Si le maître est tué en voyageant, on doit condamner au supplice les esclaves qui étoient avec lui lorsqu'il a été tué, ou ceux qui étoient auparavant avec lui, et qui se sont enfuis. S'il n'y avoit personne avec le maître lorsqu'il a été tué, les sénatus-consultes n'ont plus lieu.

32. Un garçon ou une fille esclave qui n'auront point encore atteint l'âge de puberté ne seront pas dans le cas des sénatus-consultes dont nous parlons : car l'âge mérite quelque excuse.

33. Mais cet impubère ne sera-t-il excusé que par rapport au supplice, le sera-t-il aussi par rapport à la question ? Il paroît que l'impubère ne doit pas être appliqué à la question. On est d'ailleurs dans l'usage de ne point appliquer les impubères à la torture, on les épouvante seulement, et on les punit à coups de férule ou de nerf de bœuf.

34. L'esclave est excusé lorsqu'il a porté secours de bonne foi. Je dis de bonne foi : car s'il a fait semblant de porter secours à son maître, ou s'il ne la secouru que par manière d'acquit, cette feinte ne le sauvera pas.

35. L'esclave est censé avoir porté du secours à son maître, non-seulement quand il l'a sauvé du danger, c'est-à-dire lorsqu'il a été assez fort pour écarter ceux qui l'attaquoient, mais encore quand ayant fait tout ce qu'il pouvoit, il n'a pu empêcher son maître d'être tué : par exemple s'il a crié pour appeler du secours, s'il a épouvanté les agresseurs en faisant venir du monde, s'il a opposé son corps aux coups de ceux qui attaquoient son maître, ou enfin s'il l'a secouru de son corps de quelqu'autre manière.

36. Celui qui a crié n'est cependant pas toujours censé avoir secouru son maître : car il sera puni si pouvant écarter de son maître le danger en repoussant l'agresseur, il s'est contenté de jeter de vains cris.

latè prædia habeat de omnibus, qui in ea regione fuerint, servis et quæstionem haberi, et supplicium sumi. Sufficit ergo eos, qui cum ipso, qui occisus dicitur, fuerunt, et qui suspicione cædis, aut conscientia attingi videbuntur, de his quæstionem haberi.

Vel in itinere.

§. 31. Cùm dominus in itinere esset occisus, de his, qui unà cum eo fuerunt, cùm occideretur, vel cum unà fuissent, profugerunt, supplicium sumendum est. Quòd si cùm dominò nemo fuit, cùm occideretur, cessant ista senatusconsulta.

De servis impuberibus.

§. 32. Impubes servus, vel ancilla nondum viripotens, non in eadem causa erunt : ætas enim excusationem meretur.

§. 33. Impuberi autem utrùm in supplicio tantùm parcimus, an verò etiam in quæstione ? Et magis est, ut de impubere nec quæstio habeatur : et aliàs solet hoc in usu observari, ut impuberes non torqueantur : terreri tantùm solent, et habena, vel ferula cædi.

De auxilio lato.

§. 34. Excusantur autem servi qui auxilium tulerunt sine dolo malo : nam si finxit se quis auxilium ferre, vel dicis gratia tulit, nihil hoc commentum ei proderit.

§. 35. Tulisse autem auxilium non tantùm is videtur qui servavit dominum (hoc est, qui potuit ita opem ferre, ut salvus esset dominus), verùm is quoque, qui quidquid potuit, fecit, tametsi dominus interfectus est : veluti si quis clamavit, ut ad auxilium conveniretur : aut terruit aggressores ; atque si quis turbam convocavit, aut si corpus suum objecit, vel aliàs corpore suo auxilium tulit.

De clamore.

§. 36. Non tamen semper, qui clamore usus est auxilium tulisse videtur : quid enim, si, cùm posset manu depellere à domino periculum, ille clamorem inanem elegit ? Plectendus utique erit.

Source : BIU Cujas

De servo vulnerato.

§. 37. Quid, si vulnerati sint servi, cùm protegerent dominum? Dicendum est, parci eis debere: nisi si aut ipsi sibi vulnera ista fecerunt data opera, ne punirentur: aut talia vulnera isti acceperunt, ut possent nihilominùs opem ferre, si voluissent.

Si dominus de servis conquestus non sit.

§. 38. Si dominus mortiferè vulneratus supervixerit, nec de quoquam servorum suorum conquestus sit: etiam si sub eodem tecto fuerunt, tamen parcendum illis erit.

2. *Callistratus lib.* 5 *de Cognitionibus.*

Si dominus officium servorum purgaverit.

Divus Marcus Commodus Pisoni rescripsit in hæc verba: *Cùm constiterit apud te, Piso carissime, Junium Donatum, posteaquàm conterritus adventu latronum profugerat in villam suam, vulneratum esse, mox testamento facto purgasse officium servorum suorum: nec pietas pro servis, nec sollicitudo heredis obtinere debet, ut ad pœnam vocentur, quos absolvit dominus ipse.*

3. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

De servo ægroto.

Si quis in gravi valetudine adfectus, opem domino ferre non potuerit, subveniendum est ei.

Si dominus de servis conquestus sit.

§. 1. Si quis moriens dixisset, *à servo vim mortis allatam esse sibi*: dicendum est, non esse credendum domino, si moriens hoc dixit: nisi potuerit et probari.

De viro et uxore.

§. 2. Si maritus uxorem noctu intra cubiculum secum cubantem necaverit, vel uxor maritum: servi pœna senatusconsulti liberabuntur. Sed et si exaudissent, et opem non tulissent, plectendi erunt, non tantùm si proprii essent mulieris, sed etiam si mariti.

De servo qui unitantum opem tulit.

§. 3. Si tamen maritus in adulterio deprehensam occidat: quia ignoscitur ei, dicendum est, non tantùm mariti, sed etiam uxoris servos liberandos, si justum dolorem exsequenti domino non restiterunt.

§. 4. Si cùm omnes domini adgressuram paterentur, uni servus opem tulit, an sit excusandus: an verò, quia omnibus non tulit, plectendus? Et magis est, ut

37. Qu'arrivera-t-il si les esclaves ont été blessés en défendant leur maître? On doit les excuser; à moins qu'ils ne se soient fait eux-mêmes des blessures à dessein, pour n'être pas punis, ou que les blessures qu'ils ont reçues n'aient pas dû les empêcher de continuer de secourir leur maître s'ils l'avoient voulu.

38. Si le maître blessé mortellement survit quelque temps à sa blessure sans se plaindre d'aucun de ses esclaves, quand même ils auroient été avec lui sous le même toit lorsqu'il a été attaqué, ils doivent être excusés.

2. *Callistrate au liv.* 5 *des Enquêtes.*

L'empereur Marc-Commode a adressé un rescrit à Pison conçu en ces termes: « Puisqu'il est prouvé devant vous, mon cher Pison, que Junius-Donatus, effrayé par la vue des voleurs qui venoient sur lui, s'est enfui dans son héritage, et y a été blessé, et que depuis il a fait un testament où il justifie ses esclaves, l'affection du testateur pour eux, et l'embarras où se trouve l'héritier, ne permettent pas de punir ces esclaves, qui ont été absous par leur maître même ».

3. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Si un esclave attaqué d'une maladie grave n'a pu porter de secours à son maître, il doit être excusé.

1. Si un maître en mourant dit qu'il a été tué par son esclave, on ne doit pas s'en rapporter à cette déclaration du mourant, si d'ailleurs le crime n'est pas prouvé.

2. Si un mari tue de nuit sa femme couchée à côté de lui, ou si la femme tue son mari dans le même cas, les esclaves ne seront point inquiétés; mais s'ils ont entendu des cris et n'ont point porté de secours, ils seront punis, soit qu'ils appartiennent à la femme, soit qu'ils appartiennent au mari.

3. Si cependant le mari tue sa femme qu'il surprend en adultère, comme il est lui-même excusé, on doit dire que ni ses esclaves ni ceux de sa femme ne seront inquiétés s'ils ne se sont pas opposés au mari qui tiroit une vengeance qu'une juste douleur rendoit licite.

4. Si un esclave qui appartient à plusieurs, voyant tous ses maîtres attaqués en même temps, porte secours à un d'entre eux sera-t-il excusé? ou doit-il être puni pour ne les

Source : BIU Cujas

avoir pas secourus tous? Il faut décider qu'il sera puni dans le cas où pouvant les défendre tous, il n'en aura défendu qu'un. Mais s'il n'a pu les défendre tous en même temps, et qu'il en ait secouru quelques-uns, il doit être excusé : car il seroit trop dur de prétendre que cet esclave ne pouvant secourir ses deux maîtres à la fois, s'est rendu criminel pour avoir choisi l'un plutôt que l'autre.

5. Ainsi, si l'esclave de la femme a secouru le mari plutôt que sa maîtresse, ou réciproquement, il est digne d'excuse.

6. On excuse encore les esclaves qui, dans le temps où leur maître ou leur maîtresse ont été tués, étoient tellement enfermés sans mauvaise foi de leur part, qu'ils n'ont pas pu sortir pour les défendre ou pour se saisir des meurtriers. On n'examinera pas par qui ils auront été ainsi renfermés, pourvu toutefois qu'ils ne se soient pas fait enfermer ainsi à dessein pour n'être pas à portée de secourir leurs maîtres. On doit regarder comme renfermés les esclaves qui auront été enchaînés, si cependant ils l'ont été de manière qu'ils n'aient absolument pas pu rompre leurs liens pour voler au secours de leurs maîtres.

7. On excuse encore les esclaves à qui la foiblesse de l'âge avancé n'a pas permis de défendre leurs maîtres.

8. La surdité doit être mise ici au rang de la foiblesse de l'âge, ou l'esclave sourd doit être mis au nombre de ceux qui ne logent pas sous le même toit; parce que, de même que ceux-ci n'entendent rien à cause de l'éloignement, celui-là n'entend rien à cause de son infirmité.

9. L'esclave aveugle est aussi digne d'excuse.

10. Il en faut dire autant du muet, en supposant qu'il n'ait pu porter de secours qu'en jettant des cris.

11. Il n'y a pas de doute que les esclaves qui sont en démence ou en fureur ne méritent aussi d'être excusés.

12. Celui qui cache ou recèle de mauvaise foi un esclave de l'un ou de l'autre sexe, du nombre de ceux qui appartenoient au défunt lors de l'assassinat commis en sa personne, sera soumis à la peine portée par

si quidem omnibus ferre potuit, quamvis quibusdam tulit, supplicio adficiendum. Si verò simul omnibus non potuit, excusandum, quia quibusdam opem tulerit: nam illud durum est dicere, si, cùm duobus auxilium ferre non possit, elegit alteri esse auxilio, electione crimen eum contraxisse.

§. 5. Quare et si servus mulieris marito dominæ magis auxilio fuit, quàm dominæ, vel contrà: dicendum est, ignosci ei debere.

De servo clauso.

§. 6. Subvenitur eis, qui eo tempore, quo dominus dominave occisus est, clausi ita fuerunt sine dolo malo, ut erumpere succurrendi causa, aut comprehendendi eos, qui cædem fecerint, non potuerint. Nec interest, à quo clausi continebuntur. Sic tamen, si non data opera voluerint se ita includi, ne opem ferre possint. Clusos accipere debemus, et si sunt vincti: si tamen ita vincti, ut omnimodò erumpere vincula, et auxilio esse non potuerunt.

Vel ætate defectos.

§. 7. Ignoscitur etiam his, qui ætate defecti sunt.

Vel surdo.

§. 8. Surdus quoque inter imbecillos numerandus est, aut inter eos, qui sub eodem tecto non sunt: quia ut illi per spatium, ita hic per morbum nihil audit.

Vel cæco.

§. 9. Cæcus quoque veniam mereri debet.

Vel muto.

§. 10. Mutum, simili modo excipimus: sed ibi, ubi vocis tantùm auxilium superfuit.

Vel furioso.

§. 11. Furiosos excipi nequaquàm dubium est.

De receptatore servi noxii.

§. 12. Si quis quem eorum servum servamve ex ea familia, qui ejus facinoris noxius erit, receperit vel celaverit sciens dolo malo: in ea causa est, ac si lege, quæ de sicariis lata est, facinoris noxius

Source : BIU Cujas

fuerit.

De eo qui cædem domini detexit.

§. 13. Si ex stipulatu servus debeatur, et cædem domini arguerit, et pro hoc præmio liber esse jussus sit : ex stipulatu actio stipulatori non datur : nam, et si supplicio adfectus fuisset, non daretur. Quòd si sub eodem tecto non fuit, ex stipulatu actio in æstimatione servi utilis erit creditori.

§. 14. Utrùm autem is solus videatur indicasse vel arguisse, qui ad hoc prosiliit ultro : an etiam is qui, cùm recusaretur, ipse detorsit in alium crimen? Et magis est, ut ille hoc præmio dignus sit, qui ultrò ad accusationem prosiliit.

§. 15. Hi quoque, qui non potuerunt aliàs ad libertatem pervenire (utputà, si ac lege distractus erat quis, *ne manumitteretur*) poterunt propter hoc, quod in commune utile est, ad libertatem pervenire.

De manumissis testamento.

§. 16. De his quoque servis, qui testamento manumissi sunt, perinde atque servis, supplicium sumendum est.

§. 17. De his, qui, antequam testamentum occisi occisæve aperiretur, profugissent, posteàque aperto testamento liberi scripti invenirentur, perindè, ac si de servis, quæstio habenda, suppliciumque sumendum est. Nam est æquissimum, ultioni dominorum non obstare indulgentiam ipsorum, quam quò quisque pleniorem esset expertus, eò graviorem sceleri suo pœnam merebitur.

Edicta prætoris de tabulis non aperiendis et summa.

§. 18. Quod ad causam testamenti pertinens relictum erit ab eo, qui occisus esse dicetur, id ne quis sciens dolo malo aperiendum, recitandum, describendumque curet, edicto cavetur, priùs quam de ea familia quæstio ex senatusconsulto habita, suppliciumque de noxiis sumptum fuerit.

la loi contre les assassins, comme s'il étoit lui-même coupable de ce crime.

13. Si un esclave étoit dû à quelqu'un par une stipulation, et qu'ayant indiqué les assassins de son maître il ait reçu en récompense sa liberté, celui au profit de qui la stipulation a été faite n'a plus d'action pour se faire donner cet esclave : car si celui-ci eût été puni du dernier supplice son action seroit éteinte. Si cependant cet esclave n'étoit pas du nombre de ceux qui logeoient sous le même toit que son maître, le créancier aura une action utile pour se faire payer l'estimation de l'esclave.

14. Un esclave n'est-il censé avoir indiqué les assassins de son maître qu'autant qu'il s'y sera porté naturellement et de son propre mouvement, ou est-il aussi censé les avoir indiqués, lorsqu'étant accusé lui-même, il a rejeté le crime sur un autre? Il n'y a que celui qui se porte de son propre mouvement à indiquer les assassins de son maître qui mérite de recevoir la liberté pour récompense.

15. Les esclaves même qui sont dans le cas de ne pouvoir jamais parvenir à la liberté, par exemple ceux qui ont été vendus sous la condition de n'être jamais affranchis, pourront acquérir la liberté en indiquant les assassins de leur maître, parce qu'en cela ils rendent service au public.

16. Les esclaves qui auront été affranchis dans le testament du défunt seront condamnés au supplice aussi bien que les autres esclaves.

17. Les esclaves qui se sont enfuis avant l'ouverture du testament de leur maître ou maîtresse, et qui, après l'ouverture du testament se trouvent écrits pour la liberté, seront appliqués à la question et punis comme les autres esclaves. Car il est très-juste que les bontés des maîtres ne nuisent pas à leur vengeance; et plus l'esclave en a été comblé, plus il doit être puni rigoureusement de son crime.

18. L'édit défend que personne n'ouvre, ne publie, ou ne permette de tirer copie du testament d'un homme qu'il saura avoir été tué, avant que les esclaves du défunt aient été appliqués à la question, conformément au sénatus-consulte, et que les coupables aient été punis.

Source : BIU Cujas

19. On est censé en cette matière faire l'ouverture d'un testament, lorsqu'on l'ouvre naturellement, soit qu'il soit cacheté, soit qu'il soit simplement fermé.

20. Il est défendu d'ouvrir un pareil testament ni en public ni en secret. Toute ouverture est ici défendue.

21. Celui qui ouvre le testament ignorant que le testateur ait été tué, n'est point soumis à la peine portée par l'édit.

22. Il n'y sera pas encore soumis s'il a su que le testateur avoit été tué, mais qu'il ait ouvert le testament sans mauvaise foi, par exemple par ignorance, ayant assez peu de connoissance pour ignorer la défense portée par l'édit et les sénatus-consultes.

23. Si on n'ouvre pas le testament, mais qu'on coupe seulement la corde qui le serroit, on sera excusé; parce que celui qui n'a pas ouvert le testament même n'est point censé être de mauvaise foi.

24. Si on n'ouvre pas le testament en entier, mais seulement en partie, on tombe dans le cas de l'édit : car peu importe qu'on ouvre le testament en tout ou en partie.

25. Si on ouvre le codicille sans ouvrir le testament, on tombe dans le cas de l'édit, parce que le codicille fait partie du testament.

26. L'édit aura également lieu soit que le testament qui aura été ouvert soit valable, soit qu'il ne le soit pas.

27. Il faut observer la même chose par rapport à l'acte qui contient la substitution pupillaire, si le pupille ou la pupille a été tué.

28. Si le testament est ouvert par l'un, publié par un autre, copié par un troisième, tous seront soumis à la peine de l'édit.

29. L'édit que nous interprétons a lieu non-seulement dans les successions testamentaires, mais encore dans les successions *ab intestat*, afin que personne ne puisse les accepter civilement, ou suivant le droit prétorien, en obtenant la possession des biens, que les esclaves du défunt qui a été tué n'aient été appliqués à la question, de peur que l'héritier ne puisse cacher le crime de ces esclaves à cause du profit qui lui en revient.

§. 19. Aperire autem hic ille videtur, qui naturaliter aperit, sive sint signatæ, sive non sint legatæ, sed tantùm naturaliter clausæ. — De apertura.

§. 20. Aperire accipere debemus, prohibitos nos, vel palàm, vel publicè, vel secretò. Omnis enim apertura prohibita est.

§. 21. Si quis ignorans occisum, aperuerit : non debet hoc edicto teneri. — De eo qui ignorat occisum.

§. 22. Et si sciens, non tamen dolo aperuit, æquè non tenebitur : si fortè per imperitiam, vel per rusticitatem ignarus edicti prætoris vel senatusconsulti, aperuit. — De ignorantia juris.

§. 23. Si quis tabulas quidem non aperuit naturaliter, linum autem inciderit, excusatus erit : quia dolo caret, qui ipsas tabulas non aperuit. — De lino inciso.

§. 24. Si autem non totum testamentum, sed pars ejus aperta sit : dicendum est, in edictum incidisse eum, qui aperuit : parvi enim refert, utrùm totum, an pars aperiatur. — De parte aperta.

§. 25. Si quis codicillos aperuerit, testamentum non aperuerit, in edictum incidit : nam et codicilli ad causam testamenti pertinent. — De codicillis.

§. 26. Item sive jure valeat id, quod apertum est, sive non valeat, attamen edicto locus est. — Si id quod apertum est, jure valeat, vel non.

§. 27. Eadem servantur et de his, quæ ad causam substitutionis pertinent, si pupillus pupillave, occisus occisave esse dicetur. — De secundis tabulis.

§. 28. Si alius aperuit, alius recitavit, alius descripserit : omnes in edictum incident, qui singula eorum fecerunt. — De pluribus relinquentibus.

§. 29. Non tantùm ex testamento, sed etiam ab intestato hereditas ad hoc edictum pertinet : ut ne quis adeat, bonorumve possessionem petat, antequàm quæstio de familia habeatur, ne heres propter compendium suum familiæ facinus occultaret. — De successione ab intestato.

Source : BIU Cujas

De eo qui decessit antequam adiret.

§. 30. Eleganter Scævola ait, ut quis ad heredem suum utiles actiones transmittat, si fortè ante aditionem decessit, exploratum esse debere, idcircò eum non adire, quòd senatusconsulto, edictoque terreatur.

§. 31. Si conditioni intra diem ex die mortis præstitutum parere jussi, ignorantia non paruerunt; si idcircò ignoratum est, quia metu senatusconsulti aperiri tabulæ non potuerunt: succurritur eis ad implendam conditionem.

§. 32. Si et aliud impedimentum sit de non adeunda hereditate, vel aperiendarum tabularum, sit et senatusconsulti: nihil prodesse impedimentum senatusconsulti, si et aliud fuit: veluti si prægnans uxor occisi fuit, vel etiam putabatur, et propterea adire hereditatem institutus non potuerit.

4. *Papinianus lib.* 6 *Responsorum.*

Qui posthumos heredes instituerat, non natis posthumis, uxorem secundo loco scripsit heredem: cùm à familia necatus diceretur, uxor diem suum obierat: heredes mulieris actiones ex constitutione sibi dari postulabant. Eos ita demùm audiendos esse respondi, si mulier, quam in utero nihil gestare constabat, propter senatusconsultum hereditatem adire noluit. Alioquin prægnante ea defuncta nullam injuriæ querelam intervenisse.

5. *Ulpianus lib.* 50 *ad Edictum.*

De necessariis heredibus.

Necessarios heredes puto edicto comprehendi, si se misceant hereditati.

De bonorum possessione.

§. 1. Nec bonorum possessionem peti prætor permittit: et ego puto ad omnes bonorum possessiones hoc edictum per-

30. Scévola dit avec raison, que si l'héritier en cas de meurtre du défunt, meurt avant d'avoir accepté la succession, il doit transmettre ses droits à son héritier; parce qu'il est clair que s'il n'a pas accepté, c'est qu'il a été retenu par la crainte de la peine portée par l'édit et par le sénatus-consulte.

31. Si le testateur a chargé ses héritiers institués de remplir une certaine condition dans tel délai du jour de sa mort, et qu'ils n'y aient point satisfait, parce qu'ils l'ont ignoré, à cause que, pour se conformer à la disposition du sénatus-consulte, le testament n'a pu être ouvert tout de suite, on viendra à leur secours, et on leur permettra de remplir la condition après le délai fixé par le testateur.

32. Si, outre l'empêchement qu'a apporté le sénatus-consulte à l'ouverture du testament et à l'acceptation de la succession, il y en a encore un autre, l'héritier ne pourra pas tirer avantage de l'empêchement qu'a apporté le sénatus-consulte; par exemple, si la femme du défunt qui a été tué est véritablement ou est crue enceinte, et que par cette raison l'héritier institué n'ait point pu accepter la succession.

4. *Papinien au liv.* 6 *des Réponses.*

Un testateur a institué pour héritier ses posthumes, et dans le cas où ils ne naîtroient pas, il leur a substitué sa femme; ensuite on a cru que le testateur avoit été tué par ses esclaves, et la femme est venue à mourir; les héritiers de celle-ci demandoient que les biens du mari leur fussent délivrés, comme ayant appartenu à la femme en vertu de la substitution. J'ai répondu qu'ils n'étoient recevables dans leur demande qu'autant qu'il auroit été certain qu'après la mort du mari la femme n'étoit point enceinte, et avoit refusé d'accepter seulement à cause de la disposition du sénatus-consulte. Si au contraire elle est morte enceinte, ses héritiers ne peuvent point se plaindre qu'on leur fasse tort.

5. *Ulpien au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Je pense que les héritiers nécessaires seront compris dans l'édit, dans le cas où ils se seront immiscés dans la succession.

1. Le préteur ne permet pas que l'héritier, en cas de meurtre du défunt, puisse demander la possession des biens; et je pense que cet

Source : BIU Cujas

édit doit s'étendre à toutes les possessions de biens.

2. Les biens de la succession ne seront confisqués qu'autant qu'il sera certain que le défunt a été tué, et que l'héritier aura pris la succession avant que les esclaves aient été appliqués à la question et punis du dernier supplice.

3. Lorsque quelqu'un est mort par faute de soins, ou par la faute de son médecin, son héritier peut toujours prendre sa succession, mais il doit venger sa mort.

6. *Paul au liv.* 46 *sur l'Edit.*

Quand même l'assassin seroit connu, il faudroit toujours appliquer les esclaves à la question, pour savoir celui qui a commandé ce meurtre. L'assassin lui-même y sera sans contredit aussi appliqué, et les autres esclaves qui auront été sous le même toit n'en seront pas moins punis.

1. Quoiqu'un esclave en toute autre matière ne puisse pas être mis à la torture pour porter témoignage contre son maître accusé d'un crime capital, ici cependant l'esclave sera mis à la question, quand même il accuseroit l'héritier du meurtre, soit que ce soit un héritier étranger ou un héritier sien.

2. Si un des maîtres ne paroît plus, il faut mettre à la question les esclaves communs pour savoir ce qu'il est devenu; car ils sont censés être appliqués à la question pour savoir ce qu'est devenu le maître qui ne paroît plus, ou pour venger sur eux sa mort, plutôt que pour en tirer quelqu'indice qui puisse soumettre le maître présent à une condamnation capitale.

3. Si le maître a été attaqué, mais qu'il n'ait pas été tué, le sénatus-consulte n'a aucune disposition particulière; parce que ce maître peut lui-même punir ses esclaves.

7. *Le même au liv. unique sur le Sénatus-consulte Silanien.*

Le maître pourra avoir en ce cas un droit extraordinaire sur ses affranchis, en vertu duquel il pourra les faire rentrer dans la servitude.

8. *Le même au liv.* 49 *sur l'Edit.*

Le sénatus-consulte Pisonien ordonne que si on vend un esclave ainsi soumis à quelque peine, quand même il ne seroit pas connu qu'il a commis le crime, il faut cependant le mettre à la question, parce que le maître peut lui-même punir ses esclaves.

tinere.

§. 2. Non aliàs bona publicantur, quàm si constabit esse occisum patremfamiliàs, et heredem ante quæstionem de familia habitam, suppliciumque sumptum, adisse hereditatem. De publicatione bonorum.

§. 3. Ubi quis incuria necatus est, vel medici insidiis, adiri quidem hereditas potest, sed heredi defensio mortis incumbit. De incuria et medici insidiis.

6. *Paulus lib.* 46 *ad Edictum.*

Et si percussor certus sit, tamen habenda quæstio est, ut cædis mandator inveniatur. Utique autem ipse maximè quæstioni dabitur, quamvis et cæteri puniantur. Si certus sit percussor.

§. 1. Quamvis aliàs in caput domini servi non torqueantur, rectè tamen fiet quæstio, etiam si heredem accuset, sive extraneus heres, sive ex suis sit. De herede accusato.

§. 2. Si unus ex dominis non compareat, quærendum est de casu ejus per servos, quos communes habuerunt: magis enim de salute, aut ultione domini non comparentis, quàm in caput præsentis torquebuntur. Si unus ex dominis non compareat.

§. 3. Si appetitus sit, nec occisus dominus, nihil senatusconsulto cavetur: ipse enim in familiam suam potest animadvertere. De eo qui nec appetitus est, nec occisus.

7. *Idem lib. singulari ad Senatusconsultum Silanianum.*

Et in libertos extraordinarium auxilium habebit.

8. *Idem lib.* 49 *ad Edictum.*

Senatusconsulto Pisoniano cavetur, *ut, si pœnæ obnoxius servus venisset, quan-* De servo venditio.

Source : BIU Cujas

doque animadversum in eum esset, ut venditor pretium præstaret, ne emptori injuriam fecisse videatur senatus.

De castrensi peculio.

§. 1. Si filiusfamilias, qui in castrensi peculio testatus est, occisus sit: omnimodò id defendendum est, ut ex quibus casibus ad fiscum patrisfamilias bona pertinent, his casibus et hujus peculium potiùs quàm ad heredes qui deliquerunt in adeundo, et similibus, ultive non sunt.

9. *Gaius lib. 17 ad Edictum provinciale.*

De confiscatione bonorum ob mortem inultam.

Cùm fisco caduca bona defuncti addicantur propter inultam mortem, in eum legatorum actio datur: et libertates ratæ sunt, eorum scilicet, qui senatusconsulto excipiuntur.

10. *Paulus lib. singulari ad Senatusconsultum Silanianum.*

De filio exheredato.

Si exheredatus filius, antequàm adiretur patris hereditas, occisus sit, ex eventu inspicietur: ut si adita fuerit hereditas, quasi alieni fuisse videantur; si verò irritum testamentum factum sit, quia ipsius essent, si viveret, omnia perinde aguntur, ac si dominus esset.

De libertis.

§. 1. Sub divo Trajano constitutum est, de his libertis, quos vivus manumiserat, quæstionem haberi.

11. *Tryphoninus lib. 2 Disputationum.*

Idemque erit et de his, qui jus annulorum petierant.

12. *Paulus lib. singulari ad Senatusconsultum Silanianum.*

Si servus legatus pro præmio libertatem accipiat.

Si servus à testatore occiso legatus sit, et prætor pro præmio statuerit liberum eum esse: dicendum est, non impediri libertatem.

que peine, lorsqu'il sera dans le cas de la subir, le vendeur rendra le prix à l'acheteur; le sénat fait voir par-là qu'il n'entend point faire de tort à l'acheteur.

1. Si un fils de famille qui a testé de son pécule castrense a été tué, il faut soutenir que si ses héritiers se sont rendus coupables en prenant sa succession sans venger sa mort, ou autrement, le pécule du défunt doit appartenir au fisc: de même qu'en ce cas la succession d'un père de famille lui appartiendroit.

9. *Gaïus au liv. 17 sur l'Edit provincial.*

Lorsque la succession d'un défunt est confisquée parce que ses héritiers n'ont point eu soin de venger sa mort, les légataires peuvent diriger leurs actions contre le fisc; le fisc est aussi chargé de donner la liberté aux esclaves affranchis dans le testament, et qui ne sont pas dans le cas du sénatus-consulte.

10. *Paul au liv. unique sur le Sénatus-consulte Silanien.*

Si un fils déshérité a été tué avant que personne ait pris la succession de son père, le sort des esclaves dépendra de l'événement; si la succession du père est acceptée, ces esclaves ne seront pas censés avoir appartenu au fils lorsqu'il a été tué; mais si le testament est devenu caduc, comme ces esclaves appartiendroient au fils s'il vivoit, ils seront punis comme si ce fils qui a été tué étoit leur maître.

1. Il y a eu sous l'empereur Trajan une constitution qui ordonne que les esclaves qui auront été affranchis entre vifs par le défunt qui a été tué seront appliqués à la question.

11. *Tryphoninus au liv. 2 des Disputes.*

Il en sera de même de ceux qui, après avoir été affranchis, auront obtenu le droit des anneaux d'or (le rang de chevalier).

12. *Paul au liv. unique sur le Sénatus-consulte Silanien.*

Si le testateur qui a été tué a légué un esclave, et que le préteur lui ait donné sa liberté en récompense de ce qu'il aura indiqué les assassins de son maître, on doit décider que le legs ne portera aucun obstacle à la liberté de cet esclave.

Source : BIU Cujas

13. *Vénuléius-Saturnin au liv.* 2 *des Jugemens publics.*

Un sénatus-consulte porté sous le consulat de Taurus et de Lépide, a fixé le terme de cinq ans pour pouvoir intenter l'action que donne le sénatus-consulte Silanien, contre celui qui aura ouvert le testament d'un homme qui aura été tué par ses esclaves; mais cette fixation de temps, ne regarde que les étrangers, et non pas ceux qui peuvent être soumis à cet égard à la peine du parricide: car le même sénatus-consulte décide qu'ils pourront être accusés en tout temps.

14. *Marcien au liv.* 11 *des Jugemens publics.*

Le sénatus-consulte Silanien excepte du nombre des esclaves qui doivent être appliqués à la question, ceux qui sont impubères. Cependant le légat Trébius-Germanus a condamné au dernier supplice un esclave impubère, et même avec beaucoup de raison: car cet enfant, qui n'étoit pas éloigné de l'âge de la puberté, étoit couché aux pieds de son maître lorsqu'il avoit été tué, et ensuite il n'avoit point découvert cet assassinat. Or, comme il étoit constant qu'il n'avoit pas pu porter de secours à son maître dans le temps du meurtre, il étoit aussi certain qu'il avoit ensuite gardé le silence sur cet assassinat, et le sénatus-consulte n'a cru devoir excuser les esclaves impubères, qu'autant qu'ils n'auroient rien contre eux que d'avoir logé avec leur maître sous le même toit; mais les esclaves impubères qui ont été les ministres et les complices du crime, et qui ne sont pas fort éloignés de l'âge de puberté, quoiqu'ils ne l'aient pas encore atteint, en sorte qu'ils aient connoissance de de ce qu'ils font, on ne doit pas plus les excuser dans le cas du meurtre de leur maître que dans toute autre matière.

15. *Marcien au liv. unique des Délateurs.*

Si les substitués vengent la mort du défunt, la succession passe-t-elle des institués à eux? Papinien dit qu'elle ne doit pas leur passer, parce que la peine du premier degré ne doit pas faire la récompense du second.

1. Un héritier institué en partie avoit aussi reçu un legs par le même testament; il n'a point vengé la mort du défunt. Les

13. *Venuleius Saturninus lib.* 2 *de publicis Judiciis.*

De tempore cognitionis aperti testamenti.

In cognitione aperti adversùs senatusconsultum testamenti ejus, qui à familia sua occisus dicatur, quinquennii tempus constitutum est senatusconsulto, Tauro et Lepido consulibus: quod tamen ad extraneos pertinet: namque eos, qui parricidii pœna teneri possunt, semper accusare permittitur eodem senatusconsulto.

14. *Marcianus lib.* 11 *de publicis Judiciis.*

De servo impubere.

Excipiuntur senatusconsulto Silaniano impuberes servi. Trebius autem Germanus legatus etiam de impubere sumi jussit supplicium, et tamen non sine ratione: nam is puer nec multum à puberi ætate aberat, et ad pedes domini cubuerat cùm occideretur, nec posteà cædem ejus prodiderat. Ut enim opem ferre eum non potuisse constabat, ita silentium præstitisse etiam posteà, certum erat: et his duntaxat impuberibus senatusconsulto parci credebat, qui tantùm sub eodem tecto fuissent: qui verò ministri, vel participes cædis fuissent, et ejus ætatis (quanquam nondum puberis) ut rei intellectum capere possent, his non magis in cæde domini, quàm in ulla alia causa parci oportere.

15. *Marcianus lib. singulari de Delatoribus.*

Si substitutus ultus sit necem testatoris.

Si sequens gradus ultus fuerit necem testatoris, an priore hereditas ad illum transferatur? Et ait Papinianus, non esse hoc: nam pœna illius, hujus præmium esse non debet.

Si heredi scripto legatum fuerit.

§. 1. Cùm ex parte heredi instituto legatum quoque erat, et in ulciscenda morte cessaverat: divi Severus et An-

Source : BIU Cujas

toninus rescripserunt, tam hereditatis portionem, quàm legatum ei auferendum.

De herede scripto vel legitimo.

§. 2. Heredibus autem qui in ulciscenda morte defuncti cessaverant, tam testamento, quàm ab intestato auferuntur bona (fortè et si quasi patronus venit), quamvis hi suo jure admittantur.

16. *Marcellus lib.* 12 *Digestorum.*

Si servus communis necem detexerit.

Domino à familia occiso servus communis necem ejus detexit: favore libertatis liber quidem fieri debet: pretii autem partem sibi contingentem socium consequi oportet.

17. *Modestinus lib.* 8 *Regularum.*

De familia torquenda.

Priùs de se familia torquenda est: et, si confiteatur, tunc interrogetur, quo mandante flagitium admissum sit.

18. *Idem lib.* 9 *Regularum.*

De querela inofficiosi, et morte defuncti vindicanda.

Ex inofficioso testamento queri idem, et mortem vindicare defuncti non prohibetur. Idque Paulus respondit.

19. *Idem lib.* 8 *Pandectarum.*

De auxilio à familia ferendo.

Cùm dominus occiditur, auxilium ei familia ferre debet et armis, et manu, et clamoribus, et objectu corporis. Quòd si, cùm posset, non tulerit, merito de ea supplicium sumitur.

20. *Papinianus lib.* 2 *Responsorum.*

De rebus hereditariis ordinandis.

Heres qui veneni causam persequitur, res hereditarias urgentes ordinare, salvis probationum indiciis non prohibetur.

21. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

De tempore petendæ possessionis. De libertate.

Propter veneni quæstionem tempus petendæ possessionis non profertur: cùm eo quoque suspenso crimine rectè petatur. Aliud senatui placuit, cùm à familia dominus necatus dicitur, servorum videlicet causa, quorum libertatem, quæstionis habendæ gratia, neglegi ne-

empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit qu'il devoit être privé du droit qu'il avoit à la succession et au legs.

2. Les héritiers qui n'ont point vengé la mort du défunt sont exclus de la succession tant testamentaire que légitime, quand même ils s'y présenteroient en qualité de patrons, quoique les patrons aient un droit particulier à la succession de leurs affranchis.

16. *Marcellus au liv.* 12 *du Digeste.*

Un maître ayant été tué par ses esclaves, un esclave qui étoit commun entre lui et un autre a indiqué le meurtrier. La faveur due à la liberté demande qu'il soit libre; mais le copropriétaire doit recevoir le prix de sa portion dans l'esclave.

17. *Modestin au liv.* 8 *des Règles.*

Les esclaves doivent d'abord être mis à la question, pour leur faire déclarer qui d'entre eux a commis le meurtre; ensuite on leur demande à l'instigation de qui ils l'ont commis.

18. *Le même au liv.* 9 *des Règles.*

On peut se plaindre d'un testament inofficieux et en même temps venger la mort du défunt. Paul l'a aussi décidé ainsi.

19. *Le même au liv.* 8 *des Pandectes.*

Lorsqu'un maître est attaqué par des assassins, ses esclaves doivent lui porter secours, et repousser les assassins soit avec des armes, soit de leurs mains, soit en jettant des cris, soit enfin en mettant leur corps entre les coups et leur maître. Celui qui, pouvant porter du secours ne l'aura pas fait, sera justement condamné au dernier supplice.

20. *Papinien au liv.* 2 *des Réponses.*

L'héritier qui poursuit en justice la vengeance du défunt qui a été empoisonné, peut toujours en attendant arranger les affaires pressées de la succession, en conservant tout ce qui peut fournir des indices et des preuves du crime.

21. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Le délai fixé pour demander au préteur la possession des biens n'est pas prolongé à cause de la question qui s'est élevée sur l'empoisonnement du défunt, rien n'empêchant que pendant l'instance on forme régulièrement cette demande. Le sénat en a décidé autrement dans le cas où le maître

Source : BIU Cujas

auroit été tué, et cela à cause des esclaves qui peuvent avoir reçu la liberté par testament, et à qui cette liberté appartiendroit si l'héritier acceptoit la succession; on a voulu qu'on différât de les faire jouir de cette liberté, afin qu'ils pussent être appliqués à la question.

1. Une petite-fille avoit demandé au préteur la possession des biens de son aïeule; elle a su que cette aïeule avoit été tuée et ne l'a pas vengée. On a décidé que si cette aïeule étoit débitrice d'un fidéicommis envers sa petite-fille en vertu du testament de quelqu'un, ce fidéicommis ne seroit pas retranché de la succession de l'aïeule, qui seroit adjugée au fisc; parce qu'il s'agit ici de punir la mauvaise foi de l'héritier. Si cependant il n'y avoit que de la négligence de la part de cette petite-fille, en conséquence de laquelle elle se vit privée de la succession de son aïeule: quoiqu'elle se soit rendue indigne de cette succession à cause de son ingratitude, elle pourra cependant retenir à titre de créancière le fidéicommis qui lui étoit dû par son aïeule.

2. Si ceux qui sont coupables du meurtre ont été renvoyés absous par l'injustice du président, qu'il soit prouvé que les héritiers ont rempli sérieusement leur devoir, et qu'ils ne s'en sont pas acquittés par manière d'acquit, on ne les privera pas de la succession, quoiqu'ils n'aient point appelé de ce jugement injuste.

22. *Paul au liv.* 16 *des Réponses.*

Gaïus-Séius attaqué d'une maladie de langueur s'est plaint qu'il mouroit empoisonné par son esclave, et ensuite il est mort. Lucia-Titia, sa sœur, a pris sa succession, et n'a point eu soin de venger sa mort: elle est morte elle-même dix ans après, et alors il s'est trouvé quelqu'un qui a dénoncé au fisc les biens de Gaïus-Séius. On demande si l'instance criminelle est éteinte par la mort de Titia? Paul a répondu que, comme dans l'espèce proposée l'instance tend à une condamnation pécuniaire, elle n'est pas éteinte par la mort de l'héritière, qui s'est rendue indigne de la succession de son frère par son ingratitude.

23. *Marcien au liv.* 13 *des Fidéicommis.*

Si le testament a été ouvert avant qu'on sût que le testateur avoit été tué, et qu'encesse est.

De fideïcommisso.

§. 1. Neptis, quæ possessionem aviæ petierat, mortem ejus, interfectam sciens non defenderat: fideicommissum, quod avia ex alio testamento nepti debuit in restituendis fisco bonis non esse deducendum placuit: dolus enim heredis punitus est. Si autem negligentia mulier emolumentum bonorum amiserit, fideicommissum esse retinendum, integrato jure debiti, rationis est.

De appellatione.

§. 2. Præsidis iniquitate reis illatæ cædis absolutis, heredibus qui non defunctoriè debitum officium impleverant, quamvis non provocassent, hereditatem auferri non oportere, visum est.

22. *Paulus lib.* 16 *Responsorum.*

De morte heredis.

Gaius Seius, cùm languesceret, questus est, *se veneno occidi à servo suo;* et sic exspiravit: cui heres exstitit Lucia Titia soror, et mortem ejus exsequi neglexit, et ipsa post annum decimum decessit: exstitit, qui bona nuntiaret Gaii Seii. Quæro, an morte Titiæ extinctum sit crimen? Paulus respondit, causam de qua quæritur, cùm sit pecuniaria, morte ingratæ heredis extinctam non videri.

23. *Marcianus lib.* 13 *Fideicommissorum.*

De senatusconsultoTrebelliano

Si, antequàm patefieret testatorem occisum, tabulæ testamenti apertæ essent,

Source : BIU Cujas

deinde innotuisset, id admissum esse: causa cognita puto compellendum institutum adire hereditatem, quam suspectam diceret, et ex Trebelliano senatusconsulto restituere.

24. *Ulpianus lib. 50 ad Edictum.*

Si quis quasi suspectam hereditatem coactus adit, non tenetur edicto.

De præmio ejus qui fugitivos requisivit et convicit.

25. *Gaius lib. 17 ad Edictum provinciale.*

Lege Cornelia cavetur de præmio accusatoris, qui requisivit et renuntiavit eos servos, qui ex ea familia ante quæstionem fugerint: ut in singulos servos, quos convicerit, quinque aureos ex bonis occisi, aut, si inde redigi ea quantitas non possit, ex publico accipiat. Quod præmium non in omnes servos, qui sub eodem tecto locove fuerint, sed in eos solos qui cædem admisissent, accusatori tribuitur.

§. 1. Prætereà cavetur, ut de his, qui ante quæstionem habitam fugerint, si aperto testamento liberi scripti inveniantur, lege de sicariis judicium fiat: ita ut ex vinculis causam dicant; et convicti, perinde ac servi puniantur; et ei, qui convicerit, deni aurei præmii nomine darentur ex bonis damnati.

De actione populari in centum aureos.

§. 2. Ex hoc edicto actio proficiscitur contra eum, qui adversùs edictum prætoris tabulas testamenti aperuisse dicentur: vel si quid aliud fecisse dicetur: nam (ut ex supradictis apparet) plura sunt, propter quæ pœna edicti constituta est. Palam est autem popularem actionem esse: cujus pœna in centum aureos ex bonis damnati extenditur: et inde partem dimidiam ei, cujus opera convictus erit, præmii nomine se daturum prætor pollicetur, partem in publicum.

suite le crime ait été découvert, je pense que l'héritier institué doit être forcé en connoissance de cause à accepter la succession qu'il vouloit répudier comme onéreuse, et à la rendre, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trébellien, à celui à qui il a été chargé de la remettre par fidéicommis.

24. *Ulpien au liv. 50 sur l'Edit.*

L'héritier qui a accepté la succession y étant forcé par le fidéicommissaire, n'est point soumis à la peine de l'édit que nous interprétons.

25. *Gaïus au liv. 17 sur l'Edit provincial.*

La loi Cornélia fixe une récompense pour l'accusateur qui cherchera et qui découvrira les esclaves de la succession qui auront pris la fuite avant la question; il doit avoir par esclave qu'il aura convaincu cinq écus d'or à prendre sur la succession, si elle est suffisante, sinon sur le public. Cette récompense n'est point donnée à l'accusateur par chaque esclave qui, lors du meurtre, aura été dans la même chambre ou dans la même maison que le défunt, mais seulement par chaque esclave qui sera convaincu de s'être rendu coupable du meurtre.

1. Cette loi veut encore que si, lors de l'ouverture du testament, on trouve la liberté accordée à des esclaves qui se sont enfuis avant la question, la procédure se fasse contre eux, conformément à la disposition de la loi portée contre les assassins: en sorte qu'ils ne puissent se défendre sur l'accusation qu'après avoir été constitués prisonniers; et dans le cas où ils seront jugés coupables, ils seront punis comme de véritables esclaves, et on donnera à celui qui les aura convaincus dix écus d'or par forme de récompense sur les biens du condamné.

2. Cet édit donne lieu à une action contre celui qui, sans égard à la défense portée par l'édit du préteur, aura ouvert le testament ou aura contrevenu à l'édit en quelqu'autre manière: car on voit par ce qui a été dit ci-dessus, que la peine portée par l'édit s'étend à plusieurs cas. Il est évident que cette action est populaire, c'est-à-dire ouverte à tout citoyen, et que la peine est de cent écus d'or à prendre sur les biens du condamné. Le préteur promet la moitié de cette somme à celui par qui l'accusé aura été con-

Source : BIU Cujas

vaincu, l'autre moitié passera dans les coffres publics.

26. *Scévola au liv.* 34 *du Digeste.*

Gaïus-Séius devoit à Titius un fidéicommis dont il avoit été chargé envers lui par le testament de son frère; les héritiers de Gaïus-Séius ont payé à Titius ce fidéicommis. On a demandé si ces héritiers, n'ayant point vengé la mort de Gaïus-Séius, Titius étoit par cette raison en état de les accuser comme indignes de la succcession, sans que le fidéicommis qu'il avoit reçu d'eux, et qui lui avoit été laissé par le testament du frère du défunt, pût lui préjudicier dans cette accusation? J'ai répondu que, suivant l'exposé, rien n'empêchoit Titius d'accuser comme indignes les héritiers du défunt.

27. *Callistrate au liv.* 1 *des Droits du fisc.*

S'il y a plusieurs héritiers, et que le testament ait été ouvert malgré quelques-uns d'entre eux, ou à leur insu, ceux qui n'auront point été coupables ne perdront pas leurs portions.

TITRE VI.

DE CEUX QUI EMPÊCHENT

UN CITOYEN DE TESTER,

Ou qui le forcent à le faire.

1. *Ulpien au liv.* 48 *sur l'Edit.*

L'EMPEREUR Adrien a ordonné que dans le cas où quelqu'un, pour s'assurer la succession d'un autre à laquelle il étoit appelé par la loi ou par un testament, empêchera d'entrer celui que le mourant appeloit pour écrire sous sa dictée un testament qu'il vouloit faire ou qu'il vouloit changer, il sera privé de tous droits à la succession, et que le fisc succédera à sa place.

1. Si un maître empêche par mauvaise foi qu'un testateur qui avoit institué son esclave puisse changer son testament, l'esclave sera privé de tous droits à la succession, quand même il se présenteroit après son affranchissement pour l'accepter: car, quand les enfans mêmes de ce maître ne se trouveroient pas sous la puissance paternelle, ils seroient privés en pareil cas de ce qui leur auroit été laissé par le testament. Mais si celui qui a ainsi empêché le défunt de déclarer ses

blicum redacturum.

26. *Scævola lib.* 34 *Digestorum.*

De eo qui fideicommissum accepit ab herede.

Fideicommissum, quod ex testamento fratris patruelis Gaius Seius Titio debebat, ab heredibus Seii Titius accepit. Quæsitum est, cùm necem Gaii Seii heredes ejus non vindicaverint, an Titius nihilominùs eos heredes ut indignos accusare possit ob id, quòd necem ejus non vindicaverint: nec obsit ei, quòd ab iisdem fideicommissum ex testamento fratris patruelis consecutus sit? Respondit, nihil proponi cur obstaret.

27. *Callistratus lib.* 1 *de Jure fisci.*

An delictum heredis coheredi noceat.

Si de pluribus heredibus, quibusdam invitis, aut ignorantibus apertum erit testamentum, non amittunt portiones suas, qui culpa carent.

TITULUS VI.

SI QUIS ALIQUEM

TESTARI

Prohibuerit, vel coëgerit.

1. *Ulpianus lib.* 48 *ad Edictum.*

De testamentario prohibito.

QUI, dum captat hereditatem legitimam, vel ex testamento, prohibuit testamentarium introire, volente eo facere testamentum, vel mutare, divus Hadrianus constituit, denegari ei debere actiones, denegatisque ei actionibus, fisco locum fore.

Si dominus scripti heredis dolo fecerit, ne testamentum mutaretur.

§. 1. Si dominus dolo fecerit, ne testamentum mutaretur, in quo servus ejus scriptus erat, quamvis manumissus adierit hereditatem, actiones ei denegantur: cum et liberis ejus, si quid fuerit datum, denegari debeat, etsi non fuerint in potestate. Sed si legatum ei relictum sit, idque restituere sit rogatus, consequens erit dicere, admitti eum ad legatum, quod non ipse habuisset, sed ad alium sit translaturus.

Source : BIU Cujas

De pluribus heredibus.

§. 2. Si plures heredes instituti sint, et omnes dolo fecerint, quominùs testamentum mutaretur: dicendum est, actiones omnibus denegari, quia omnes dolo fecerunt.

2. *Paulus lib. 44 ad Edictum.*

De testibus impeditis.

Si quis dolo malo fecerit, ut testes non veniant, et per hoc deficiatur facultas testamenti faciendi: denegandæ sunt actiones ei, qui dolo fecerit, sive legitimus heres sit, sive priore testamento scriptus.

De fratribus.

§. 1. Fratris autem factum fratri non nocet.

De fideicommisso.

§. 2. Si fidei ejus, qui dolum admisit, commissum est ut hereditatem restitueret, ea hereditas caduca cum suis oneribus fiet, ut commodum legis Falcidiæ fiscus sentiat, dodrantis autem fideicommissarius.

3. *Papinianus lib. 15 Responsorum.*

De viro et uxore.

Virum, qui non per vim, nec dolum, quominùs uxor contra eum, mutata voluntate, codicillos faceret, intercesserat, sed (ut fieri adsolet) offensam ægræ mulieris maritali sermone placaverat, in crimen non incidisse respondi: nec ei, quod testamento fuerat datum, auferendum.

TITULUS VII.

DE JURE CODICILLORUM.

1. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

De testamento non jure facto.

SÆPISSIME rescriptum et constitutum est, eum qui testamentum facere opinatus est, nec voluit quasi codicillos id

dernières volontés a reçu dans son testament un legs qu'il soit chargé de rendre à un autre, il sera admis à prendre le legs, parce qu'il ne doit pas le garder, mais qu'il doit le transférer à un autre.

2. S'il y a plusieurs héritiers institués, et que tous, par mauvaise foi, aient empêché le défunt de changer son testament, on doit décider qu'ils sont tous privés de leurs droits à la succession, parce que tous sont en mauvaise foi.

2. *Paul au liv. 44 sur l'Edit.*

Si quelqu'un empêche par mauvaise foi les témoins testamentaires de se présenter, et que par-là le défunt ait été hors d'état de faire un testament, celui qui se sera rendu coupable de cette mauvaise foi, soit qu'il soit héritier légitime, soit qu'il soit institué dans un premier testament, sera privé de ses droits à la succession.

1. Mais le délit du frère à cet égard ne nuit point à son frère.

2. Si celui qui s'est rendu coupable de la mauvaise foi dont il s'agit ici, est chargé par fidéicommis de rendre la succession à un autre, cette succession passera au fisc avec ses charges: de manière que le fisc profitera du bénéfice de la loi Falcidia, et que le fidéicommissaire aura les trois quarts de la succession.

3. *Papinien au liv. 15 des Réponses.*

Un mari s'est opposé à ce que sa femme changeât par un codicille la disposition qu'elle avoit faite en sa faveur, non en usant de violence ou de mauvaise foi, mais seulement en appaisant le courroux de sa femme qui étoit fâchée contre lui par des discours que lui suggéroit l'amitié conjugale, comme on voit souvent que cela se pratique entre mari et femme. J'ai répondu qu'il n'étoit point coupable, et qu'on ne devoit pas le priver de ce qui lui avoit été laissé par testament.

TITRE VII.

DU CODICILLE ET DE SON EFFET.

1. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

LES empereurs ont souvent décidé dans des rescrits et dans des constitutions, que si quelqu'un a fait un testament qu'il croyoit

Source : BIU Cujas

valable, sans entendre faire de codicille, ce testament imparfait n'aura pas même l'effet d'un codicille. Ainsi ce qui est écrit dans ce testament ne sera pas dû, quoiqu'il eût pu être dû s'il eût été écrit dans un codicille.

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

Le fidéicommis laissé par codicille à un enfant qui est né depuis le testament, mais avant le codicille, est valable.

1. Mais si ce fidéicommis a été laissé à une personne morte après le testament, et avant le codicille où ce fidéicommis est écrit, le fidéicommis sera réputé non écrit.

2. Un des caractères particuliers du codicille, c'est que tout ce qui y est écrit a le même effet que s'il étoit écrit dans le testament. Ainsi un maître ne peut valablement donner la liberté par paroles directes dans un codicille à un esclave qui lui appartenoit lors du testament, et qu'il a aliéné lors du codicille. Et réciproquement, si cet esclave appartenoit lors du testament à un autre qu'au testateur, et que lors du codicille par lequel la liberté lui est accordée, il appartînt au testateur, la liberté sera censée accordée à un esclave appartenant à autrui: en sorte que, quoiqu'alors la liberté ne puisse pas être laissée directement, on peut cependant la laisser par forme de fidéicommis.

3. Un furieux n'a pas la faculté de faire un codicille: car en toute autre matière il est considéré comme ne pouvant faire aucun acte qui suppose la volonté, et dans toutes les affaires il est regardé comme absent et incapable d'agir par lui-même.

4. Si un testateur a laissé sa succession à quelqu'un dans un testament imparfait, il ne peut point confirmer cette institution par codicille; mais elle peut être demandée en vertu d'un codicille par forme de fidéicommis, sauf aux héritiers légitimes le bénéfice de la loi Falcidia.

3. *Le même au liv.* 39 *du Digeste.*

Si un citoyen, n'ayant point fait de testament, a laissé des fidéicommis dans un codicille en cette manière: Quiconque sera mon héritier suivant le droit civil ou prétorien, je le charge de donner, etc.: ces fidéicommis doivent être payés; parce qu'un père de famille qui a la faculté de faire un testament doit avoir celle de faire un co-

valere, videri nec codicillos fecisse. Ideòque quod in illo testamento scriptum est, licet quasi in codicillis poterit valere, tamen non debetur.

2. *Julianus lib.* 37 *Digestorum.*

De nato,

Si ei, qui post testamentum factum, et ante codicillos scriptos natus esset, codicillis per fideicommissum aliquid daretur, utile est.

Mortuove post testamentum ante codicillos.

§. 1. Quòd si ei, qui post testamentum factum, et antequàm codicilli scriberentur, mortuus esset, datum esset, pro non scripto habetur.

Utrum spectetur tempus testamenti facti, an codicillorum. De libertate.

§. 2. Codicillorum jus singulare est, ut quæcunque in his scribentur, perinde haberentur, ac si in testamento scripta essent. Ideòque servo, qui testamenti facti tempore testatoris fuisset, codicillorum tempore alienus, non rectè libertas directa datur. Et contrà, si cùm testamentum fiebat, alienus esset, codicillorum tempore testatoris, intelligitur alieno servo libertas data. Et ideò licet directæ libertates deficiunt, attamen ad fideicommissarias eundum est.

De furioso.

§. 3. Furiosus non intelligitur codicillos facere: quia nec aliud quicquam agere intelligitur, cùm per omnia, et in omnibus, absentis vel quiescentis loco habetur.

De hereditate.

§. 4. Hereditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hereditas confirmari, sed ex fideicommisso petitur, salva ratione legis Falcidiæ.

3. *Idem lib.* 39 *Digestorum.*

De codicillis ab intestato.

Si quis, cùm testamentum nullum habebat, codicillis fideicommissa hoc modo dedit: *Quisquis mihi heres erit, bonorumve possessor, ejus fidei committo*: fideicommissa præstari debent; quia paterfamilias, qui testamenti factionem habet, et codicillos faceret, perinde haberi debet, ac si omnes heredes ejus essent,

Source : BIU Cujas

ad quos legitima ejus hereditas vel bonorum possessio perventura esset.

De legitimis heredibus natis post codicillos.

§. 1. Sed et si post codicillos factos natus quis esset, proximus adgnatus, vel suus heres, fideicommissum præstari debebit: intelligetur enim is quoque heres scriptus: et ideò non perinde habendus est, ac si rupisset hos codicillos.

De testamento facto.

§. 2. Testamento facto, etiam si codicilli in eo confirmati non essent, vires tamen ex eo capient. Denique si ex testamento hereditas adita non fuisset, fideicommissum ex hujusmodi codicillis nullius momenti erit.

4. *Idem lib.* 63 *Digestorum.*

De eo qui non est solvendo.

Eum, qui codicillorum tempore solvendo sit, rectè libertatem dare placuit, quamvis testamenti facti tempore solvendo non fuerit.

5. *Papinianus lib.* 7 *Responsorum.*

De codicillis factis ante testamentum.

Ante tabulas testamenti codicilli facti, non aliter valent, quàm si testamento, quod posteà factum est, vel codicillis confirmentur, aut voluntas eorum quocunque judicio retineatur: sed non servabuntur ea, de quibus aliter defunctus novissimè judicavit.

6. *Marcianus lib.* 7 *Institutionum.*

De conditione. De substitutione.

Divi Severus et Antoninus rescripserunt, nihil egisse matrem, quæ cùm purè liberos suos heredes instituerit, conditionem emancipationis codicillis adjecit: quia neque conditionem heredi instituto codicillis adjicere, neque substituere directò potest.

De pluribus codicillis. De scriptura et signaculis.

§. 1. Codicillos et plures quis facere potest: et ipsius manu neque scribi, neque signari necesse est.

§. 2. Licet in confirmatione codicillorum paterfamilias adjecerit, *ut non aliàs valere velit, quàm sua manu signatos et subscriptos:*

dicille, et tous ceux à qui sa succession passe suivant le droit civil ou prétorien sont dans le même cas que s'ils avoient été institués par le défunt.

1. Si celui qui prend la succession à titre de plus proche parent ou d'héritier sien, n'est venu au monde que depuis le codicille, il n'en devra pas moins payer les fidéicommis: car il est aussi dans le même cas que s'il eût été institué, et par conséquent sa naissance ne rompt point le codicille.

2. Lorsqu'il y a un testament, quoiqu'il ne contienne aucune disposition confirmative du codicille qui sera fait dans la suite, ce codicille néanmoins tire toute sa force du testament. En un mot, si la succession n'est pas acceptée en vertu du testament, le fidéicommis laissé dans le codicille fait depuis le testament sera aussi de nul effet.

4. *Le même au liv.* 63 *du Digeste.*

Le maître qui est solvable au temps du codicille peut valablement donner la liberté à ses esclaves, quoiqu'il ne fût pas solvable dans le temps où il a fait le testament.

5. *Papinien au liv.* 7 *des Réponses.*

Le codicille fait avant un testament n'est valable qu'autant qu'il sera confirmé dans le testament ou le codicille qui aura été fait depuis, ou que les dispositions qu'il contient n'aient été confirmées de quelqu'autre manière par le testateur; mais les dispositions que le défunt aura changées dans la nouvelle déclaration qu'il aura faite de sa volonté, n'auront plus aucun effet.

6. *Marcien au liv.* 7 *des Institutes.*

Les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit, que la disposition par laquelle une mère auroit ajouté dans un codicille la condition de l'émancipation à l'institution qu'elle avoit faite de ses enfans dans son testament sans aucune condition, seroit de nul effet; parce qu'on ne peut dans un codicille ni ajouter de condition à l'institution d'un héritier, ni faire une substitution directe.

1. On peut faire plusieurs codicilles, et il n'est point nécessaire de les cacheter ou de les écrire de sa main.

2. Quoiqu'un père de famille, en confirmant les codicilles qu'il fera par la suite, dise que son intention est qu'ils ne vaillent qu'autant

Source : BIU Cujas

qu'autant qu'ils seront signés de sa main et cachetés de son cachet, cependant les codicilles qu'il aura faits seront valables sans qu'il les ait signés ni cachetés : car les dernières dispositions dérogent aux premières.

3. Il n'y a que ceux qui ont le droit de faire un testament qui puissent faire un codicille.

4. Si un testateur laisse par codicille un legs à une personne morte depuis qu'il a fait son testament, quoique le codicille ait été confirmé par le testament, néanmoins le legs sera regardé comme non écrit.

7. *Le même au liv. 2 des Règles.*

Il y a des dispositions de dernières volontés qui ne sont point censées confirmées par la clause confirmative du codicille insérée dans le testament. Par exemple, si un citoyen étant dans le sein de la patrie confirme le codicille qu'il pourra faire par la suite, et qu'ensuite il fasse un codicille étant dans la captivité, ce codicille ne sera pas valable. Il en sera de même si celui qui a fait ce codicille a depuis son testament cessé de quelqu'autre manière d'avoir la faculté de tester.

1. D'ailleurs, dans les choses qui sont de fait plutôt que de droit, il ne faut pas toujours se rapporter au temps où le codicille a été confirmé. Par exemple, si un testateur fait un legs dans un codicille en cette sorte : Je lègue tel habit qui m'appartient ; pour savoir si l'habit appartient au testateur, c'est au temps où le codicille a été fait qu'il faut se rapporter, et non à celui où il a été confirmé dans le testament antérieur. De même si un testateur fait un legs par codicille à Séius sous cette condition, si Titius est vivant, s'il a tel âge, il faut se rapporter au temps du codicille, et non à celui où le testament a été fait.

8. *Paul au liv. unique sur l'effet des Codicilles.*

On peut faire des codicilles de quatre manières, ou après avoir confirmé dans un testament les codicilles qu'on fera par la suite, ou en faisant d'abord le codicille, et le confirmant ensuite par testament, ou après avoir fait un testament ; ou enfin on peut faire simplement un codicille sans faire de testament ; et dans ces deux cas, les dispositions contenues dans le codicille ont force de fidéicommis.

subscriptos : tamen valent facti ab eo codicilli, licet neque ab eo signati, neque manu ejus scripti fuerint : nam ea quæ posteà geruntur, prioribus derogant.

§. 3. Codicillos is demùm facere potest, qui et testamentum facere potest. — Qui possunt facere codicillos.

§. 4. Si post testamentum factum mortuo codicillis quis legaverit, licet testamento confirmatis : pro non scripto legatum fit. — Si mortuo legetur.

7. *Idem lib. 2 Regularum.*

Quædam non referuntur ad confirmationem codicillorum : veluti si ante captivitatem quis codicillos confirmaverit, et in captivitate codicillos scribat : nam non valent. Idem est, si aliquo modo jus testamenti faciendi desierit habere. — Utrùm spectetur tempus testamenti facti, an codicillorum.

§. 1. Prætereà in illis quæ non juris, sed facti sunt, non est perinde habendum, quod codicillis scribitur, atque si ubi confirmatio, scriptum fuisset : veluti si ita in codicillis scriptum erit, *vestem quæ mea est* : codicillorum tempus spectandum, non quo confirmantur. Item, *si Titius vivus est* : vel *si tot annis est*, codicillis legavit Seio : tempus codicillorum, non quo tempore fit testamentum, spectandum.

8. *Paulus lib. singulari de jure Codicillorum.*

Conficiuntur codicilli quatuor modis : aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum, aut per fideicommissum testamento facto, aut sine testamento. — Quibus modis codicilli fiant.

Source : BIU Cujas

De fideicommisso ab intestato.

§. 1. Sed ideò fideicommissa dari possunt ab intestato succedentibus, quoniam creditur paterfamilias sponte sua his relinquere legitimam hereditatem.

1. Ce qui fait que les héritiers légitimes peuvent être chargés d'un fidéicommis, c'est que le défunt est censé leur avoir laissé volontairement sa succession.

Qui possunt facere codicillos.

§. 2. Codicilli totiens valent, quotiens quis testamentum quoque facere possit. Non tamen hoc ita intelligemus, ut exigamus, potuisse eum eo tempore, quo scribit eos codicillos, testamentum facere (quid enim, si sufficientium testium facultatem non habuit?), sed si jure testamenti factionem habuit.

2. Le codicille est valable toutes les fois que celui qui l'a fait a pu tester. On n'exige pas cependant absolument qu'il ait pu tester lorsqu'il a fait un codicille (car ne peut-il pas se faire que dans ce temps il ne lui soit pas possible de rassembler un nombre suffisant de témoins?), mais il faut nécessairement qu'il ait eu le droit de tester.

De adrogatione, et emancipatione. De muto. De adgnatione posthumi.

§. 3. Si post factum testamentum codicillos quis confirmaverit, deinde adrogandum se præbuerit, et ibi codicillos fecerit, atque ita emancipatus decesserit: quæritur, an ex codicillis legata debeantur, nam et testamentum valet? Sed eo tempore eos fecit, quo testamenti factionem non habuit: nec similis est muto, qui rectè codicillos confirmaverit: licet enim is testamentum facere non possit, tamen testamentum quod ante fecerat in eodem statu est: hujus autem testamentum sublatum est, et de alienis quodammodo rebus testatur. Sed dicemus codicillos valere: nam etsi posthumus natus ruperit testamentum, et decesserit, nihilominùs codicilli valent.

3. Si quelqu'un confirme dans son testament le codicille qu'il fera dans la suite, et qu'après, s'étant donné en adrogation, il ait fait un codicille pendant qu'il étoit sous la puissance paternelle, et qu'enfin il soit mort après avoir été émancipé : on demande si l'héritier est obligé de payer les legs laissés dans le codicille, car il n'est pas douteux que le testament est valable? Il est vrai qu'il a fait le codicille dans un temps où il n'avoit pas droit de tester, et qu'on ne peut pas le comparer à un testateur qui, étant devenu muet après son testament, peut valablement faire un codicille : car, quoiqu'il soit vrai qu'un muet ne puisse pas tester, néanmoins le testament qu'il a fait avant cette infirmité reste toujours dans le même état : au lieu que le testament dont il s'agit ici a cessé d'être valable; et on peut dire qu'en faisant un codicille dans le temps où il est sous la puissance paternelle, il a en quelque façon disposé du bien d'autrui. Cependant il faut décider que le codicille est valable : car si le testament avoit été rompu par la naissance d'un posthume, qui depuis seroit mort, le codicille n'en seroit pas moins valable.

De militia.

§. 4. Si miles testamentum quidem ante militiam, sed codicillos in militia fecerit: an jure militari valeant codicilli, quæritur: quoniam testamentum jure communi valet, nisi si militiæ tempore signaverit, vel quædam adjecerit? Certè codicilli militiæ tempore facti, non debent referri ad testamentum, sed jure militari valent.

4. Un militaire a fait un testament avant d'être au service, et étant entré au service il a fait un codicille : on demande si ce codicille vaut avec le privilège des dispositions militaires, parce que le testament fait avant d'entrer au service ne vaut que suivant les règles du droit commun, si le militaire n'y a pas touché pour le cacheter ou pour y ajouter quelque chose? Mais il faut décider que le codicille fait par un militaire dans le temps du service, est indépendant du testament, qu'il est valable par lui-même, et qu'il est revêtu des privilèges attachés aux dernières dispositions des militaires.

Source : BIU Cujas

5. Si le testateur, après avoir laissé un legs à son esclave par son testament, lui lègue ensuite la liberté par codicille, le legs est utile, comme s'il avoit été valable dès le temps même où il a été fait.

6. Si un testateur confirme dans son testament le codicille d'une certaine espèce qu'il fera par la suite, par exemple le dernier codicille que j'aurai fait, les dispositions contenues dans ce codicille ne seront pas valables dès le moment qu'elles auront été faites, tant que le testateur aura la faculté d'en faire un nouveau. C'est pourquoi, si dans le fait il y a eu un autre codicille, les legs faits dans le premier seront nuls.

9. *Marcellus au liv.* 9 *du Digeste.*

Ariston a décidé qu'un codicille fait par un homme qui ignoroit s'il étoit père de famille ou non, n'étoit point valable. Sur quoi Ulpien fait cette note : A moins, dit-il, qu'il ne s'agisse d'un militaire : car le testament qu'il feroit seroit valable.

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

Nos anciens nous ont transmis, comme de mains en mains, cette règle, qu'on ne peut pas laisser directement sa succession par un codicille ; cette règle est fondée sur ce qu'il seroit ridicule qu'un codicille qui tire sa force d'un testament, parût confirmer le testament lui-même, dont toute la validité consiste dans l'institution d'héritiers.

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

Un citoyen, ignorant que sa femme fût enceinte, écrivit un codicille qu'il adressa à son fils, et dans lequel il laissoit la liberté à quelques esclaves. Après la mort de ce citoyen, il lui est né une fille : comme il paroît que le père n'avoit en aucune façon pensé à charger cette fille d'acquitter les libertés qu'il laissoit, on a décidé que le fils seroit seul chargé de les donner,

12. *Le même au liv.* 22 *des Questions.*

Et qu'à cet effet il racheteroit de sa sœur la portion qui lui appartenoit dans ces esclaves.

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

En effet, il est incontestable qu'on ne peut pas dire que cette fille soit aussi chargée de ces libertés, puisque le père ne l'a chargée de rien, et qu'elle vient à la succession uniquement par son droit.

1. On agite quelquefois la question de

§. 5. Si ei servo, qui testamento legatum acceperat, libertas codicillis detur, utile legatum esse dicemus : quasi ab initio constiterit legatum.

Si servo legatum in testamento, libertas in codicillis datur.

§. 6. Si quis certi generis codicillos confirmaverit, putà *quos novissimos fecero* : non utique statim, quæ codicillis dantur, consistere videbuntur, quandiù alii quoque fieri possint : et ideò, si alii posteà fiant, legata in prioribus data non valebunt.

De confirmatione codicillorum novissimorum.

9. *Marcellus lib.* 9 *Digestorum.*

Aristo negavit valere codicillos ab eo factos, qui paterfamilias, necne esset, ignorasset. Ulpianus notat : Nisi veteranus fuit : tunc enim et testamentum valebit.

De incerto sui status.

10. *Papinianus lib.* 15 *Quæstionum.*

Quod per manus traditum est, *codicillis hereditatem dari non posse*, rationem illam habet, ne per codicillos, qui ex testamento valerent, ipsum testamentum quod vires per institutionem heredum accipit, confirmari videretur.

De hereditate.

11. *Idem lib.* 19 *Quæstionum.*

Qui gravi utero uxorem esse ignorabat, codicillis ad filium scriptis, libertates dedit. Nata post mortem patris filia, cùm de ea ihil patrem sensisse constitisset, placuit libertates à solo filio præstari posse :

De libertatibus, et posthuma præterita.

12. *Idem lib.* 22 *Quæstionum.*

Redemptis à sorore partibus.

13. *Idem lib.* 19 *Quæstionum.*

Illud enim sine dubio dici non potest, etiam filiam manumittere cogendam, cùm ab ea nihil pater petierit, et jure suo heres extiterit.

De hereditate.

§. 1. Tractari solet de eo, qui cùm

Source : BIU Cujas

tabulas testamenti non fecisset, codicillis ita scripsit : *Titium heredem esse volo.* Sed multùm interest, utrùm fideicommissariam hereditatem à legitimo per hanc scripturam, quam codicillorum instar habere voluit, reliquerit : an verò testamentum facere se existimaverit. Nam hoc casu nihil à legitimo peti poterit. Voluntatis autem quæstio ex eo scripto plerumque declarabitur. Nam si fortè à Titio legata reliquit, substitutum adscripsit, heres si non extitisset : sine dubio non codicillos, sed testamentum facere voluisse intelligetur.

savoir ce qu'on devroit décider dans le cas où un homme qui n'auroit pas fait de testament, s'exprimeroit ainsi dans un codicille : Je veux que Titius soit mon héritier. Il faut bien distinguer s'il a entendu faire un codicille, et charger son héritier légitime de rendre la succession à Titius par forme de fidéicommis, ou s'il a cru faire un testament : car, dans ce dernier cas, Titius ne pourra rien demander à l'héritier légitime. On pourra trouver dans l'écrit même de quoi connoître quelle a été la volonté de celui qui a fait cette disposition. En effet, s'il a chargé ce Titius de payer quelques legs, s'il lui a nommé un substitué dans le cas où il ne prendroit pas la succession, on verra qu'il a entendu faire un testament et non un codicille.

De legato relicto, vel adempto in codicillis post mortem heredis.

14. *Scævola lib.* 8 *Quæstionum.*

Quidam referunt (quantùm repeto) apud Vivianum Sabini, et Cassii, et Proculi expositam esse in quæstione hujusmodi controversiam, an legata quæ posteaquàm instituti mortem obierunt, codicillis adscripta vel adempta sunt, à substitutis debeantur : id est, an perinde datio et ademptio etiam hoc tempore codicillis facta valeat, ac si testamento facta esset. Quod Sabinum et Cassium respondisse aiunt, Proculo dissentiente. Nimirum autem Sabini et Cassii collectio (quam et ipsi reddunt) illa est, quòd *codicilli pro parte testamenti habentur, observationemque et legem juris inde traditam servent.* Ego autem ausim sententiam Proculi verissimam dicere : nullius enim momenti est legatum, quod datum est ei qui tempore codicillorum in rebus humanis non est, licet testamenti fuerit. Esse enim debet cui detur. Deinde sic quæri, an datum consistat, ut non antè juris ratio quàm persona quærenda sit. Et in proposito igitur, quod post obitum heredis codicillis legatum, vel ademptum est, nullius momenti est : quia heres ad quem sermonem conferat, in rebus humanis non est, eaque ademptio et datio nunc vana efficietur. Hæc in eo herede qui ex asse institutus erit, dato substituto, ita ut ab instituto codicilli confirmarentur.

14. *Scévola au liv.* 8 *des Questions.*

Quelques-uns rapportent, autant qu'il m'en souvient, qu'on voit dans Vivien une dispute entre Sabin, Cassius et Proculus sur la question de savoir si des legs faits ou ôtés dans un codicille à des personnes qui n'existoient plus, étoient dus par les substitués : c'est-à-dire, si la donation ou la privation des legs, faite dans ce codicille étoit valable. C'est ce que Sabin et Cassius soutenoient à Proculus, qui étoit d'un sentiment opposé. Mais il reste à savoir si le raisonnement de Sabin et de Cassius, qui décident que les legs sont dus, parce que les codicilles font partie d'un testament, et qu'on y observe de même les règles de droit qu'on doit suivre pour remettre la chose léguée, est vrai. Pour moi, j'ose avancer que le sentiment de Proculus est le plus juste ; parce qu'un legs laissé par codicille à quelqu'un qui n'existoit plus dans le temps où ce codicille a été fait, est nul, quand bien même il auroit vécu au temps où le testateur a fait son testament. En effet, un legs ne peut appartenir qu'à celui à qui il est laissé. Il faut donc avant de s'occuper des legs chercher à découvrir si ceux à qui ils sont faits ont la capacité de les recevoir. Ainsi, dans l'espèce proposée, les legs sont nuls, puisqu'ils ont été faits ou ôtés dans le codicille après la mort de l'héritier : car l'héritier n'existant plus au temps où le testateur faisoit son codicille, la donation ou la privation des legs ne peut avoir aucun effet. Il n'en seroit pas de même si le testateur avoit

Source : BIU Cujas

institué par testament un seul héritier pour toute sa succession, et qu'il lui eût nommé un substitué, parce que le codicille tireroit sa force du testament.

1. Mais si le testateur avoit institué deux héritiers et nommé à chacun d'eux un substitué, quoique l'un des institués fût mort, les legs n'en seroient pas moins valables. Cependant le cohéritier survivant ne devroit-il pas tous les legs, si le testateur avoit dit : Quiconque se trouvera mon heritier sera chargé des legs? ou faut-il décider qu'il ne les doit pas, parce que celui qui a été substitué à l'héritier défunt, en lui succédant, doit y contribuer pour sa part? On peut dire que le cohéritier doit les legs en entier, puisque celui qui lui étoit adjoint n'existant plus, il a profité de tout le surplus.

15. *Africain au liv. 2 des Questions.*

Mais, comme la volonté du testateur a été que les legs fussent payés sur toute sa succession, les héritiers écrits pourront opposer l'exception de la mauvaise foi aux légataires, qui les actionneront au delà de ce qu'ils doivent pour leur part héréditaire.

16. *Paul au liv. 21 des Questions.*

Lorsqu'il y a un codicille fait sans testament, l'héritier légitime doit les legs qui y sont contenus, quand même cet héritier ne seroit né que depuis le codicille : car ce codicille est valable, quel que soit l'héritier qui succède *ab intestat.* En effet, le défunt n'a eu en vue que le cas où on lui succéderoit *ab intestat;* et peu importe qui lui succède, pourvu que ce soit *ab intestat.* Mais lorsqu'il y a un testament, dans quelque temps qu'il ait été fait, le codicille en dépend; et, pour parler plus clairement, si le père de famille meurt *intestat*, le codicille qu'il a fait n'a besoin de rien qui le soutienne, il tient lui-même la place d'un testament; mais lorsqu'il y a un testament, le codicille tire sa force de ce testament.

17. *Le même au liv. 3 des Sentences.*

Les lettres par lesquelles on promet sa succession à quelqu'un, ou par lesquelles on lui témoigne une grande affection n'ont point force de codicille.

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

Plotiana à son ami Celse, salut. Lucius-Titius a fait une disposition conçue en ces

§. 1. Quòd si duo instituti sint, substitutis datis, unusque eorum decesserit, utilia videntur legata : sed circa coheredem erit tractatus, nunquid totum legatum debeat, si, *quisquis mihi heres erit*, legatum erit? an verò non, quia sit substitutus heres, qui partem faciat, licèt ipse non debeat? Idem etiam potest circa nomina expressa tractari : multòque magis solùm coheredem totum debere puto; quia is adjunctus sit, qui etiam tunc, cùm adjungebatur, in rebus humanis non erat.

15. *Africanus lib. 2 Quæstionum.*

Sed cùm ea testatoris voluntas fuerit, ut ex universa hereditate legata erogarentur, dicendum scriptis heredibus profuturam doli exceptionem, si ampliùs quàm hereditaria portio petatur.

16. *Paulus lib. 21 Quæstionum.*

De codicillis ab intestato vel ex testamento. De nato post codicillos.

Ab intestato factis codicillis, relicta etiam posteà natus intestati successor debebit. Quicunque enim ab intestato successerit, locum habent codicilli. Nam unus casus est : nec interest, quis succedit, dum intestato succedat. Ad testamentum autem, quod quoquo tempore fecisset, pertinent codicilli. Et (ut manifestiùs dicam) intestato patrefamilias mortuo, nihil desiderant codicilli, sed vicem testamenti exhibent : testamento autem facto, jus sequuntur ejus.

17. *Idem lib. 3 Sententiarum.*

De litteris.

Litteræ, quibus hereditas promittitur, vel animi affectus exprimitur, vim codicillorum non obtinent.

18. *Celsus lib. 20 Digestorum.*

De codicillis ante testamentum factis.

Plotiana Celso suo salutem. Lucius Titius his verbis ita cavit : *Si quid tabulis,*

Source : BIU Cujas

aliove quo genere ad hoc testamentum pertinens reliquero, ita valere volo. Quæro, an codicilli qui ante hoc testamentum scripti sunt, debeant rati esse? Juventius Celsus Plotianæ salutem. Hæc verba, *Si quid ad hoc testamentum pertinens reliquero, valere volo*, etiam ea quæ ante testamentum scripta sunt, comprehendere.

termes : Si je laisse quelque chose par quelque disposition particulière qui fasse une dépendance de ce présent testament, je veux qu'on l'acquitte. On demande si un codicille fait par le testateur avant ce testament doit être déclaré valable? Juventius-Celse à Plotiana, salut : Cette disposition générale renferme ce qui aura pu être laissé par un codicille avant le testament.

19. *Marcellus lib. 14 Digestorum.*

Si quis damnetur, quasi solus heres ab intestato, et habeat coheredem.

Is, qui unum filium habebat, cùm codicillos ad eum scripsisset, decessit intestatus, herede eo, et quem posteà procreavit. Adgnatione sui heredis nemo dixerit codicillos evanuisse. Igitur si nihil tum de posthumis speravit : et codicilli non evanescent : et quæ relicta sunt, pro parte dimidia filius, ad quem codicillus factus est, solvere compellitur : non etiam posthumus. Sed et si codicillos reliquisset duobus superstitibus filiis decedens, cùm putaret alterum ex his priùs decessisse, simili modo dici potest omnia perinde debere filium, ad quem scripti sunt codicilli, atque si solus heres extitisset patri. Imò duntaxat partem debet. Eorum tamen, quæ pro parte præstari non possunt, nihil eorum præstandum : quoniam illi non fuerit filio ablaturus, nisi solum putaret successorem sibi futurum.

19. *Marcellus au liv. 14 du Digeste.*

Un père n'ayant qu'un fils, a fait un codicille qu'il lui a adressé ; ensuite il est mort *intestat* laissant pour héritier ce fils et un autre fils qu'il avoit eu depuis son codicille. On ne peut pas dire que le codicille soit devenu de nul effet par la naissance de l'héritier. Ainsi, si le défunt, lors du codicille, n'attendoit aucun posthume, la naissance de ce posthume ne rompra pas le codicille ; le fils à qui le codicille a été adressé sera obligé de payer pour moitié les legs qui y sont faits ; le posthume ne sera obligé à rien. Cependant s'il avoit fait ce codicille en mourant, et en laissant deux enfans déjà nés, mais dont il croyoit qu'un étoit mort, on peut dire que le fils à qui le codicille a été adressé doit payer les legs en entier, comme s'il succédoit seul à son père. Mais non il ne doit payer ces legs que pour moitié. A l'égard des legs qui sont de nature à ne pouvoir pas être payés par moitié, il n'en devra rien du tout ; parce que le père n'auroit point fait souffrir cette perte à son fils s'il n'avoit pas cru qu'il devoit lui succéder seul.

20. *Paulus lib. 5 ad Legem Juliam et Papiam.*

De herede nuncupato, et legatis solis scriptis.

Si palàm heres nuncupatus sit, legata autem in tabulis collata fuerint, Julianus ait, tabulas testamenti non intelligi, quibus heres scriptus non est : et magis codicilli, quàm testamentum, existimandæ sint. Et hoc puto rectiùs dici.

20. *Paul au liv. 5 sur la Loi Julia et Papia.*

Si l'héritier a été institué de vive voix, et que les legs aient été laissés par écrit, Julien dit que cet écrit ne contenant pas d'institution d'héritier ne pourra pas être regardé comme un testament, mais plutôt comme un codicille. Ce sentiment me paroit fort juste.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TRIGESIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTIÈME.

(LIVRE PREMIER.)
TRAITÉ DES LEGS
ET DES FIDÉICOMMIS.

1. *Ulpien au liv.* 67 *sur l'Edit.*

LES legs ont été égalés en tout aux fidéicommis.

2. *Le même au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

Il faut observer qu'il n'y a que ceux qui ont la faculté de faire un testament qui puissent laisser un fidéicommis.

3. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

Si le testateur se sert de ces termes, je lègue à celui de mes héritiers ci-dessus institués qui aura accepté ma succession, ou je lègue à Séius s'il est mon héritier ou s'il accepte ma succession, les legs ou les fidéicommis laissés après l'institution ne seront pas pour cela conditionnels.

4. *Le même au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si le testateur se trompe dans le nom qu'il donne au fonds légué, et qu'il dise le fonds Cornélien au lieu du fonds Sempronien, ce sera le fonds Sempronien qui sera dû. Mais si l'erreur tombe sur le corps lui-même qui est légué, le legs ne sera point dû du tout. Si quelqu'un, voulant léguer un habit, lègue sa garde-robe, dans l'idée où il est que le terme de garde-robe ne signifie autre chose qu'un habit, Pomponius décide que l'habit n'est pas dû. Il en sera de même dans le cas où un testateur aura cru que par le terme d'or, on entendoit du cuivre ou du clinquant; ou, ce qui seroit encore plus stupide, s'il avoit cru que le mot d'habit comprenoit aussi l'argenterie. Toute cette différence vient

(LIBER PRIMUS.)
DE LEGATIS,
ET FIDEICOMMISSIS.

1. *Ulpianus lib.* 67 *ad Edictum.*

PER omnia exæquata sunt legata fideicommissis. — De exæquatione legatorum, et fideicommissorum.

2. *Idem lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Sciendum est eos demùm fideicommissum posse relinquere, qui testandi jus habent. — Qui possunt fideicommittere.

3. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

Hæc verba testatoris, *Quisquis mihi ex suprascriptis heres erit*: aut, *si heres erit Seius*: vel *si hereditatem adierit*, subjectum legatum, vel fideicommissum non faciunt conditionale. — De conditione.

4. *Idem lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si quis in fundi vocabulo erravit, et Cornelianum pro Sempronio nominavit, debebitur Sempronianus. Sed si in corpore errabit, non debebitur. Quòd si quis, cùm vellet vestem legare, suppellectilem adscripsit, dum putat suppellectilis appellatione vestem contineri: Pomponius scripsit vestem non deberi; quemadmodùm si quis putet, auri appellatione electrum, vel aurichalcum contineri: vel (quod est stultius) vestis appellatione etiam argentum contineri. Rerum enim vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia. — De errore in nomine rei legatæ.

Source : BIU Cujas

De legato relicto ab herede certarum rerum.

§. 1. Si quis heredes instituerit, et ita legaverit : *Quisquis mihi Gallicanarum rerum heres erit, damnas esto dare :* ab omnibus heredibus videri legatum, quoniam ad omnes eos res Gallicanæ pertinent.

5. *Paulus lib.* 1 *ad Sabinum.*

De electione,

Servi electione legata, semel duntaxat optare possumus.

Et pronomine meus.

§. 1. Labeo ait, cùm certa res, aut persona legatur ita : *Qui meus erit, cùm moriar, heres dato*, et communis sit : totum deberi. Trebatium verò respondisse, partem deberi, Cassius scripsit : quod et verius est.

§. 2. Cùm fundus communis legatus sit non adjecta portione, sed *meum* nominaverit, portionem deberi constat.

6. *Julianus lib.* 33 *Digestorum.*

De conditione, et demonstratione.

Stichum, qui meus erit, cùm moriar, heres meus dato. Magis conditionem legato injecisse, quàm demonstrare voluisse patremfamilias apparet : eò quòd si demonstrandi causa hæc oratio poneretur, ita concepta esset, *Stichus, qui meus est :* non, *qui meus erit.* Sed conditio talis accipi debet, quatenus meus erit, ut si totum alienaverit, legatum extinguatur : si partem, pro ea parte debeatur, quæ testatoris mortis tempore fuerit.

7. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

De domino legatarii repudiante.

Legatum servo delatum dominus potest repudiare.

8.

de ce que les noms des choses sont invariables, au lieu que le nom des personnes peut varier.

1. Un testateur a institué des héritiers, ensuite il a légué de cette manière : L'héritier qui me succédera dans mes biens situés dans les Gaules donnera tant à un tel. Tous les héritiers du testateur sont censés chargés de ce legs, parce que tous lui succèdent dans ses biens situés dans les Gaules.

5. *Paul au liv.* 1 *sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur a légué un esclave à choisir entre plusieurs, le légataire ne peut faire ce choix qu'une fois.

1. Labéon est d'avis que lorsqu'un testateur lègue une certaine chose ou un certain esclave sous cette désignation, qui sera trouvé m'appartenir au jour de mon décès, cette chose ou cet esclave doit être fourni en entier au légataire, quoique le testateur n'en eût qu'une portion. Cassius rapporte que Trébatius a décidé dans ce cas qu'on ne devoit fournir au légataire que la portion appartenante au testateur : ce qui est plus vrai.

2. Si un testateur lègue un fonds qui lui est commun avec un autre, sans dire qu'il lègue la portion qui lui appartient dans ce fonds, mais seulement en ces termes, je lègue tel fonds qui m'appartient, il est certain qu'on ne doit au légataire que la portion qui appartenoit au testateur.

6. *Julien au liv.* 33 *du Digeste.*

Un testateur a légué un esclave en cette manière : Je charge mon héritier de donner à un tel l'esclave Stichus, qui m'appartiendra au jour de mon décès. Ce testateur est censé avoir voulu rendre son legs conditionnel, plutôt que de faire une simple désignation de l'esclave ; parce que, s'il eût voulu simplement par ces paroles désigner l'esclave dont il ententoit parler, il auroit dit, l'esclave Stichus qui m'appartient, ou qui m'appartiendra. Cette condition doit donc être entendue en ce sens, supposez qu'il m'appartienne ; en sorte que s'il l'a aliéné en entier, le legs sera éteint en entier ; s'il l'a aliéné en partie, on ne devra au légataire que la portion qui sera restée au testateur jusqu'à sa mort.

7. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Le maître peut répudier le legs fait à son esclave.

8.

Source : BIU Cujas

8. *Pomponius au liv. 2 sur Sabin.*

Si le testateur, après avoir légué un fonds en entier, en a aliéné une partie, on ne doit au légataire que la portion qui est restée au testateur, par la raison que les augmentations que le testateur auroit pu faire à ce fonds tourneroient au profit du légataire.

1. Si le testateur s'est exprimé ainsi, je charge mon héritier Titius, ou mon héritier Mævius, de donner à Séius une somme de dix, Séius peut actionner celui des deux héritiers qu'il voudra : en sorte que s'il en a actionné un, et qu'il en ait été payé, l'autre soit libéré; parce qu'on peut regarder ces deux héritiers comme deux débiteurs solidaires. Que faudra-t-il donc décider si le légataire n'a formé sa demande contre l'un des héritiers que pour la moitié de la somme? Il sera le maître de demander le reste à l'autre. Il en sera de même si, sans qu'il y ait eu une demande formée, l'un des héritiers n'a payé que sa moitié.

2. Un testateur a fait un legs en cette manière : Je lègue à un tel huit esclaves porte-chaises, ou tant par esclave à son choix. Le légataire ne peut pas demander une partie de son legs en esclaves, et l'autre partie en argent; parce que le legs est un dans chacune des manières dont le testateur a légué. Il en sera de même si on lègue cinquante livres d'huile, ou tant par livre : car, si on décidoit autrement, il se trouveroit que dans le cas où on auroit légué de cette manière un seul esclave, le légataire pourroit demander portion de l'esclave et portion du prix. Peu importe que la somme que le testateur a voulu qui soit donnée pour les esclaves, ait été divisée par chaque esclave, ou fixée pour tous ensemble. Car si le testateur a légué huit esclaves, ou une certaine somme pour eux tous, l'héritier ne pourra point être forcé à fournir le legs partie en esclaves, partie en argent.

9. *Le même au liv. 3 sur Sabin.*

Octavénus est d'avis qu'on peut léguer ce qui est en la puissance des ennemis; en sorte que si l'effet rentre dans les biens situés dans la patrie, le legs vaudra à la faveur du droit postliminien.

10. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Julien pense que lorsque le choix est laissé à un légataire, il ne peut être fait ni par un

8. *Pomponius lib. 2 ad Sabinum.*

De augmento et decremento.

Si ex toto fundo legato testator partem alienasset, reliquam duntaxat partem deberi placet : quia, etiam si adjecisset aliquid ei fundo, augmentum legatario cederet.

De duobus heredibus alternate oneratis.

§. 1. Si ita scriptum sit, *Lucius Titius heres meus, aut Mævius heres meus decem Seio dato* : cùm utro velit, Seius aget : ut si cum uno actum sit, et solutum, alter liberetur : quasi si duo rei promittendi insolidum obligati fuissent. Quid ergo, si ab altero partem petierit? Liberum ei erit ab alterutro reliquum petere. Idem erit, et si alter partem solvisset.

De pluribus rebus alternate legatis.

§. 2. Si ita legatum sit, *Lecticarios octo, aut pro his in homines singulos certam pecuniam, utrum legatarius volet.* Non potest legatarius partem servorum vindicare, pro parte nummos petere : quia unum in alterutra causa legatum sit. Quemadmodùm si olei pondo quinquaginta, aut in singulas libras certum æs legatum sit : ne aliter observantibus etiam uno homine legato divisio concedatur. Nec interest, divisa ea summa, an juncta ponatur. Et certè octo servis, aut pro omnibus certa pecunia legata, non posse invitum heredem partem pecuniæ, partem mancipiorum debere.

9. *Idem lib. 3 ad Sabinum.*

De eo quod est apud hostes.

Id quod apud hostes est, legari posse Octavenus scripsit, et postliminii jure consistere.

10. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

De optione.

Julianus, nec à filiofamilias sine jussu patris optari posse, nec ante aditam he-

Source : BIU Cujas

reditatem putat: quod est verum.

11. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

De fideicommisso relicto à patre, vel domino legatarii.

Cum filiofamilias, vel servo alieno legatum, vel hereditas datur, fidei committi patris vel domini potest: ac tunc demùm ex persona ipsorum fideicommissum vires capit, cùm ipsis, per quos commodum hereditatis vel legati patri dominove quæritur, fideicommissum relinquitur. Denique Julianus non insubtili ratione motus, patrem, cujus filius heres institutus est, extero quidem, habita ratione legis Falcidiæ, restituere hereditatem respondit, quoniam ex persona filii teneretur: ipsi verò filio, non admissa Falcidia, quoniam ex persona sua sibi filius obligari non posset, ac pater non ut heres, sed ut pater rogari videtur. Et ideò si filio rogatus sit pater post mortem suam, quod ad se pervenit ex legato vel hereditate filio relictis, restituere; isque vivo patre decedat, omnimodò patrem id retenturum, quoniam fideicommissum ex persona patris vires acceperit.

12. *Pomponius lib. 3 ad Sabinum.*

Si legatarius collegatario successerit.

Si mihi et tibi eadem res legata fuerit, deinde, die legati cedente, heres tibi exstitero: liberum mihi esse Labeo ait, ex meo legato, an ex eo, quòd tibi heres sim, adquiram legatum. Si voluero eam rem ex meo legato ad me pertinere, ut tota mea sit: ex hereditario legato petere eam posse Proculus ait.

De difficultate præstationis.

§. 1. Si quis servos, quos Gadibus haberet, eo testamento, quod Romæ moriens fecerit, triduo, quo mortuus fuerit, heredem dare mihi damnaverit: ratum esse legatum, et angustias temporis nihil legato nocere.

De servis alienis.

§. 2. Regula juris civilis est, quæ effi-

fils sans l'ordre de son père, ni avant l'acceptation de la succession. Ce sentiment est vrai.

11. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Lorsqu'on donne un legs à un fils de famille ou à l'esclave d'autrui, ou qu'on l'institue héritier, sous la condition qu'il sera émancipé ou affranchi, on peut charger le père ou le maître d'un fidéicommis. Ce fidéicommis ne sera valable qu'autant qu'il sera laissé à ceux qui acquièrent à leur père ou à leur maître le bénéfice de la succession ou du legs. Julien a fort sagement répondu qu'un père dont le fils avoit été institué héritier, devoit remettre la succession, même à un étranger, en vertu d'un fidéicommis, déduction faite à son profit de la quarte Falcidienne, parce qu'il en étoit chargé du chef de son fils; mais que s'il étoit chargé de rendre cette succession à son fils lui-même, il ne pourroit pas faire déduction de la quarte Falcidienne à son profit, parce que le fils ne pouvoit pas être obligé de son propre chef envers lui-même: en sorte que le père est alors chargé de ce fidéicommis en sa qualité de père et non en sa qualité d'héritier. Conséquemment, si le père est chargé de rendre après sa mort à son fils ce qui lui sera parvenu de la succession ou du legs que ce fils lui a acquis, ce fils venant à mourir du vivant de son père, le père gardera ce qui lui aura été ainsi acquis par son fils; parce que ce fidéicommis tire alors toute sa force de la personne du père.

12. *Pomponius au liv. 3 sur Sabin.*

On nous a légué à vous et à moi un même effet; au moment où le legs a commencé à nous être dû, je me suis trouvé être votre héritier. Labéon demande si j'acquiers ce legs, par la raison qu'il m'a été déféré, ou par la raison que je vous ai succédé? Proculus pense que si je veux que tout l'effet m'appartienne en vertu du legs qui m'a été fait, je dois le demander en conséquence de la succession que je tiens de vous.

1. Un testateur a chargé son héritier de me donner dans les trois jours de sa mort les esclaves qu'il avoit à Gades, cette disposition est contenue dans un testament fait à Rome; le legs me sera dû, et la brièveté du temps prescrit par le testateur ne doit me faire aucun tort.

2. La règle du droit civil veut qu'on puisse

Source : BIU Cujas

faire un legs aux esclaves de ceux qui peuvent eux-mêmes recevoir un legs de notre testament.

3. Dans les legs, on fait une attention particulière à la dernière volonté du testateur; parce qu'un legs peut recevoir différens changemens, soit qu'on lui fixe un temps différent, ou qu'on y ajoute une condition ou qu'on l'ôte entièrement. Si le legs est laissé sous une condition, et ôté sous une autre, il faut attendre l'événement de la condition sous laquelle il a été ôté en dernier lieu. Il y a cependant des cas où, en matière de legs, on s'en rapporte à la première disposition et non à la dernière : car si le testateur s'exprimoit ainsi, je ne donne ni ne lègue à Titius ce que je pourrai lui laisser dans le cours de mon testament, le legs fait ensuite ne vaudra pas. De même aussi, lorsque le testateur fixe un temps aux legs qu'il fait actuellement, on a décidé que le même temps devoit être censé fixé pour ceux qu'il feroit par la suite. Ainsi c'est la volonté du testateur qui fait valoir les dispositions contenues dans le testament.

13. *Le même au liv. 4 sur Sabin.*

Le testateur vous a légué un esclave quelconque; l'héritier a fourni à votre esclave l'esclave nommé Stichus. Nératius a répondu que si cette délivrance a été faite du consentement du maître ou ratifiée par lui, l'héritier étoit libéré comme si c'étoit l'esclave Stichus lui-même qui eût été légué.

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

Si un testateur s'exprime ainsi, si je lègue deux fois à une même personne, mon héritier ne paiera qu'un legs, où il ne sera dû qu'un legs, et qu'ensuite le testateur lègue à une même personne deux sommes ou deux fonds de terre, ces deux legs sont-ils dus? Ariston pense qu'il n'y a qu'un legs qui soit dû, parce que le premier se trouve ôté par le second, et qu'un legs une fois ôté est censé n'avoir jamais été donné, suivant le sentiment de Celse et de Marcellus, qui doit être approuvé.

1. Papinien écrit même au livre dix-neuf des questions, que si un testateur après avoir fait plusieurs legs à une même personne, ajoute, avant d'avoir consommé son testament, que son intention est que son héritier ne paye qu'un de ces legs, tous les autres

cit, *ut quibus ipsis legare possumus, eorum quoque servis legare possimus.*

De novissimis et præcedentibus scripturis.

§. 3. In legatis novissimæ scripturæ valent : quia mutari causa præcedentis legati vel die, vel conditione, vel in totum ademptione potest. Sed si sub alia et alia conditione legatum ademptum est, novissima ademptio spectanda est. Interdùm tamen in legatis non posterior, sed præcedens scriptura valet: nam si ita scripsero, *quod Titio infrà legavero, id neque do, neque lego:* quod infrà legatum erit, non valebit. Nam et eum sermonem, quo præsentia legata data in diem proferuntur, ad posteà quoque scripta legata pertinere placuit. Voluntas ergo facit, quòd in testamento scriptum valeat.

13. *Idem lib. 4 ad Sabinum.*

De homine generaliter legato.

Cùm incertus homo legatus tibi esset, heres Stichum servo tuo tradidit. Neratius respondit, si voluntate domini tradidit, vel ratum hoc dominus habuerit, perinde eum liberatum, atque si Stichus legatus esset.

14. *Ulpianus lib. 15 ad Sabinum.*

De ademptione legati.

Si ita sit adscriptum, *si cui legavero bis, semel heres ei dato :* vel, *ut semel debeatur:* et eidem duas quantitates adscripserit, vel duos fundos, an utrumque debeatur? Et ait Aristo, unum videri legatum. Nam quod ademptum est, nec datum videri, secundùm Celsi et Marcelli sententiam, quæ vera est.

§. 1. Sed Papinianus libro nonodecimo quæstionum ait, et si post legata sæpiùs adscripta idem hoc subjecit, *semel præstari velle,* et hoc ante impletum testamentum fecerit : ipso jure videri cætera legata adempta. Sed quo magis

Source : BIU Cujas

erit ademptum, non enim apparet? Et ait, posse dici, exiguius esse præstandum.

15. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De errore in quantitate.

Qui quartam partem bonorum legare voluit, dimidiam scripsit. Proculus rectè ait, posse defendi quartam legatam, quia inesset dimidiæ. Idem erit et si quinquaginta voluit legare, et centum scripta sint: quinquaginta enim debebuntur. Sed et si plus legare voluit, et minus scripsit, valebit legatum.

De jure accrescendi.

§. 1. Si quis unam summam filiabus legaverit, ut etiam de posthuma sentiret: si ea non est nata, superstiti solidum debebitur.

16. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si duobus res conjunctim legata sit, quamvis alter in rerum natura non fuerit, alteri solam partem deberi, puto verum esse.

Si is qui cum alio damnatus sit, solus sit heres.

§. 1. Heres, adjecto ei nomine cujusdam, qui heres non sit, dare damnatus, totum legatum debet: nam et si duos ex heredibus suis nominatim quis damnasset, et alter hereditatem non adisset: qui adisset, totum deberet, si pars ejus qui non adisset, ad eum qui adisset, pervenerit.

De jure accrescendi.

§. 2. Si Titio et posthumis legatum sit, non nato posthumo, totum Titius vindicabit. Sed et si testator Titio, et posthumis viriles partes dari voluisset, vel etiam id expressisset: totum legatum Titio debetur, non nato posthumo.

17. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Cur appellatione filiæ contineatur posthuma.

Qui filiabus legavit, si mentionem aliqua parte testamenti posthumæ fecit, videtur in filiarum legato et de posthuma sensisse.

sont de plein droit retranchés. Mais on peut demander lequel des legs doit plutôt être regardé comme retranché, car il n'y a rien de certain à cet égard? Et il décide qu'on doit dire que c'est le moins considérable.

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

Un testateur voulant léguer le quart de ses biens, a écrit qu'il en léguoit la moitié. Proculus dit qu'on peut soutenir avec raison que le legs vaut pour le quart des biens, parce que ce quart fait partie de la moitié. Il en sera de même si le testateur a voulu léguer une somme de cinquante, et qu'il ait écrit dans son testament une somme de cent: car alors la somme de cinquante sera due. Pareillement le legs vaudra, si le testateur a écrit moins voulant léguer plus.

1. Si un testateur qui n'avoit qu'une fille, lègue une somme à ses filles, faisant entendre qu'il avoit en vue une fille posthume; si cette fille n'est pas née, toute la somme sera due à la fille du testateur.

16. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si un testateur lègue un même effet à deux personnes dont l'une n'existe pas, je pense que le legs n'en est pas moins dû à l'autre, mais seulement pour moitié.

1. Si un testateur charge son héritier, conjointement avec un autre qu'il n'a pas institué, de payer un legs à quelqu'un, l'héritier institué doit le legs en entier: car si un testateur avoit nommément chargé deux de ses héritiers de payer un legs, et que l'un des deux n'eût point accepté la succession, celui qui l'auroit acceptée devroit le legs en entier s'il avoit touché la part de celui qui a renoncé.

2. Si un testateur lègue un effet à Titius et à son posthume, et que le posthume ne vienne pas à naître, Titius revendiquera le legs en entier. Mais si le testateur avoit voulu que Titius et les posthumes qui pourroient naître eussent des portions égales, et qu'il eût même exprimé son intention à cet égard, dans le cas où le posthume ne seroit pas né le legs seroit dû en entier à Titius.

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

Si le testateur qui a fait un legs à ses filles, a parlé quelque part dans son testament d'une posthume, cette posthume est censée être aussi appelée au legs par la volonté du testateur, si elle vient à naître.

Source : BIU Cujas

1. Si un testateur fait un legs en ces termes : Si ma femme accouche d'une fille, je charge mon héritier de lui donner une somme de cent ; dans le cas où la femme accouchera de plusieurs filles, il sera dû à chacune une somme de cent, à moins toutefois que la volonté du testateur ne soit expressément contraire.

2. Si le testateur fait un legs à un des héritiers qu'il a institués, il est évident que ce legs doit lui être adjugé dans le jugement qui interviendra sur la demande en partage d'héritage ; il est même certain que ce legs lui seroit dû quand il auroit renoncé à la succession.

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

Il peut même demander le legs en entier, quoiqu'il y en ait une portion dont il auroit été inutilement chargé envers lui-même s'il eût accepté la succession.

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

Papinien dit au livre des questions, que les legs faits inutilement peuvent être confirmés lorsqu'ils sont répétés ailleurs : par exemple si, dans un codicille, le testateur s'exprime ainsi, mon héritier donnera en outre telle chose à un tel. Il croit cependant qu'il n'en seroit pas de même dans cette clause : Je charge mon héritier de payer les legs que j'ai faits aux jours que je leur ai marqués, et non pas en trois paiemens : car l'intention du testateur n'a pas été de confirmer les legs inutiles, mais seulement de fixer le terme où seroient payés les legs utiles.

1. Le même jurisconsulte écrit au même endroit, par rapport à celui qui est substitué pupillairement, que si le pupille a été chargé de payer quelques legs qui soient nuls, son substitué les doit, s'il a été en outre chargé de ces legs, et que l'impubère soit mort sans avoir succédé à son père.

2. Lorsqu'un même effet a été légué à plusieurs, si le testateur n'a point fait de parts, chaque légataire a dans la chose une portion égale.

20. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si un testateur qui a deux esclaves lègue l'un d'eux, de manière qu'on ne sache pas celui des deux qu'il a eu en vue, le choix appartient au légataire.

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

Lorsqu'un testateur a légué un troupeau,

§. 1. Si quis ita legaverit: *Si qua filia mihi genitur, ei heres meus centum dato:* pluribus natis, videtur singulis tantundem legasse : quod ita accipiendum est, nisi evidens sit contraria sententia testatoris. Si posthumæ legetur, et plures nascantur.

§. 2. Si uni ex heredibus fuerit legatum : hoc deberi ei officio judicis familiæ erciscundæ, manifestum est : sed etsi abstinuerit se hereditate, consequi eum hoc legatum posse, constat. De legato præceptionis.

18. *Julianus lib.* 37 *Digestorum.*

Et quidem totum legatum petere potest, quamvis à semetipso inutiliter ei legatum fuisset.

19. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Legata inutiliter data, Papinianus putat libro quæstionum confirmari per repetitionem, id est, per hanc scripturam posteà fortè in codicillis factam, *hoc amplius ei heres meus dato :* et diversum esse in illa scriptura : *Quas pecunias legavi, quibus dies adpositus non est annua, bima, trima die, heres meus dare damnas esto :* non enim hoc egisse testatorem, ut confirmaret, quæ inutilia sunt, sed ut diem utilibus prorogaret. De repetitione legati,

§. 1. Idem eodem loco, et in substituto impuberis scripsit : ut si fuerit ab impubere inutiliter legatum, substitutus hoc debeat, si hoc ampliùs legatum ab eo sit relictum aliquid, nec ille patri heres exstiterit, et decesserit. Et pluribus legatariis.

§. 2. In legato pluribus relicto, si partes adjectæ non sunt, æquæ servantur.

20. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Qui duos servos haberet, unum ex his legasset, ut non intelligeretur quem legasset, legatarii est electio. Si unus ex servis legetur.

21. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Grege legato, et quæ posteà accedunt, De grege, et insula.

Source : BIU Cujas

ad legatarium pertinent.

22. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si grege legato, aliqua pecora vivo testatore mortua essent, in eorumque locum aliqua essent substituta : eundem gregem videri. Et si deminutum ex eo grege pecus esset, et vel unus bos superesset, eum vindicari posse, quamvis grex desisset esse : quemadmodùm insula legata si combusta esset, area possit vindicari.

23. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si quis bonorum partem legaverit, ut hodiè fit, sine fructibus restituitur : nisi mora intercesserit heredis.

24. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De re futura. Quod in rerum natura adhuc non sit, legari posse, veluti, *quidquid illa ancilla peperisset*, constitit : vel ita, *ex vino, quod in fundo meo natum est :* vel *fetus tantùm dato.*

De usufructu, §. 1. Si usumfructum habeam, eumque legaverim, nisi posteà proprietatem ejus nactus sim, inutile legatum est.

De augmento, §. 2. Si quis post testamentum factum fundo Titiano legato partem aliquam adjecerit, quam fundi Titiani destinaret : id quod adjectum est exigi à legatario potest. Et similis est causa alluvionis : et maximè si ex alio agro, qui fuit ejus, cùm testamentum faceret, eam partem adjecit.

De decremento rei legatæ. §. 3. Quòd si, post testamentum factum, ex fundo Titiano aliquid detraxit, et alii fundo adjecit : videndum est, utrumne eam quoque partem legatarius petiturus sit, an hoc minus, quasi fundi Titiani esse desierit? Cùm nostra destinatione fundorum nomina et domus, non natura constituerentur. Et magis est, ut quod alii destinatum est, ademptum esse videatur.

le croît survenu depuis appartient au légataire.

22. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur a légué un troupeau, si de son vivant quelques animaux sont morts et ont été remplacés par d'autres, le troupeau est toujours censé le même. Si le troupeau est diminué et réduit même à un seul bœuf, le légataire peut le revendiquer, quoiqu'on puisse dire qu'il n'existe plus de troupeau : de même que celui à qui on a légué une maison peut revendiquer le terrain, si la maison a été brûlée.

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

Si un testateur lègue une portion de ses biens, comme c'est aujourd'hui l'usage, l'héritier n'est point obligé d'en rendre les fruits; à moins qu'il n'ait été en demeure.

24. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

On peut léguer ce qui n'existe pas encore, par exemple l'enfant qui naîtra de telle esclave, ou le vin qui proviendra de mon fonds ; ou de cette manière : Je charge mon héritier de donner à un tel le croît seulement qui surviendra dans mes troupeaux.

1. Si celui qui n'a qu'un simple usufruit dans la chose le lègue à un autre, ce legs sera inutile s'il n'acquiert point la propriété de la chose avant sa mort.

2. Si un testateur, après avoir fait un testament où il a légué le fonds Titien, a ajouté une autre portion de terre qu'il a intention d'unir à ce fonds, cette portion nouvellement ajoutée pourra être demandée par le légataire. Il en est de même dans le cas de l'alluvion, sur-tout si la portion ajoutée a été démembrée d'un autre fonds qui appartenoit au testateur lors du testament.

3. Mais si, après avoir fait son testament, le testateur retranche une portion du fonds Titien pour l'ajouter à un autre fonds, le légataire pourra-t-il demander cette portion retranchée du fonds légué, ou lui donnera-t-on le fonds Titien, déduction faite de cette portion, comme si elle avoit cessé de faire partie du fonds Titien ? D'autant plus que c'est la volonté du père de famille qui constitue un fonds ou une maison plutôt que la nature même de la chose, il est plus probable que le testateur a entendu retrancher du legs la portion qu'il a unie à un autre fonds.

Source : BIU Cujas

4. Si je lègue un vaisseau que je dis expressément m'appartenir, et que je l'aie entièrement réparé à neuf, le légataire pourra revendiquer ce vaisseau, parce qu'il est censé être toujours resté le même.

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

On peut charger un fils qu'on a institué héritier d'un legs envers son père, même sans ajouter à ce legs aucune condition, et on n'examinera pas si le fils héritier se trouve être encore sous la puissance de son père au moment où le legs est dû. Ainsi, si le père ordonne à son fils d'accepter la succession, ce legs lui sera imputé sur la quarte Falcidienne qu'il a droit de retenir.

26. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Un légataire n'est censé toucher d'un legs que ce qui lui reste, déduction faite de ce qu'il a dû donner pour satisfaire à une condition que le testateur lui avoit imposée.

1. Si un héritier est chargé de donner à quelqu'un un certain effet, et qu'il n'ait pas tenu à lui de le donner au légataire dans l'endroit où cet effet se trouvoit; s'il vient à périr par la suite sans fraude et sans faute de la part de l'héritier, c'est le légataire qui doit souffrir cette perte.

2. Lorsqu'un testateur a légué une certaine portion de ses biens, il est difficile de décider si l'héritier doit donner une partie dans les effets eux-mêmes, ou seulement l'estimation. Sabin et Cassius pensent que l'héritier ne doit que l'estimation; Proculus et Nerva pensent que ce legs contient une portion dans les effets eux-mêmes. Il est plus naturel de favoriser l'héritier en lui donnant le choix de donner une portion dans les effets eux-mêmes ou seulement l'estimation. Il sera cependant obligé de donner une portion dans les effets qui peuvent se partager sans perte; mais si ces effets sont indivisibles de leur nature, ou qu'ils ne puissent être partagés sans perte, l'héritier ne devra que l'estimation.

27. *Paul au liv.* 9 *sur Plautius.*

L'héritier pourra aussi en ce cas fournir au légataire sa portion dans les effets de la succession, en lui abandonnant un certain nombre d'effets, ou même un effet seul, à la valeur duquel le légataire lui-même ou le juge aura fixé la portion, afin que le lé-

§. 4. Si navem legavero, et specialiter meam adscripsero, eamque per partes totam refecero, carina eadem manente: nihilominùs rectè à legatario vindicaretur. De pronomine meum.

25. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

A filio herede etiam purè patri legari potest: nec interest, an die cedente legati in patris potestate sit. Igitur, et si jussu patris adita sit hereditas, imputabitur ei in Falcidiam. Si patri heredis legetur.

26. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Non ampliùs legatorum nomine ad quemquam pertinere videtur, quàm quod deducto eo, quod explendæ conditionis causa datum esset, superesset. Quid sit legatorum nomine pertinere.

§. 1. *Si certum corpus* heres dare damnatus sit: nec fecerit, quo minus ibi, ubi id esset, traderet: si id posteà sine dolo, et culpa heredis perierit, deterior fit legatarii conditio. De interitu rei legatæ.

§. 2. Cùm, *bonorum parte* legata, dubium sit, utrùm rerum partes, an æstimatio debeatur. Sabinus quidem et Cassius æstimationem, Proculus et Nerva rerum partes esse legatas existimaverunt. Sed oportet heredi succurri: ut ipse eligat, sive rerum partes, sive æstimationem dare maluerit. In his tamen rebus partem dare heres conceditur, quæ sine damno dividi possunt: sin autem vel naturaliter indivisæ sint, vel sine damno divisio earum fieri non potest, æstimatio ab herede omnimodò præstanda est. De parte bonorum.

27. *Paulus lib.* 9 *ad Plautium.*

Potest autem heres vel in paucioribus, vel in una re relictam partem legatario dare, in quam vel legatarius consenserit, vel judex æstimaverit: ne necesse haberet legatarius in omnibus rebus vindicare portionem.

Source : BIU Cujas

De debito legato creditori.

28. *Ulpianus lib.* 19 *ad Sabinum.*

Si creditori meo, tutus adversùs eum exceptione, id quod ei debeo, legem: utile legatum est, quia remissa ei exceptio videtur. Sicut Aristo ait, id quod honoraria actione mihi debetur, si legetur mihi, legatum valere: quia civilis mihi datur actio pro honoraria.

§. 1. Marcellus libro vicesimooctavo putat, rem, quam ex stipulatu mihi debes, si legaveris, utile esse legatum: ut neque Falcidia hoc minuat.

29. *Ulpianus lib.* 6 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Sin autem neque modo, neque tempore, neque conditione, neque loco debitum differatur: inutile est legatum.

De clausula, qua dies adjicitur legatis, quibus dies oppositus non est.

30. *Ulpianus lib.* 19 *ad Sabinum.*

Talis scriptura, *quas pecunias legavi, quibus dies adpositus non est, eas heres meus annua, bima, trima die dato,* ad corpora legata non pertinet, sed ad ea quæ pondere, numero, mensura continentur.

§. 1. Et ad ea tantùm legata pertinet, quibus dies non est adpositus. Proindè si fortè purè legatum est, ex hac adjectione prorogabitur.

§. 2. Quid si fortè *centum* mihi legata sunt *præsentia:* utrùm annua die dabuntur, an verò præsentia? Et ait Servius, et Labeo, præsens deberi. Quamvis igitur supervacua sit hæc adjectio, quantùm ad vim, et effectum legati pertinet: tamen ad hoc proficiet, ut præsenti die legatum debeatur.

§. 3. Sed si, *in annos singulos,* aut *singulos menses* sit legatum relictum, cessabit ea scriptura: quia hoc legatum et initium, et finem habet.

§. 4. Sed et si sub conditione sit legatum relictum, potest dici, cessare annuam adjectionem: quia dies incertus appellatur

gataire ne soit pas obligé de revendiquer une portion dans tous les effets.

28. *Ulpien au liv.* 19 *sur Sabin.*

Si je lègue à mon créancier ce que je lui dois, ayant contre lui une exception qui le feroit débouter de sa demande s'il la formoit, le legs vaut, parce que je suis censé lui avoir fait remise de cette exception. C'est ce qui fait dire à Ariston, que si mon débiteur me lègue ce qu'il me doit en vertu d'une obligation prétorienne, le legs est valable, parce que j'ai une action civile au lieu d'une action prétorienne.

1. Marcellus au livre vingt-huit, pense que si vous me léguez un effet que vous me deviez en vertu d'une stipulation, le legs est valable, et que l'héritier ne peut pas prendre sur ce legs la quarte Falcidienne.

29. *Ulpien au liv.* 6 *sur la Loi Julia et Papia.*

Mais si le débiteur lègue à son créancier ce qu'il lui doit, sans rendre la dette plus favorable, soit par des modifications, par le temps, par la condition, par le lieu, le legs est nul.

30. *Ulpien au liv.* 19 *sur Sabin.*

Cette disposition, mon héritier paiera en trois paiemens les legs auxquels je n'ai pas fixé de terme, ne s'étend pas aux legs de corps certains, mais seulement aux legs de quantités qui se comptent, se pèsent et se mesurent.

1. Elle n'a lieu que pour les legs auxquels il n'y a point de terme fixé. Ainsi, si le legs est sans condition, cette disposition en prolongera le paiement.

2. Si le testateur m'a légué une somme de cent, argent comptant, le legs doit-il m'être fourni en trois paiemens ou en un seul fait sur le champ? Servius et Labéon pensent qu'il doit m'être payé sur le champ argent comptant. Ainsi, quoique cette addition soit inutile par rapport à la validité du legs, cependant elle sera utile en ce qu'elle fait que le legs soit dû sur le champ en entier.

3. La disposition dont nous parlons n'aura pas lieu non plus par rapport aux legs payables par an ou par mois; parce que ce legs a un commencement et une fin déterminés.

4. Si même le legs est fait sous condition, on peut dire que la disposition qui rend les legs payables en trois paiemens n'a pas lieu, parce

Source : BIU Cujas

parce qu'une condition est regardée comme un terme incertain.

5. Conformément à ces principes, Trébatius décide que si on fait un legs à quelqu'un pour lui être payé lorsqu'il aura l'âge de vingt ans, la disposition dont nous parlons n'a pas lieu.

6. Cette disposition n'aura pas lieu non plus, si le testateur lègue l'argent qu'il a dans son coffre, le vin qu'il a dans ses tonneaux, parce que nous avons dit que cette disposition ne s'étendoit pas aux legs d'espèces certaines.

7. Gallus-Aquilius, Ofilius et Trébatius pensent que cette disposition a lieu non-seulement par rapport aux legs faits avant qu'elle fût insérée, mais en général par rapport à tous les legs faits dans le testament; et leur sentiment est vrai.

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

Cette disposition doit même s'étendre aux legs faits dans la suite par le testateur dans un codicille.

32. *Ulpien au liv. 20 sur Sabin.*

Si un testateur ayant institué son fils impubère, le charge de payer une somme à quelqu'un lorsqu'il sera parvenu à la puberté, et qu'il charge de ce même legs celui qu'il substitue pupillairement à son fils, le fils étant mort avant la puberté, le substitué ne devra point ce legs. Mais Sextus et Pomponius n'approuvent ce sentiment que dans le cas où le legs aura été répété dans la personne du substitué de cette manière : Je charge celui qui sera mon héritier de donner aux mêmes échéances les legs dont j'avois chargé mon fils. Mais si les legs avoient été répétés de cette manière, mon héritier paiera les legs dont j'avois chargé mon fils, les legs paroissent répétés sans aucune condition, et le testateur n'a entendu que les désigner. Ainsi le legs dont il est ici question sera dû sans aucun délai.

1. Si un testateur ayant plusieurs esclaves qui se nomment Stichus, lègue l'esclave Stichus, sans qu'on puisse savoir lequel il a eu en vue, l'héritier doit fournir celui que le légataire choisira.

2. Si on lègue à une partie d'habitans d'une ville quelque chose qui doive contribuer à

appellatur conditio.

§. 5. Cui congruit, quod Trebatius existimat, si cui legetur, *quando annorum viginti erit*, vulgarem hanc clausulam cessare.

§. 6. Item si legetur pecunia, *quæ in arca est*: vel vinum, *quod in apothecis est*, dicendum est, cessare clausulam: quoniam, quotiens species legetur, cessare diximus.

§. 7. Hanc autem scripturam non solùm ad præcedentia sola legata, sed ad universa quæ testamento adscripta sunt, extendi, Gallus Aquilius, Ofilius, Trebatius responderunt: idque verum est.

31. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Sed etiam ad ea quæ codicillis confirmatis posteà legata fuerint, hæc clausula pertinet.

32. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

De legatorum repetitione à substituto pupilli.

Si quis à filio pupillo herede instituto, *cùm is in tutelam suam venisset*, pecuniam legaverit, et à substituto herede legata repetierat: impubere filio mortuo, secundus heres legatum non debebit. Quod ita verum esse tam Sextus, quàm Pomponius putant, si repetitio legatorum ad eum modum concepta sit, veluti: *Quæ à filio meo legavi, quæque eum dare jussi, si mihi heres esset, id heres meus iisdem diebus dato.* Sed si ita repetita fuerint: *Quæ à filio meo legavi, heres meus dato*, purè repetita videbuntur legata, et duntaxat demonstratio eorum facta. Igitur et hoc ipsum legatum, de quo quæritur, præsens debebitur.

De verbo homonymo.

§. 1. Si quis plures Stichos habens, Stichum legaverit: si non apparet, de quo Sticho sensit: quem elegerit, debet præstare.

De relicto parti civitatis.

§. 2. Si parti civitatis aliquid sit relictum, quod ad ornatum vel compen-

Source : BIU Cujas

dium reipublicæ spectat, sine dubio debebitur.

De re pluribus legata.

33. *Paulus lib.* 3 *Regularum.*

Si pluribus eadem res legata fuerit : si quidem conjunctim, etiam si alter vindicet, alter ex testamento aget, non plus quàm partem habebit is qui ex testamento aget. Quòd si separatim, si quidem evidentissimè apparuerit, ademptione à priore legatario facta, ad secundum legatum testatorem convolasse : solum posteriorem ad legatum pervenire placet. Sin autem hoc minimè apparere potest, pro virili portione ad legatum omnes venire : scilicet nisi ipse testator ex scriptura manifestissimus est, utrumque eorum solidum accipere voluisse; tunc enim uni pretium, alii ipsa res adsignatur : electione rei, vel pretii servanda ei qui prior de legato sive fideicommisso litem contestatus est. Ita tamen, ut non habeat licentiam, altero electo, ad alterum transire.

34. *Ulpianus lib.* 21 *ad Sabinum.*

Planè, ubi transferre voluit legatum in novissimum, priori non debebitur : tametsi novissimus talis sit, in cujus persona legatum non constitit. At si conjuncti disjunctive commixti sint, conjuncti unius personæ potestate funguntur.

De eadem re sæpiùs in eodem testamento, vel duobus testamentis legata.

§. 1. Si eadem res sæpiùs legetur in eodem testamento : ampliùs quàm semel peti non potest; sufficitque vel rem consequi, vel rei æstimationem.

§. 2. Sed si duorum testamentis mihi eadem res legata sit, bis petere potero : ut ex altero testamento rem consequar, ex altero æstimationem.

§. 3. Sed si non corpus sit legatum, sed quantitas eadem in eodem testamento sæpiùs : divus Pius rescripsit, tunc sæpiùs

l'ornement ou à l'avantage de toute la ville, il est incontestable que le legs sera dû.

33. *Paul au liv.* 3 *des Règles.*

Si un même effet est légué à plusieurs personnes, ou il est légué à toutes conjointement, et alors, si l'une demande le legs par l'action en revendication, et l'autre par l'action qui naît du testament, celle qui agira en vertu du testament n'aura que la moitié de la chose; ou il est légué à chaque personne séparément, et alors si on voit évidemment que le testateur a voulu ôter le legs qu'il a fait à une personne pour donner la chose à une autre, il n'y aura que cette seconde personne qui soit appelée au legs. Si on ne voit pas évidemment que telle ait été la volonté du testateur, chacune de ces personnes sera appelée au legs par égales portions; à moins qu'on ne voye clairement par les termes dont le testateur s'est servi, que son intention a été de donner la chose en entier à chacun des légataires : car alors l'un doit avoir la chose, et l'autre l'estimation. Ce sera au légataire qui aura le premier formé la demande du legs ou du fidéicommis, à qui il appartiendra d'opter entre la chose ou l'estimation. Cependant il ne lui sera pas permis de varier dans son choix.

34. *Ulpien au liv.* 21 *sur Sabin.*

Lorsque l'intention du testateur aura été de transférer le legs d'un premier légataire à un second, le legs ne sera plus dû au premier, quand bien même le second légataire seroit une personne incapable de recevoir le legs. Mais si les légataires sont joints ensemble, ou qu'étant séparés, ils aient été réunis par le testateur, ils représentent à eux tous une seule et même personne.

1. Si le testateur lègue plusieurs fois un même effet dans le même testament, on ne peut le demander qu'une seule fois, et on doit se contenter de la chose ou de l'estimation qu'on aura reçue.

2. Si un même effet m'est légué dans deux testamens faits par différens testateurs, je pourrai le demander deux fois, et avoir la chose en vertu de l'un des testamens, et l'estimation en vertu de l'autre.

3. S'il ne s'agit pas d'un corps certain, mais d'une somme qui a été léguée plusieurs fois dans le même testament, l'empereur An-

Source : BIU Cujas

tonin a rescrit que l'héritier devoit fournir plusieurs fois cette somme, s'il étoit évidemment prouvé que le testateur a eu intention de multiplier le legs. Il a ordonné la même chose par rapport aux fidéicommis. La raison de cette différence est évidente: c'est qu'on ne peut pas fournir deux fois la même chose, au lieu qu'on peut fournir plusieurs fois une même somme, si telle est la volonté du testateur.

4. Ceci doit cependant s'entendre du cas où il ne s'agira pas du legs d'un certain corps, d'un certain tas d'écus, par exemple si le testateur léguoit plusieurs fois les cent qu'il a dans son coffre: car alors je crois qu'un pareil legs doit être comparé à celui d'un fonds.

5. Si le testateur a légué plusieurs fois un certain nombre de marcs d'or ou d'argenterie, Papinien a décidé que ce legs est de même nature que celui d'une somme d'argent. Cette décision est juste, parce qu'on ne peut pas dire que ce legs ait pour objet un corps certain.

6. Ainsi, s'il s'agit d'un legs de toute autre espèce, de quantités qui se comptent, se pèsent ou se mesurent, on doit décider que si le legs a été répété plusieurs fois, il sera dû plusieurs fois, si telle a été la volonté du testateur.

7. Si le légataire a acheté la chose qui lui est léguée, il a action contre l'héritier pour se faire rendre le prix qu'elle lui a coûté.

8. A plus forte raison doit-on dire qu'il en sera de même si deux testateurs m'ont légué une même chose, mais que l'un m'ait chargé de remettre la chose à un autre ou de lui donner quelqu'autre chose en place, ou qu'il m'ait imposé la condition de donner une somme à quelqu'un pour pouvoir recevoir ce legs: car je suis censé privé de la chose jusqu'à concurrence de ce qu'il faut que je paye pour l'avoir.

9. Si on lègue un même effet conjointement à plusieurs personnes, il est certain qu'elles ont chacune, dès le commencement, une portion déterminée dans la chose. Ces portions sont déterminées par le nombre des légataires, non-seulement de ceux en la personne desquels le legs est valable, mais même de ceux en la personne desquels le legs est nul: par exemple si le testateur lègue un

præstandam summam, si evidentissimis probationibus ostendatur testatorem multiplicasse legatum voluisse. Idemque et in fideicommisso constituit. Ejusque rei ratio evidens est, quòd eadem res sæpiùs præstari non potest: eadem summa volente testatore, multiplicari potest.

§. 4. Sed hoc ita erit accipiendum, si non certum corpus nummorum sit relictum, utputà *centum, quæ in arca habet*, sæpiùs legavit: tunc enim fundo legato esse comparandum credo.

§. 5. Sed si pondus auri, vel argenti sæpiùs sit relictum, Papinianus respondit, magis summæ legato comparandum. Meritò: quoniam non species certa relicta videatur.

§. 6. Proindè et si quid aliud est, quod pondere, numero, mensura continetur, sæpiùs relictum: idem erit dicendum, id est, sæpiùs deberi, si hoc testator voluerit.

De emente rem sibi legatam.

§. 7. Quòd si rem emissem mihi legatam: usque ad pretium quod mihi abest, competet mihi ex testamento actio.

De eadem re duobus testamentis legata.

§. 8. Et multò magis hoc dicendum est, si duobus testamentis mihi eadem res legata sit, sed alter me restituere rogaverit, vel ipsam rem, vel aliud pro ea, aut si sub conditione legasset dandi quid pro ea: nam hactenùs mihi abesse res videtur, quatenùs sum præstaturus.

De legatariis conjunctis.

§. 9. Si conjunctim res legetur, constat partes ab initio fieri. Nec solùm hi partem faciunt, in quorum persona constitit legatum: verùm hi quoque, in quorum persona non constitit legatum: ut putà si Titio, et servo proprio sine libertate legetur.

Source : BIU Cujas

Vel disjunctis.

§. 10. Sed si in pupillari testamento alii eandem rem legaverit, quam mihi in suo testamento legavit: Julianus scribit concursu partes non habere. Interim igitur partem habebit is cui in suo testamento legavit.

10. Si le testateur, dans le testament qu'il fait à son fils impubère, lègue à quelqu'un un effet qu'il m'avoit déjà légué dans son testament, Julien écrit que les deux légataires ne concourront pas ensemble. Ainsi, en attendant, celui qui a reçu le legs du testament du père prendra sa portion.

Si legetur heredi et extraneo.

§. 11. Si duobus res sit legata, quorum alter heres institutus sit: à semetipso ei legatum inutiliter videtur. Ideòque quod ei à se legatum est, ad collegatarium pertinebit.

11. Si un même effet est légué à deux personnes, dont l'une est instituée héritière, celle-ci ne peut point être utilement chargée d'un legs envers elle-même. En conséquence, la portion dont elle seroit chargée envers elle-même appartiendra à son collégataire.

Si legetur heredibus.

§. 12. Inde dicitur: si duo sint heredes, unus ex uncia, alter ex undecim unciis, et eis fundus legatus sit: unciarum heredem undecim partes in fundo habiturum: coheredem unciam.

12. C'est ce qui fait dire que si deux héritiers sont institués l'un pour un douzième, l'autre pour onze douzièmes, et que le testateur leur ait légué un fonds, l'un aura dans ce fonds onze douzièmes et l'autre seulement un douzième.

Si unus ex legatariis heredi successerit.

§. 13. Planè si alter ex legatariis heres extiterit heredi, à quo legatum erat relictum, non ideò minùs partem collegatario faciet: retinet enim pro parte legatum.

13. Assurément, si un des légataires succède à l'héritier chargé d'acquitter le legs, son collégataire n'en sera pas moins réduit à une seule moitié dans le legs; parce qu'il retient son legs pour moitié.

De duabus rebus alternate legatis.

§. 14. Si ita Titio legetur, *Fundum Seianum, vel usumfructum ejus sibi habeto*: duo esse legata; et arbitrio ejus esse, an velit usumfructum vindicare.

14. Si un testateur lègue de cette manière, je donne à Séius le fonds Séien ou son usufruit, il y a deux legs; et le légataire est le maître de ne revendiquer que l'usufruit.

De fundo legato, ut per partem habeat.

§. 15. Sed et si quis ita leget, *Titio fundum do lego, ut eum pro parte habeat*; mihi videtur posse dici, partem habiturum: videri eum fundi appellatione non totum fundum, sed partem appellasse: nam et pars fundus rectè appellatur.

15. Mais si un testateur lègue en cette sorte, je donne et lègue à Titius un tel fonds pour qu'il l'ait par moitié, je pense qu'on peut dire qu'il aura la moitié du fonds; parce qu'il paroît que le testateur, en se servant du terme de fonds, a entendu la moitié du fonds, et non le fonds entier: car la moitié d'un fonds peut fort bien aussi s'appeler fonds.

35. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

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

De manumissione legati.

Si heres alienum hominem dare damnatus sit, et hic à domino manumissus sit: nihil ex hoc legato debetur.

Si un héritier est chargé de donner à quelqu'un l'esclave d'autrui, et que cet esclave ait été affranchi par son maître, il n'est rien dû au légataire.

36. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*

36. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

De perplexitate exceptionum.

Titiæ textores meos omnes, præterquàm quos hoc testamento alii legavi, lego. Plotiæ vernas meos omnes, præterquàm quos alii legavi, lego. Cùm essent quidam et vernæ, iidem et textores: Labeo ait, quoniam nec quos Titiæ textores non legaverit, aliter apparere possit, quàm si cognitum fuerit, quos eorum Plotiæ legave-

Je lègue à Titia tous mes esclaves tisserands, excepté ceux que j'aurai légués à d'autres dans le présent testament. Je lègue à Plotia tous les esclaves nés chez moi, excepté ceux que j'aurai légués à d'autres. Le testateur avoit des esclaves nés chez lui qui étoient en même temps tisserands. Labéon dit: On ne peut savoir quels sont les

Source : BIU Cujas

esclaves, parmi les tisserands, que le testateur n'a pas voulu léguer à Titia, qu'autant qu'on connoîtra ceux qu'il a voulu léguer à Plotia; on ne peut pas non plus connoître ceux qu'il a voulu léguer à Plotia. On doit donc dire que les esclaves qui sont en même temps nés à la maison, et tisserands, ne sont retranchés d'aucun des deux legs, par conséquent qu'ils sont communs aux deux légataires : car il faudroit l'observer ainsi si le testateur n'avoit rien retranché d'aucun des deux legs.

1. Mais si le testateur avoit dit, je lègue tous les esclaves tisserands, excepté ceux qui sont nés à la maison; et ensuite tous les esclaves qui sont nés à la maison, excepté les tisserands, ceux qui seroient en même temps esclaves nés dans la maison et tisserands ne formeroient l'objet d'aucun des deux legs.

2. Il n'y a point de différence entre ces deux manières de léguer : Je lègue à Titius et à Mævius, ou je lègue à Titius avec Mævius : car, dans ces deux cas, les légataires sont conjoints.

3. Si l'héritier chargé de donner à deux personnes l'esclave Stichus l'a donné à l'une d'elles, et qu'avant d'être actionné par l'autre légataire, l'esclave soit venu à mourir, l'héritier n'est tenu à rien envers lui; parce que ce n'est pas par son fait que la chose léguée est périe.

37. *Ulpien au liv. 21 sur Sabin.*

Lorsqu'on a légué un tel effet en général, par exemple un esclave, Gaius-Cassius est d'avis que le légataire ne doit prendre ni le meilleur ni le plus mauvais de ceux qui se trouvent dans la succession. Ce sentiment est confirmé par un rescrit de notre empereur et de l'empereur Sévère, qui ont répondu que si le testateur a légué en général un esclave, le légataire ne peut pas choisir celui qui faisoit les affaires de son maître.

1. Si le testateur a eu en vue, en léguant, un certain fonds, sans qu'on puisse savoir quelle a été son intention à ce sujet, l'héritier a droit de choisir celui qu'il aimera mieux donner; si on connoît la véritable intention du testateur, le légataire demandera le fonds que le testateur a eu en vue. Si le testateur a légué un plat d'argent, et qu'on

rit, nec quos Plotiæ legaverit, possit : neutrius legato exceptos esse eos, de quibus quæritur, et ideò communes ambobus esse : hoc enim juris est, et si neutrius legati nomine quicquam esset exceptum.

De exceptione.

§. 1. Quòd si hoc modo esset legatum, *textores omnes, præter vernas* : et rursùs, *vernas omnes, præter textores* : qui et verna et textor esset, neutri fuisse legatum.

De particula, et, et particula cùm.

§. 2. Nihil distat, utrùm ita legetur : *Titio et Mævio*; an ita, *Titio cum Mævio* : utrubique enim conjunctim legatum videtur.

De interitu rei duobus legatæ.

§. 3. Si alteri Stichum heres dederit, quem duobus dare damnatus fuerat : et antequàm interpellaretur ab altero, Stichus mortuus est, heres non tenetur : quia nihil per eum factum intelligitur.

37. *Ulpianus lib. 21 ad Sabinum.*

De legato generali.

Legato generaliter relicto, veluti *hominis* : Gaius Cassius scribit, id esse observandum, ne optimus vel pessimus accipiatur. Quæ sententia rescripto imperatoris nostri, et divi Severi juvatur : qui rescripserunt, homine legato actorem non posse eligi.

Si testator de re certa sensit : nec apparet, de qua cogitavit.

§. 1. Si de certo fundo sensit testator, nec appareat, de quo cogitavit, electio heredis erit, quem velit dare : aut si appareat, ipse fundus vindicabitur. Sed et si lancem legaverit, nec appareat quam, æquè electio est heredis, quam velit dare.

Source : BIU Cujas

38. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*

De acquisitione, et repudiatione pro parte.

Legatarius pro parte adquirere, pro parte repudiare legatum non potest : heredes ejus possunt ; ut alter eorum partem suam adquirat, alter repudiet.

De effectu repudiationis.

§. 1. Si legatum nobis relictum constituerimus nolle ad nos pertinere, pro eo erit, quasi nec legatum quidem sit : et ideò dicimus, nec confusas servitutes, si fortè prædium mihi legatum prædio meo debuerit servitutes. Et integra furti actio manebit, si servus legatus sit ei cujus nomine furti agere poterit legatarius.

39. *Ulpianus lib. 21 ad Sabinum.*

De fuga, aut absentia servi legati.

Cùm servus legatus in fuga esset, vel longinquo absens exigatur : operam præstare heres debet, ut eam rem requirat, et præstet. Et ita Julianus scribit. Nam et sumptum an in hanc rem facere heres deberet, Africanus libro vicesimo epistolarum, apud Julianum quærit ; putatque, sumptum præstandum : quod et ego arbitror sequendum.

De fructibus et cæteris accessionibus, et rei legatæ interitu.

§. 1. Fructus autem hi deducuntur in petitionem, non quos heres percepit, sed quos legatarius percipere potuit : et id in operis servorum, vel vecturis jumentorum, vel naulis navium dicendum. Quod in fructibus dicitur, hoc et in pensionibus urbanorum ædificiorum intelligendum erit. In usurarum autem quantitate mos regionis erit sequendus. Judex igitur usurarum modum æstimabit et statuet. Ipsius quoque rei interitum post moram debet : sicut in stipulatione, si post moram res interierit, æstimatio ejus præstatur. Item partus ancillarum. Et si servus fuerit legatus, et hereditas, vel legatum, vel quid per eum adquisitum sit, heres præstare debet.

ne sache pas duquel il a entendu parler, ce sera pareillement à l'héritier à donner celui qu'il voudra.

38. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

Le légataire ne peut point accepter son legs en partie et le répudier en partie : ses héritiers le peuvent ; de manière que l'un peut prendre en entier sa portion dans le legs, et l'autre renoncer à la sienne.

1. Si le légataire déclare qu'il ne veut point du legs qui lui a été fait, les choses restent dans le même état où elles seroient si le legs n'eût point été fait du tout. Ainsi, si on me lègue un fonds qui doit une servitude au mien, et que je renonce au legs, la servitude ne sera pas éteinte par la confusion. Si on me lègue un esclave au nom duquel je pouvois intenter l'action du vol, je ne perdrai point cette action en renonçant au legs.

39. *Ulpien au liv. 21 sur Sabin.*

Lorsque l'esclave légué est en fuite, ou dans un pays éloigné, l'héritier doit faire ses diligences pour trouver cet esclave et le livrer. Tel est l'avis de Julien. Car Africain au livre vingt de ses lettres sur Julien, élève la question de savoir si l'héritier est obligé de faire à cette occasion les frais nécessaires, et il pense qu'il doit les faire. Je suis aussi de cet avis.

1. Dans la demande du legs, on fait aussi attention aux fruits de la chose léguée, non-seulement à ceux que l'héritier a perçus, mais aussi à ceux que le légataire auroit pu percevoir. On doit décider la même chose par rapport aux fruits provenans des journées des esclaves, du loyer, du travail des chevaux, du fret des vaisseaux. Ce qui est dit des fruits doit aussi s'étendre aux loyers des maisons. Pour fixer les intérêts des sommes léguées, on doit s'en rapporter à l'usage du pays. Ce sera donc au juge à en faire l'estimation et à les fixer. L'héritier sera aussi garant de l'extinction de la chose léguée, survenue depuis qu'il est en demeure de la rendre. De même qu'en matière de stipulation, si la chose due vient à périr après que le débiteur est en demeure, il doit en payer l'estimation. L'héritier doit aussi fournir les enfans nés des esclaves léguées. Si le legs a pour objet un esclave, l'héritier doit encore fournir tout ce qu'il

Source : BIU Cujas

aura acquis par cet esclave, comme succession, legs, etc.

2. Titius m'a acheté un effet, et il me l'a légué avant que je lui en eusse fait la délivrance; ensuite je le lui ai livré, et j'en ai reçu le prix. Il semble d'abord qu'il m'a légué un effet qui m'appartenoit, et que par conséquent le legs est nul. Mais, comme ce legs me libère de l'action qu'avoit contre moi l'acheteur, je puis, en vertu du legs, revendiquer la chose que j'ai livrée. Néanmoins si le prix ne m'en a pas encore été payé, Julien écrit que j'aurai, comme vendeur, action pour l'exiger, et de plus l'action qui vient du testament, pour me faire rendre par l'héritier la chose que j'ai vendue et livrée au défunt. Le même jurisconsulte ajoute que si j'ai reçu le prix sans avoir encore livré la chose, l'action que j'ai contre l'héritier en vertu du testament opérera ma libération.

3. Le même Julien est d'avis que si le testateur me lègue un fonds qu'il a acheté de quelqu'un, l'héritier est obligé de me transporter l'action qu'il a contre le vendeur en conséquence de cette vente, en supposant que la chose n'ait point encore été livrée par le vendeur, ni au défunt, ni à l'héritier.

4. Si un testateur lègue à quelqu'un le droit de tirer de la pierre dans ses carrières, ce legs est-il transmissible à l'héritier du légataire? Marcellus ne le pense pas; à moins que le testateur n'ait fait expressément mention des héritiers du légataire.

5. C'est l'héritier qui est chargé de payer les redevances qui sont dues par le fonds légué pour le passé, comme la taille, les impositions, les rentes foncières, ou ce qui est dû pour le droit d'égoût ou pour celui d'eau.

6. Je sais que l'espèce suivante s'est présentée à décider : Un particulier ayant deux fonds de terre qui portoient le même nom, a légué le fonds Cornélien; les deux fonds qu'il avoit de ce nom étoient d'un prix bien différent l'un de l'autre. L'héritier soutenoit que c'étoit le fonds de moindre valeur que le testateur avoit légué; le légataire au contraire soutenoit que c'étoit celui qui étoit d'un prix plus considérable. Il est plus probable que c'est le fonds de moindre valeur qui a été légué, si le légataire ne peut pas

Si res vendita ante traditionem legetur venditori

§. 2. Si Titius à me rem emisset, et eandem mihi legasset, antequam ei traderem; mox ei tradidero, et pretium recepero : videtur quidem is prima facie rem mihi eam legasse, et ideò legatum non consistere. Sed ex empto actione liberatus, utique per legatum rem vindicare potero, quam tradidi. Sed si nondum erat solutum mihi pretium, Julianus scribit, ex vendito quidem me acturum, ut pretium exequar : ex testamento verò, ut rem, quam vendidi et tradidi, recipiam. Item subjungit, si pretium quidem mihi erat solutum, rem autem nondum tradideram, ex testamento me agentem liberationem consequi.

Vel extraneo.

§. 3. Idem Julianus scribit : si fundum testator, quem ab alio emerat, mihi legavit : heredem cogendum mihi actionem ex empto præstare : scilicet si nondum res tradita fuerit vel defuncto, vel heredi.

De lapide cædendo.

§. 4. Si quis alicui legaverit, *licere lapidem cædere* : quæsitum est, an etiam ad heredem hoc legatum transeat? Et Marcellus negat, ad heredem transmitti : nisi nomen heredis adjectum legato fuerit.

De oneribus præteritis ab herede solvendis.

§. 5. Heres cogitur legati prædii solvere vectigal præteritum, vel tributum, vel solarium, vel cloacarium, vel pro aquæ forma.

De verbo homonymo.

§. 6. Scio ex facto tractatum : Cùm quidam duos fundos ejusdem nominis habens, legasset fundum Cornelianum : et esset alter pretii majoris, alter minoris : et heres diceret minorem legatum, legatarius majorem, vulgò fatebitur, utique minorem eum legasse, si majorem non potuerit docere legatarius.

Source : BIU Cujas

De re aliena. §. 7. Constat, etiam res alienas legari posse : utique si parari possint : etiamsi difficilis earum paratio sit.

De re principis. §. 8. Si verò Salustianos hortos, qui sunt Augusti, vel fundum Albanum, qui principalibus usibus deservit, legaverit quis, furiosi est, talia legata testamento adscribere.

De re universitatis. §. 9. Item campum Martium, aut forum Romanum vel ædem sacram legari non posse constat.

De re principis. §. 10. Sed et ea prædia Cæsaris, quæ in formam patrimonii redacta sub procuratore patrimonii sunt, si legentur : nec æstimatio eorum debet præstari ; quoniam commercium eorum, nisi jussu principis, non sit : cum distrahi non soleant.

40. *Idem lib. 2. Fideicommissorum.*

De re aliena. Sed si res aliena, cujus commercium legatarius non habet, ei cui jus possidendi non est, per fideicommissum relinquatur, puto æstimationem deberi.

41. *Idem lib. 21 ad Sabinum.*

De rebus corporalibus, vel incorporalibus. Cætera igitur præter hæc videamus. Et quidem *corpora* legari omnia, et *jura*, et *servitutes* possunt.

De his quæ sunt ædificiis juncta. §. 1. Sed ea quæ ædibus juncta sunt, legari non possunt : quia hæc legari non posse senatus censuit, Aviola et Pansa consulibus.

§. 2. Tractari tamen poterit, si quando marmora vel columnæ fuerint separatæ ab ædibus, an legatum convalescat? Et si quidem ab initio non constitit legatum, ex post facto non convalescet : quemadmodùm nec res mea legata mihi, si post testamentum factum fuerit alienata : quia vires ab initio legatum non habuit. Sed, si sub conditione legetur, poterit legatum valere : *si existentis conditionis tempore mea non sit, vel*

prouver que le testateur a voulu lui léguer l'autre.

1. Il est incontestable qu'on peut léguer même la chose d'autrui, en supposant pourtant que l'héritier puisse se la procurer, quand même il ne pourroit pas le faire sans quelque difficulté.

8. Si cependant quelqu'un s'avisoit de léguer les jardins de Saluste, qui appartiennent à l'empereur, ou le fonds Albain qui est destiné à l'usage du prince, il passeroit pour un fou d'avoir fait un tel legs dans son testament.

9. De même il est certain qu'on ne peut pas léguer le champ de Mars ni la place publique.

10. Si même on avoit légué des terres appartenantes à l'empereur, mais qui étant réunies au domaine de la couronne sont sous l'administration du procureur du fisc, l'héritier n'en devroit pas l'estimation, par la raison que ces terres ne sont dans le commerce qu'autant que le prince le veut bien, et qu'on ne les vend jamais.

40. *Le même au liv. 2 des Fidéicommis.*

Mais si on avoit légué la chose d'autrui qui fût hors du commerce, ou qu'on l'eût laissée par fidéicommis à quelqu'un qui ne pourroit pas la posséder, je pense que l'estimation en seroit due.

41. *Le même au liv. 21 sur Sabin.*

Examinons donc quelles choses d'ailleurs on peut léguer. Il est certain qu'on peut léguer en général toutes les choses corporelles, même les droits et les servitudes.

1. Cependant on ne pourroit point léguer ce qui est joint et uni à un bâtiment. Il y a un sénatus-consulte porté sous le consulat d'Aviola et de Pansa qui le défend expressément.

2. On peut cependant demander si ce legs recouvreroit sa validité, dans le cas où les marbres, par exemple, les colonnes ou les statues viendroient à être séparés de la maison? Puisque ce legs est nul dès le commencement, il ne pourra point acquérir de validité par la suite; de même que lorsqu'on m'a légué une chose qui m'appartenoit, ce legs qui est nul dans son principe n'acquiert point de validité par la suite, quoique j'aie aliéné la chose depuis le testament. Si cependant

Source : BIU Cujas

cependant ce legs avoit été fait sous condition, il pourroit acquérir de la validité par la suite, si au moment de l'événement de la condition la chose ne m'appartient plus, ou n'est plus jointe à un bâtiment : suivant le sentiment de ceux qui pensent qu'on peut acheter sa propre chose sous condition, et qu'on peut aussi se la faire promettre ou se la faire léguer sous condition. Ainsi la règle de Caton empêchera qu'un legs fait sans condition puisse par la suite acquérir la validité qu'il n'a point eu dans son principe. Mais il n'en sera pas de même par rapport aux legs conditionnels, parce que la règle de Caton ne s'étend pas à cette dernière espèce de legs.

3. On peut encore demander si le legs seroit valable dans l'espèce suivante : Un particulier a deux maisons, il en lègue une à quelqu'un, et de plus il donne au même légataire quelque chose qui est joint à l'autre maison. Ce qui donne lieu à cette question, c'est qu'il est permis par les sénatus-consultes et par les constitutions des princes de transporter quelque chose de sa maison dans une autre lorsqu'on doit en rester possesseur, c'est-à-dire qu'on ne doit pas la vendre. C'est ainsi que l'ont décidé l'empereur Sévère et le nôtre dans un rescrit. Par cette raison, ne pourroit-on pas léguer ce qui est joint à une maison à celui à qui on a légué une autre maison? On ne le pourra pas; parce que le légataire n'est pas dans le même cas que celui qui doit rester en possession de sa chose.

4. Si le testateur lègue à deux personnes la maison Sempronienne, et à l'une d'elles les marbres qui sont dans cette maison pour la construction de la maison Séienne, on peut demander si un pareil legs ne seroit pas valable, par la raison que les deux maisons appartiennent au même légataire? Que seroit-ce encore si le testateur avoit légué une maison à l'exception des marbres, qu'il a voulu laisser à l'héritier pour la construction d'une autre maison qui restoit dans la succession? Il est plus juste de penser que, dans aucun de ces deux cas, les marbres ne pourront être séparés de la maison à laquelle ils sont unis; néanmoins le legs de ces marbres sera valable à l'effet d'en faire payer l'estimation au légataire.

3. Si cependant les marbres unis à la

vel ædibus juncta non sit: secundùm eos qui et emi rem meam sub conditione, et promitti mihi stipulanti, et legari aiunt. Purum igitur legatum Catoniana regula impediet: conditionale non: quia ad conditionalia Catoniana non pertinet.

§. 3. Item quæri potest, si quis binas ædes habens, alteras legaverit, et ex alteris aliquid junctum ei, cui ædes legavit: an legatum valebit. Movet quæstionem, quòd ex senatusconsulto et constitutionibus licet nobis ab ædibus nostris in alias ædes transferre possessoribus earum futuris, id est, non distracturis: et ita imperator noster, et divus Severus rescripserunt. Nunquid ergo et legari possit ei cui aliam domum legem? Sed negandum erit: quia cui legatum est, non est possessor futurus.

§. 4. Si duobus domum legaverit Sempronianam, et ex ea alteri eorum marmora ad extructionem domus Seianæ, quam ei legaverat: non malè agitabitur, an valeat, quia dominus est utriusque legatarius? Et quid, si quis domum *deductis marmoribus* legaverit, quæ voluit heredem habere ad extruendam domum, quam retinebat in hereditate? Sed meliùs dicetur in utroque detractionem non valere: legatum tamen valebit, ut æstimatio eorum præstetur.

§. 5. Sed si quis ad opus reipublicæ

Source : BIU Cujas

faciendum legavit, puto valere legatum: nam et Papinianus libro undecimo responsorum refert, imperatorem nostrum et divum Severum constituisse, eos, qui reipublicæ ad opus promiserint, posse detrahere ex ædibus suis urbanis atque rusticis, et id ad opus uti: quia hi quoque non promercii causa id haberent. Sed videamus, utrùm ei soli civitati legari possit, in cujus territorio est: an et de alia civitate in aliam transferre possit? Et puto, non esse permittendum: quanquàm constitutum sit, ut de domo, quam aliquis habet, ei permittatur in domum alterius civitatis transferre.

maison étoient légués pour construire quelque monument public, le legs seroit valable: car Papinien rapporte au livre onze des réponses, une constitution de notre empereur et de l'empereur Sévère, qui porte que ceux qui ont promis de faire quelque monument public peuvent détacher les matériaux qui sont joints à leurs édifices, et s'en servir pour cet ouvrage, par la raison que ces personnes n'en tirent point ces matériaux pour en faire un objet de commerce. Mais faut-il pour que le legs soit valable en ce cas, qu'il soit fait à la ville où ces matériaux sont situés, ou pourront-ils être transportés dans une autre ville? Je pense qu'on ne doit pas permettre de les transporter ailleurs, quoique les ordonnances n'empêchent pas de transporter des colonnes d'une maison à laquelle elles sont unies dans une autre qu'on a dans une ville différente.

§. 6. Hoc senatusconsultum non tantùm ad urbem, sed et ad alias civitates pertinet.

6. La disposition de ce sénatus-consulte n'est pas restreinte à la ville de Rome, elle s'étend à toutes les autres villes.

§. 7. Sed et divorum fratrum est rescriptum ad libellum Procliani, et Epitynchani ob debitum publicum desiderantium, ut sibi distrahere permittatur; quod eis jus distrahendi denegaverunt.

7. Il y a même un rescrit des empereurs Antonin et Vérus, sur une requête qui leur avoit été présentée par Proclien et Epytinchan, qui leur a refusé la permission de détacher de leur maison des colonnes qui y étoient unies, et qu'ils vouloient vendre pour acquitter une dette dont ils étoient redevables au fisc.

§. 8. Hoc senatusconsultum non tantùm ad ædes, sed et ad balinea, vel aliud quod ædificium, vel porticus sine ædibus, vel tabernas, vel popinas extenditur.

8. Ce sénatus-consulte a fait cette défense non-seulement à l'égard des maisons, mais il l'étend aussi à tout ce qui est bâtiment, comme aux portiques des maisons, aux échoppes et aux cabarets.

§. 9. Item hoc prohibetur hæc legari, quod non aliàs præstari potest, quam ut ædibus detrahatur, subducatur, id est, marmora, vel columnæ. Idem et in tegulis, et in tignis, et ostiis senatus censuit. Sed et in bibliothecis parietibus inhærentibus.

9. Il a par la même raison empêché de léguer les choses que l'héritier seroit hors d'état de fournir sans les détacher des maisons, comme les colonnes ou les statues qui y sont jointes. Le sénat a établi la même chose par rapport aux tuiles, à la charpente, et aux portes des maisons. Il en sera de même des bibliothèques attachées au mur à clou ou à ciment.

§. 10. Sed si cancelli sint, vel vela, legari poterunt: non tamen fistulæ, vel castella.

10. Les bancs et les bannes de toile pourront être légués. Il n'en est pas de même des canaux et des réservoirs, par le moyen desquels la maison reçoit de l'eau.

§. 11. Sed automataria, aut si qui canthari, per quos aquæ saliunt, poterunt legari: maximè si imposititii sint.

11. Les machines hydrauliques de mécanique et les bouches par où sortent les jets d'eaux pourront être léguées, sur-tout si elles ne sont simplement qu'appliquées.

Source : BIU Cujas

12. Que faut-il donc penser des statues? Si elles sont scellées dans le mur, on ne pourra pas les en détacher; mais si elles ont une existence séparée, il pourroit y avoir de la difficulté. Cependant il faut étendre l'esprit du sénatus-consulte, et décider que si elles sont placées dans la maison pour toujours, et comme en faisant portion, on ne pourra pas les tirer de la maison.

13. Par conséquent, il faut aussi décider par rapport aux moulures d'architecture appliquées sur un mur, qu'on ne pourra pas les détacher, ni séparer les gravures.

14. Si cependant le testateur avoit fait préparer ces sortes d'ornemens à dessein de les transporter dans une autre maison, on peut demander si le legs qu'il en auroit fait seroit valable? Je pense qu'il est valable.

15. Si le testateur attache à sa maison des ornemens d'architecture qu'il avoit légués, le legs est éteint.

16. Il n'en seroit pas de même à mon avis si ces ornemens avoient été attachés à la maison par l'héritier,

42. *Le même au liv. 2 des Fidéicommis.*

Soit que l'héritier ait su, soit qu'il ait ignoré que ces ornemens avoient été légués.

43. *Le même au liv. 21 sur Sabin.*

En effet le sénat a défendu de léguer ce qui étoit joint à une maison. Or, si au temps de la mort du testateur ces ornemens ne faisoient pas encore partie de la maison, l'héritier en devra donc l'estimation. Si l'héritier détachoit ces ornemens pour les fournir au légataire, il seroit soumis aux peines portées en pareil cas, quoiqu'il ne les eût pas détachés pour les vendre, mais pour les fournir au légataire à qui il les devoit.

1. Marcellus est encore d'avis que si le mari construit un pavillon dans les jardins qu'il a reçus en dot de sa femme, il doit en tirer ce dont il peut faire usage personnellement: le tout cependant sans que sa femme en doive souffrir, et que le sénatus-consulte dont il est ici question ne forme aucun obstacle à cet égard. Ainsi, si la femme ne doit pas souffrir de ce que le mari pourra ôter de ce pavillon, il s'ensuit qu'il pourra le léguer, puisqu'il a le droit de le détacher.

2. On peut conférer le legs à la volonté d'un tiers, mais non pas à la volonté de l'héritier.

§. 12. Quid ergo in statuis dicendum? Si quidem inhærent parietibus, non licebit: si verò aliàs existant, dubitari potest. Verum mens senatus pleniùs accipienda est: ut si qua ibi fuerunt perpetua, quasi portio ædium, distrahi non possint.

§. 13. Proinde dicendum est, nec tabulas adfixas, et parietibus adjunctas, vel singula sigilla adæquata, legari posse.

§. 14. Sed si paravit quædam testator, quasi translaturus in aliam domum, et hæc legavit: dubitari poterit, an valeat. Et puto valere.

§. 15. Sed si ea quæ legavit, ædibus junxit, extinctum erit legatum.

§. 16. Sed si heres ea junxit, puto non extingui,

42. *Idem lib. 2. Fideicommissorum.*

Sive sciverit, sive ignoraverit.

43. *Idem lib. 21 ad Sabinum.*

De legato in arbitrium heredis vel extranei collato.

Senatus enim ea quæ sunt ædium, legari non permisit. Hæc autem mortis tempore ædium non fuerunt: heres ergo æstimationem præstabit. Sed si detraxerit, ut præstiterit, pœnis erit locus: quamvis, ut non vendat, detraxerit, sed ut exsolvat.

§. 1. Marcellus etiam scribit, si maritus diætam in uxoris hortis, quos in dotem acceperat, fecerit, posse eum hæc detrahere, quæ usui ejus futura sint, sine mulieris tamen damno: nec ad hoc ei senatusconsultum futurum impedimento. Ergo si non est ei obfuturum, quominùs detrahat, dici oportebit, posse eum hæc legare, quæ detrahere potest.

§. 2. Legatum in aliena voluntate poni potest, in heredis non potest.

Source : BIU Cujas

De redempto ab hostibus.

§. 3. Qui ab hostibus redemptus est, legari sibi poterit, et proficiet legatum ad liberationem vinculi pignoris, quod in eo habuit qui redemit.

3. Celui qui a racheté un homme des ennemis peut se le léguer à lui-même, et ce legs opérera la libération du gage que la personne qui l'a racheté avoit sur lui.

44. Idem lib. 22 ad Sabinum.

44. Le même au liv. 22 sur Sabin.

De peculio castrensi.

Servum filii sui, castrensis peculii, legare pater potest: et, si vivo patre mortuus sit filius, et apud patrem peculium remansit, constitit legatum. Cùm enim filius jure suo non utitur, retrò creditur pater dominium in servo peculiari habuisse.

Un père peut léguer un esclave qui appartient à son fils, et qui fait partie de son pécule castrense. Et en ce cas si le fils vient à mourir avant son père sans avoir disposé de cet esclave, en sorte que le pécule reste au père, le legs est valable. En effet, le fils n'ayant pas usé de son droit, le père est censé, par un effet rétroactif, avoir eu la propriété de cet esclave de son fils dans le temps où il l'a légué.

Si quis rem sibi legatam alii legaverit.

§. 1. Si quis rem sibi legatam ignorans adhuc legaverit, posteà cognoverit, et voluerit ad se pertinere, legatum valebit: quia ubi legatarius non repudiavit, retrò ipsius fuisse videtur, ex quo hereditas adita est. Si verò repudiaverit, retrò videtur res repudiata fuisse heredis.

1. Un particulier lègue la chose d'autrui, qui lui avoit été léguée à lui-même à son insu; ensuite, ayant connoissance du legs qui lui étoit fait, il en a formé la demande. Le legs est valable; parce que, dès qu'il ne l'a pas répudié, l'effet est censé lui avoir appartenu du moment même où la succession de celui qui lui a laissé ce legs a été acceptée. S'il l'avoit répudié, l'effet seroit censé avoir dès ce moment appartenu à l'héritier.

De mutatione rei legatæ.

§. 2. Si pocula quis legavit, et massa facta est, vel contrà: item si lana legetur, et vestimentum ex ea fiat: Julianus libro trigesimosecundo digestorum scripsit, legatum in omnibus suprascriptis consistere, et deberi, quod exstat. Quam sententiam puto veram, si modò non mutaverit testator voluntatem.

2. Si quelqu'un lègue des vases d'argent, et qu'ils aient été depuis réduits en une masse, ou réciproquement; ou si on a légué de la laine et qu'on en ait fait une étoffe, Julien écrit au livre trente-deux du digeste, que dans toutes ces espèces le legs est valable, et que ce qui reste est dû. Ce sentiment me paroît juste, à moins qu'il ne soit prouvé que le testateur a changé de volonté.

§. 3. Sed et si lancem legavit, et massam fecit, mox poculum, debebitur poculum, durante scilicet voluntate.

3. Si le testateur a légué un plat d'argent, qu'il en ait fait une masse, et ensuite un vase, le vase sera dû, en supposant que le testateur ait toujours conservé la même intention.

De domo imposita areæ legatæ.

§. 4. Si areæ legatæ domus imposita sit, debebitur legatario, nisi testator mutavit voluntatem.

4. Si le testateur a légué un terrain, et qu'il ait élevé un bâtiment sur ce même terrain, le bâtiment sera dû au légataire, s'il n'y a point de preuve de changement de volonté du testateur.

De chirographo.

§. 5. Eum, qui chirographum legat, debitum legare, non solùm tabulas, argumento est venditio: nam, cùm chirographa veneunt, nomen venisse videtur.

5. Celui qui lègue le billet de son débiteur, ne lègue pas seulement le papier, mais bien sa créance; c'est ce qu'on peut prouver par un exemple tiré de la vente: car le créancier qui vend le billet de son débiteur est censé vendre sa créance.

Source : BIU Cujas

6. Lorsqu'on a légué l'obligation de son débiteur, on doit interpréter ce legs de la manière la plus favorable à l'héritier : en sorte qu'il soit libéré en transportant l'action qu'il a contre le débiteur.

7. Si un testateur a légué un esclave, et qu'il lui ait donné en même temps la liberté, y a des cas où de ces deux dispositions, il n'y aura de valable que celle qui contient le legs de l'esclave : par exemple si la liberté est donnée en fraude des créanciers, ou s'il s'agit d'un esclave qui a été vendu sous la condition de n'être jamais affranchi, ou enfin si cet esclave a été donné en gage par le défunt.

8. Si le testateur ayant reçu par succession un esclave qu'il devoit affranchir sous certaines conditions, lègue cet esclave en cet état, il sera plus avantageux pour son héritier de fournir l'esclave en l'état où il est que d'en payer l'estimation. S'il fournit l'esclave lui-même, la condition sous laquelle la liberté a été laissée à cet esclave venant à arriver, il n'en souffrira pas; au lieu que s'il en avoit payé l'estimation, il ne pourroit plus la redemander après que cet esclave auroit acquis sa liberté, parce qu'on ne peut pas demander l'estimation d'un homme libre.

9. Si un testateur qui avoit deux fonds en lègue un à Titius, et à moi l'usufruit de l'autre, le légataire Titius ne me devra point un droit d'entrée par le fonds qui lui a été légué, c'est à l'héritier à acheter ce droit d'entrée et à me le fournir.

45. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

J'ai chargé celui que je substituois pupillairement à mon fils de vous donner des femmes esclaves; vous avez acheté ces femmes de mon fils impubère, et vous les avez ensuite aliénées ignorant qu'elles vous eussent été léguées. Le legs est valable suivant le sentiment de Nératius, d'Ariston et d'Ofilius.

1. L'héritier chargé de fournir un esclave en général, n'est point obligé de garantir que celui qu'il fournit est sain, mais il doit garantir qu'il est exempt de toutes poursuites à raison des vols ou des torts qu'il pourroit avoir faits; parce qu'il doit fournir un esclave de manière que le légataire puisse l'avoir en son domaine. Or, à cet égard, la santé de l'esclave n'est d'aucune considéra-

De nomine.

§. 6. Sed etsi nomen legetur, benignè id quod debetur accipiendum est : ut actiones adversùs debitorem cedantur.

Si servus legetur, et liber esse jubeatur.

§. 7. Si idem servus et legatus, et liber esse jussus sit, interdum procedere solum legatum poterit : utputà, si in fraudem creditoris data erit libertas ; vel si is sit servus, qui in perpetuam servitutem venierit : idem erit, vel si servus sit fortè pignori datus.

Si statuliberum heres legaverit.

§. 8. Si statuliberum heres legaverit, expediet heredi ipsum statuliberum præstare, magis quàm æstimationem : etenim æstimationem veram præstabit. Ipsum verò si dederit, existente conditione, nullum sentiet damnum : jam enim æstimatio posteà non petitur ab eo hominis liberi.

De aditu ad fundum, cujus est ususfructus legatus.

§. 9. Si duos fundos habens testator, alterius mihi usumfructum, alterum Titio leget : aditum mihi legatarius non debebit, sed heres cogitur redimere aditum et præstare.

45. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Si legatarius rem emerit, et alienaverit.

Si à substituto pupilli ancillas tibi legassem, easque tu à pupillo emisses, et antequam scires tibi legatas esse, alienaveris : utile legatum esse, Neratius, et Aristo, et Ofilius probant.

Qualiter res præstari debet ex legato generali,

§. 1. Heres generaliter dare damnatus, sanum eum esse promittere non debet : sed *furtis et noxiis solutum esse* promittere debebit : quia ita dare debet, ut eum habere liceat. Sanitas autem servi ad proprietatem ejus nihil pertinet. Sed ob id quòd furtum fecit servus, aut noxam nocuit, evenit, quominùs eum habere domino liceat : sicuti ob

Source : BIU Cujas

id, quòd obligatus est fundus, accidere possit, ut eum habere domino non liceat.

Vel speciali, vel stipulatione.

§. 2. Si verò certus homo legatus est, talis dari debet qualis est.

46. *Idem lib. 9 Epistolarum.*

Quæ de legato dicta sunt, eadem transferre licebit ad eum, qui *vel Stichum, vel hominem dari* promiserit.

47. *Ulpianus lib. 22 ad Sabinum.*

Quando, et ubi legatum solvi debet.

Cùm res legata est, si quidem propria fuit testatoris, et copiam ejus habet heres, moram facere non debet, sed eam præstare. Sed si res alibi sit, quàm ubi petitur, primùm quidem constat, ibi esse præstandam, ubi relicta est: nisi alibi testator voluit. Nam si alibi voluit, ibi præstanda est, ubi testator voluit, vel ubi verisimile est eum voluisse. Et ita Julianus scripsit tam in propriis, quàm in alienis legatis. Sed si alibi relicta est, alibi autem ab herede translata est dolo malo ejus, nisi ibi præstetur, ubi petitur, heres condemnabitur doli sui nomine: cæterùm si sine dolo, ibi præstabitur, quò transtulit.

§. 1. Sed si id petatur, quod pondere, numero, mensura continetur: si quidem certum corpus legatum est (velut frumentum ex illo horreo, vel vinum ex apotheca illa), ibi præstabitur, ubi relictum est: nisi alia mens fuit testantis. Sin verò non fuit certa species, ibi erit præstandum, ubi petitur.

tion; mais les vols qu'il a commis, ou les torts qu'il a causés, empêchent le maître de le pouvoir conserver. De même qu'il peut arriver qu'on ne puisse pas garder un fonds à cause des dettes considérables pour lesquelles il est obligé.

2. Mais si le testateur a légué un tel esclave en particulier, il doit être fourni tel qu'il est.

46. *Le même au liv. 9 des Lettres.*

Ce qu'on vient de dire du legs d'un esclave peut s'appliquer à celui qui a promis de fournir un esclave en général, ou Stichus en particulier.

47. *Ulpien au liv. 22 sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur a légué un effet qui lui appartenoit, si l'héritier l'a entre ses mains, il doit le fournir sans délai. Si l'effet n'est pas dans l'endroit où le légataire en forme la demande, il faut observer d'abord qu'il doit être fourni dans l'endroit où il a été légué, à moins que le testateur n'ait voulu qu'il fût fourni ailleurs. Car, dans ce dernier cas, on doit le fournir dans l'endroit où le testateur a voulu qu'il fût fourni, ou dans l'endroit où on présume que le testateur a eu en vue. C'est le sentiment de Julien, qu'il applique indifféremment au cas où le testateur a légué des effets qui lui appartenoient, et à celui où il a légué des effets appartenans à autrui; mais si l'effet a été légué dans un endroit, et transféré avec mauvaise foi par l'héritier dans un autre, l'héritier sera condamné à raison de son dol s'il ne fournit pas l'effet dans l'endroit où le légataire en forme la demande; s'il n'y avoit pas de mauvaise foi de la part de l'héritier, il suffiroit qu'il fournît l'effet dans l'endroit où il l'auroit transporté.

1. Si le légataire demande la délivrance d'un legs qui a pour objet des quantités qui se comptent, se pèsent et se mesurent; si même on lui a laissé ces quantités ramassées en un certain corps, par exemple le blé renfermé dans un grenier, le vin contenu dans tel tonneau, alors le legs doit être fourni dans l'endroit où il a été laissé; à moins que l'intention du testateur n'ait été différente. Mais si ces quantités ne sont pas réunies dans une même espèce, dans un même corps, elles doivent être fournies dans l'endroit où est formée la demande du legs.

Source : BIU Cujas

2. Ainsi, si le testateur a légué l'esclave Stichus, et que par la faute de l'héritier, cet esclave ne paroisse pas, l'héritier en doit l'estimation; s'il n'y a pas de faute de la part de l'héritier, il ne devra point l'estimation de l'esclave, il lui suffira de donner caution au légataire de le lui rendre aussitôt qu'il pourra le faire. Il faudra dire la même chose si le testateur a légué l'esclave d'autrui, et que cet esclave soit en fuite sans faute de la part de l'héritier : car l'héritier pourroit se rendre coupable de faute même à l'égard d'un esclave appartenant à un autre qu'au testateur. Cet héritier donnera alors caution de fournir au légataire l'esclave en personne ou sa valeur lorsqu'il aura été retrouvé. Ce sentiment a lieu incontestablement par rapport à l'esclave qui aura été pris par les ennemis.

3. Mais si le testateur avoit dit, je lègue à un tel l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile, et qu'un de ces deux esclaves fût en fuite ou prisonnier de guerre, on doit décider que l'héritier est obligé de fournir en personne l'esclave qui est présent, ou de payer la valeur de celui qui est absent. Car l'héritier chargé de fournir l'une des deux choses, n'a le choix qu'autant qu'il n'apportera par-là aucun délai à la délivrance du legs. Par la même raison, si l'un de ces deux esclaves est mort, l'héritier doit absolument fournir celui qui reste, à moins qu'on ne dise qu'il pourra aussi à son choix fournir le prix de celui qui est mort. Si, dans notre espèce, les deux esclaves étoient en fuite, l'héritier ne donneroit pas caution au légataire seulement pour le cas où il les recouvrera tous deux, mais même pour le cas où il n'en recouvreroit qu'un, et il promettra alors de fournir au légataire ou l'esclave qui sera revenu, ou la valeur de celui qui sera resté en fuite.

4. De même si la chose d'autrui ou une succession vient à périr, ou ne peut pas être représentée, sans qu'il y ait aucune faute de la part de l'héritier, celui-ci ne sera obligé à rien autre chose qu'à donner caution. Cependant si la chose est périe par la faute de l'héritier, il doit être condamné à l'instant.

5. Mais comment faut il estimer à cet égard la faute de l'héritier? Ne faut-il faire attention qu'à une faute grossière, ou sera-t-

De servo legato, qui in fuga est.

§. 2. Itaque si Stichus sit legatus, et culpa heredis non pareat, debebit æstimationem ejus præstare : sed si culpa nulla intervenit, cavere heres debet de restitutione servi, non æstimationem præstare. Sed et si alienus servus in fuga sit sine culpa heredis, idem dici potest : nam et in alieno culpa admitti potest. Cavebit autem, sic, *ut, si fuerit adprehensus, aut ipse, aut æstimatio præstetur.* Quod et in servo ab hostibus capto constat.

De duobus servis alternate legatis.

§. 3. Sed si Stichus, aut Pamphilus legetur, et alter ex his vel in fuga sit, vel apud hostes : dicendum erit præsentem præstari, aut absentis æstimationem. Totiens enim electio est heredi committenda, quotiens moram non est facturus legatario. Qua ratione placuit, et si alter decesserit, alterum omnimodò præstandum : fortassis vel mortui pretium. Sed si ambo sint in fuga, non ita cavendum, ut si in potestate ambo redirent; sed si vel alter : et vel ipsum, vel absentis æstimationem præstandam.

Si res periit, aut non compareat.

§. 4. Item si res aliena vel hereditaria sine culpa heredis perierit, vel non compareat : nihil ampliùs quàm cavere eum oportebit. Sed si culpa heredis res perierit, statim damnandus est.

De culpæ æstimatione.

§. 5. Culpa autem qualiter sit æstimanda, videamus? An non solum ea quæ dolo proxima sit, verùm etiam quæ levis

Source : BIU Cujas

est : an nunquid et diligentia quoque exigenda est ab herede? Quod verius est.

De interitu rei legatæ.

§. 6. Item si fundus chasmate perierit, Labeo ait utique æstimationem non deberi. Quod ita verum est, si non post moram factam id evenerit : potuit enim eum acceptum legatarius vendere.

48. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Si heredis servus rem legatam, ignorante domino, subtraxisset, et vendidisset : Atilicinus, in factum dandam actionem : *ut vel noxæ servum dederet dominus*, vel *ex peculio præstaret, quod ex venditione ejus rei haberet.*

Si servus heredis rem legatam surripiat.

§. 1. Si unus ex heredibus servum legatum occidisset : omninò mihi non placet, coheredem teneri, cujus culpa factum non sit, ne res in rerum natura sit.

Si unus ex heredibus servum legatum interficiat.

49. *Ulpianus lib.* 23 *ad Sabinum.*

Si cui legetur, *cùm quatuordecim annorum erit :* certo jure utimur, ut tunc sit quatuordecim annorum, cùm impleverit. Et ita imperatorem decrevisse Marcellus scripsit.

De legato, cùm erit quatuordecim annorum.

§. 1. Ergo cùm esset sit relictum, *cùm ad quartumdecimum annum pervenisset, annua, bima, trima die*, et decem et septem annorum mortis tempore inveniatur, præsens legatum erit. Proindè si quindecim annorum, consequenter dicemus post biennium deberi : si sedecim, post annum debebitur : si menses desint ad septimumdecimum annum, residuis mensibus debetur. Hæc ita, si putans minorem esse quatuordecim annorum : cùm jam excessisset, sic legavit : si verò scit, triennium ad legati præstationem ex die testamenti facti numerabimus.

§. 2. Hoc autem legatum, et conditionale est, et in diem : conditionale tandiu, quandiù

il garant de sa faute même légère? Doit-on même exiger qu'il apporte tous ses soins? Ce dernier sentiment est le plus juste.

6. Si le terrain légué a été englouti, Labéon pense que l'héritier n'en doit point l'estimation. Ce sentiment n'est vrai qu'autant que cet accident sera arrivé avant que l'héritier soit en demeure de livrer le fonds; car si le légataire l'eût reçu il auroit pu le vendre.

48. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

Si l'esclave de l'héritier a détourné la chose léguée à l'insu de son maître, et l'a vendue, Atilicinus est d'avis que le légataire aura contre l'héritier une action expositive du fait, en vertu de laquelle l'héritier sera condamné à abandonner son esclave pour tenir lieu de la chose volée, ou à rendre sur le pécule de cet esclave le prix qui aura résulté de la vente de l'effet légué.

1. Si un des héritiers a tué un esclave qui étoit légué, on a décidé que le cohéritier ne devoit point être tenu de ce fait, et qu'il n'étoit pas naturel qu'il dût lui nuire en aucune manière.

49. *Ulpien au liv.* 23 *sur Sabin.*

Si on lègue à quelqu'un sous cette condition, quand il aura quatorze ans, il est constant dans l'usage qu'il faut que le légataire ait quatorze ans accomplis, et qu'il ne suffit pas qu'il soit dans sa quatorzième année. Marcellus écrit que l'empereur l'a ainsi jugé.

1. Ainsi, si le testateur a légué de cette manière, lorsqu'un tel aura quatorze ans, je charge mon héritier de lui payer telle somme en trois paiemens d'année en année, si le légataire a l'âge de dix-sept ans au temps de la mort du testateur, le legs sera exigible en un seul paiement. S'il a quinze ans, le legs sera dû deux ans après; s'il a seize ans un an après; mais s'il lui manque quelque mois pour avoir dix-sept ans, le legs sera dû après le laps de ces mois. Tout ceci doit s'entendre si le testateur a cru que le légataire n'avoit pas encore quatorze ans, quoiqu'il eût passé cet âge : car s'il savoit que le légataire avoit quatorze ans passés, le temps de trois ans, fixé par le testateur pour le paiement du legs, doit se compter du jour où le testament a été fait.

2. Ce legs est en même temps conditionnel et à terme; il est conditionnel tant que le

Source : BIU Cujas

le légataire n'a pas quatorze ans accomplis, après ce temps il est à terme.

3. Par cette raison, si le légataire meurt avant d'avoir quatorze ans accomplis, il ne transmet point le legs à son héritier. S'il meurt après, il n'y a point de doute que le legs est transmis. Mais si le légataire n'avoit pas quatorze ans au jour où le testateur a fait son testament, je pense que les trois ans sont révolus à compter du jour où il a eu l'âge de quatorze ans; à moins qu'il n'y ait preuve que le testateur a eu une autre intention.

4. Je lègue à Titius une somme de dix que je dois à quelqu'un, et je le prie de payer cette somme à mon créancier. Le fidéicommis est nul par rapport à mon créancier, parce qu'il ne lui procure aucun avantage. Cependant mon héritier qui a fourni la somme au légataire a action contre lui, parce qu'il a intérêt que mon créancier soit payé, de peur qu'il ne revienne contre lui. Ainsi le legs sera valable.

5. Mais si le testateur devoit cette somme de dix, et qu'à cet effet il eût donné un répondant, l'héritier et le répondant auroient également droit de demander que le fidéicommis fût payé au créancier par le légataire: car le répondant a intérêt que le créancier soit payé, plutôt que de se faire actionner, et d'exercer ensuite son recours par l'action du mandat. Peu importe qu'il soit solvable ou non.

6. Julien, au livre trente-neuf du digeste, s'exprime ainsi: Si un répondant lègue au créancier ce qu'il lui doit en vertu de son obligation, le legs vaut-il? Il remarque que ce legs ne procure aucune utilité au créancier, mais que le débiteur aura une action en vertu du testament, pour forcer l'héritier à acquitter ce legs; parce qu'il a intérêt que l'héritier du répondant ne puisse pas exercer de recours contre lui.

7. Si ce même répondant lègue à Titius une somme, et le charge par fidéicommis de la payer au créancier vis-à-vis duquel il a répondu, le débiteur et l'héritier du répondant pourront tous deux actionner Titius pour le forcer à payer le fidéicommis au créancier; parce qu'ils ont tous deux intérêt que ce fidéicommis soit acquitté.

8. Il faut observer qu'un héritier qui est

quandiù quartusdecimus annus sit completus; posteà in diem.

§. 3. Et ideò, si quidem ante quartumdecimum annum decesserit, ad heredem nihil transit. Certè posteà ad heredem transfert. Quòd si testamenti facti tempore minor quatuordecim annis filius inveniatur: puto tempus *annua, bima, trima die* præstationis ex die completi quartidecimi anni statim cedere: nisi evidens alia mens probaretur testatoris aliud sentientis.

De debito legato creditori.

§. 4. Si Titio *decem, quæ ego debeo*, legavero, et rogavero eadem creditori præstare: fideicommissum quidem in creditoris persona non valet, quia nihil ejus interest. Heres verò potest cum legatario agere, quia ipsius interest creditori solvi, ne eum conveniat. Ergo propter hoc valebit legatum.

§. 5. Sed si testator decem mihi sub fidejussore debuit: fideicommissi petitio non solùm heredi, sed et fidejussori competit: interest enim ejus solvi mihi, quàm ipsum conventum, mandati actionem intendere. Nec interest, solvendo sit, necne.

§. 6. Julianus libro trigesimonono digestorum scribit: Si fidejussor creditori legasset, *quod ei deberet*, an legatum valeret? Et ait, creditoris quidem nihil interesse, verum debitorem habere ex testamento actionem: interest enim ipsius liberari: quippe conveniri à fidejussoris herede non poterit.

§. 7. Quòd si idem fidejussor Titio leget, et fidei ejus commiserit, *ut creditori solvat*: et debitor, et fidejussoris heres agere cum Titio ex causa fideicommissi poterunt: quia utriusque interest legatarium solvere.

De damnato vendendo.

§. 8. Meminisse autem oportet, eum

Source : BIU Cujas

qui damnatur hoc solum, fundum vendere, non gratis damnari hoc facere; sed hoc solum, ut vendat vero pretio.

§. 9. Quòd si certo pretio sit damnatus facere, necesse habebit tanti vendere, quanti damnatus est.

50. *Idem lib. 24 ad Sabinum.*

De servo communi.

Si servus plurium sit, pro dominii portione legatum ei relictum adquiret.

De sententia lata contra heredem.

§. 1. Si hereditatis judex contra heredem pronunciaverit non agentem causam, vel lusoriè agentem; nihil hoc nocebit legatariis. Quid ergo, si per injuriam fuerit pronunciatum, non tamen provocavit? Injuria ei facta non nocebit legatariis, ut et Sabinus significat. Si tamen secundùm substitutum pronunciet, an ille legatariis teneatur, videamus? Et cum jus facit hæc pronunciatio, quod attinet ad ipsius personam, nunquid legatariis teneatur: nec enim tam improbè causari potest, secundùm se judicatum per gratiam? Respondebit igitur et legatariis, ut creditoribus.

Si quis ante quæstionem de familia habitam adierit, vel necem testatoris non defenderit.

§. 2. Si quis ante quæstionem de familia habitam adierit hereditatem, vel necem testatoris non defenderit, legatorum persecutio adversùs fiscum locum habet. Quid tamen si fiscus bona non adgnoscat? Ex necessitate redundabit onus legatorum ad heredem. Sed si subjecit delatorem sibi, ut ei hereditas adjudicetur, et oneribus careret, vel minùs plenè defendit causam: non se exonerat, exemplo ejus qui collusoriè de hereditate litigavit.

seulement chargé de vendre à quelqu'un un fonds de la succession n'est point obligé de le lui donner gratuitement, et qu'on ne peut le forcer qu'à vendre le fonds à un prix raisonnable.

9. Mais si l'héritier étoit chargé de vendre le fonds pour tel prix déterminé, il sera obligé de le vendre pour ce même prix.

50. *Le même au liv. 24 sur Sabin.*

Si on lègue à un esclave commun à plusieurs, il acquerra le legs à chacun de ses maîtres à proportion du domaine qu'ils ont sur lui.

1. Si le juge qui connoît de la contestation élevée entre l'héritier écrit et l'héritier du sang sur leurs droits réciproques à la succession, prononce contre l'héritier écrit, parce qu'il ne défend pas, ou qu'il s'entend avec l'héritier du sang pour se laisser condamner, cette condamnation ne portera aucun préjudice aux légataires. Ainsi, qu'arriveroit-il si le juge avoit injustement prononcé contre l'héritier écrit, et que celui-ci n'eût point appelé? Les légataires ne doivent pas en souffrir: tel est le sentiment de Sabin. Si cependant le juge avoit prononcé en faveur de celui qui est appelé à la substitution, ce substitué sera-t-il obligé envers les légataires? Comme cette sentence fait droit au moins par rapport à lui, ne pourroit-on pas dire qu'il est obligé envers eux: car il y auroit de l'indécence à lui de se servir du prétexte que le juge a prononcé injustement en sa faveur? J'ai répondu qu'il devoit satisfaire aux créanciers et aux légataires.

2. Si un héritier accepte la succession d'un homme qui a été assassiné avant d'avoir fait mettre les esclaves du défunt à la question, ou avant d'avoir vengé la mort du testateur, les légataires peuvent former la demande de leurs legs au fisc, à qui cette succession a passé. Qu'arrivera-t-il cependant si le fisc refuse d'accepter cette succession? Alors c'est une nécessité que l'héritier en reste chargé. Si cependant l'héritier avoit frauduleusement fourni au fisc un délateur contre lui, afin que la succession qu'il avoit acceptée lui fût enlevée, ou s'il ne s'est pas défendu comme il le pouvoit, il ne sera point déchargé des legs, comme il arrive dans le cas où l'héritier écrit s'entend avec les héritiers du sang pour se laisser condamner,

Source : BIU Cujas

3. Si le testateur a légué un certain nombre d'écus, sans qu'on sache de quelle espèce d'écus il a entendu parler, il faut avant tout examiner quelles espèces le testateur regardoit comme des écus, et ensuite on fera attention à la coutume du lieu où le testateur vivoit. Il faut aussi faire entrer en considération les présomptions qu'on peut avoir de l'intention du testateur, la dignité du légataire et l'affection que le testateur lui portoit; on peut encore se régler sur les autres sommes qui sont laissées dans le même testament avant ou après le legs dont il s'agit ici.

51. *Papinien au liv. 4 des Questions.*

Mais si le testateur lègue des espèces déterminées, par exemple l'argent qu'il a dans son coffre, ou un plat d'argent qu'il désigne, ce n'est pas tant une somme qu'il lègue que le corps même des espèces ou de l'effet; on ne peut donc pas en donner d'autres en place, mais il faut en faire l'estimation comme s'il s'agissoit de tout autre corps légué.

52. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Si un testateur lègue à quelqu'un tous ses esclaves avec leur pécule, l'héritier doit aux légataires même les esclaves qui n'ont point de pécule.

1. Un père a chargé son fils impubère d'un legs sous condition; le fils a accepté la succession de son père et est mort. On peut dire que si le père a chargé purement et sans condition le substitué de l'impubère qui n'étoit chargé du legs que conditionnellement, son intention a été que le legs fût acquitté tout de suite par le légataire si son fils venoit à mourir avant l'événement de la condition.

53. *Ulpien au liv. 25 sur Sabin.*

Que faudra-t-il donc dire si le testateur, en répétant le legs dans la personne du substitué, a augmenté la somme? C'est ce qui aura été ajouté par le testateur dont le substitué se trouvera chargé de son chef. Quant à ce qui concourra avec la somme léguée dans le premier testament, il sera dû en vertu de ce testament.

1. Si le testateur a répété ce legs dans la personne du substitué de l'impubère, en joignant un autre légataire au premier; par exemple si ayant chargé l'impubère de fournir un fonds, il répète le legs dans la personne

§. 3. Si numerus nummorum legatus sit, neque apparet quales sunt legati: ante omnia ipsius patrisfamilias consuetudo, deinde regionis, in qua versatus est, exquirenda est. Sed et mens patrisfamiliæ, et legatarii dignitas, vel caritas, et necessitudo: item earum, quæ præcedunt, vel quæ sequuntur, summarum scripta sunt spectanda. De nummis.

51. *Papinianus lib. 4 Quæstionum.*

Sed si certos nummos, veluti quos in arca habet, aut certam lancem legavit: non numerata pecunia, sed ipsa corpora nummorum, vel rei legatæ continentur: neque permutationem recipiunt, et exemplo cujuslibet corporis æstimanda sunt. De certis nummis, aut certa lance.

52. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Si cui servi omnes *cum peculio* legati sint, etiam hi servi debentur, qui nullum peculium habent. De servis omnibus cum peculio legatis.

§. 1. Si à filio impubere sub conditione legatum sit, et filius heres extitit, deindè mortuus est: potest dici patremfamilias, qui à filio sub conditione legavit, à substituto purè repetiit, statim voluisse à substituto dari, si filius pendente conditione decessisset. De legato repetito à substituto.

53. *Ulpianus lib. 25 ad Sabinum.*

Quid ergo, si majorem quantitatem à substituto reliquit? Quod excedit, hoc erit, quod à substituto relictum est. Quod verò concurrit cum summa superioribus tabulis inscripta, inde debebitur.

§. 1. Sed si repetierit legatum cum alio, fortè fundum mihi legaverat ab impubere, repetiit hunc ab impuberis herede mihi et Seio: repetitio hæc efficiet, ut pars mihi debeatur.

Source : BIU Cujas

De re bis eidem legata.

§. 2. Si quis duos heredes scripserit, et damnaverit unumquemque, solidam rem legatario præstare: idem est, atque si duobus testamentis legatum esset. Nam et si mihi, et filio, vel servo meo esset eodem testamento legatum, sine dubio valeret legatum utriusque: ut et Marcellus apud Julianum adjicit.

2. Un testateur a institué deux héritiers; il a chargé chacun d'eux de fournir au légataire un effet en entier. Cette double disposition aura le même effet que si la même chose eût été laissée au légataire dans deux testamens. Car si dans le même testament on faisoit un legs à moi et à mon fils, ou à mon esclave, il n'y a pas de doute que les deux legs seroient valables, comme le remarque Marcellus sur Julien.

De servo occiso,

§. 3. Si heres hominem legatum occidit ob facinus, hoc est, merentem: sine dubio dicendum erit, eum ex testamento non teneri.

3. Si l'héritier tue l'esclave légué pour un crime dont il s'est rendu coupable, et qui méritoit la mort, il n'est plus obligé envers le légataire en vertu du testament.

Vel noxæ dedito.

§. 4. Sed si noxæ dedit, an teneatur, quia potest redimere? Et puto teneri.

4. Mais s'il avoit abandonné l'esclave légué à celui à qui il auroit fait du tort, pour lui tenir lieu de réparation, peut-on dire qu'il n'en seroit pas moins obligé à le fournir au légataire, par la raison qu'il peut le racheter? Je le pense ainsi.

De animali occiso.

§. 5. Sed si animal legatum occiderit, puto teneri, non ut carnem præstet, vel cætera λείψανα, id est, *reliquias*, sed ut præstet pretium, quanti esset, si viveret.

5. Néanmoins si l'héritier avoit tué un animal légué, je pense qu'il seroit tenu envers le légataire, non-seulement à l'effet de lui fournir la peau ou ce qui en reste, mais même à l'effet de lui fournir la valeur dont il a été pendant sa vie.

De damno infecto.

§. 6. Item si ædes legatas ob damnum infectum possideri passus est: puto eum teneri: debuit enim repromittere.

6. De même si l'héritier souffre qu'une maison qui est léguée passe dans le domaine du voisin, qui s'en est fait mettre en possession par le juge, sur le refus qui lui a été fait de lui donner caution de réparer le tort qu'il pouvoit craindre de sa chûte, l'héritier sera obligé à la fournir au légataire, parce qu'il devoit s'obliger à cet égard envers le voisin.

De illatione mortui.

§. 7. Sed si mortuum intulit, fecitque religiosum locum legatum: si quidem patremfamilias intulit, cùm aliò inferre non posset, vel tam opportunè non haberet, ex testamento non tenebitur. An verò teneatur, ut pretium loci præstet? Et si quidem ipse paterfamilias illò inferri voluit, ex testamento non tenebitur. Quòd si heres intulit suo arbitrio, debebit præstare, si sit in hereditate, unde pretium præstetur: testator enim qui legavit, vel aliò inferri voluit, vel pretium loci legatario offerri.

7. Si l'héritier a rendu religieux un lieu qui étoit légué, il faut distinguer: car s'il y a enseveli le testateur lui-même ne pouvant l'ensevelir ailleurs, ou ne pouvant pas le faire ailleurs aussi convenablement, il ne sera point obligé en vertu du testament à fournir le terrain qui a été légué. Mais n'en devroit-il pas au moins le prix? Si le testateur a voulu être enterré en cet endroit, l'héritier ne devra rien au légataire. Si l'héritier y a enterré le testateur sans qu'il l'eût demandé, il devra le prix du terrain, s'il y a dans la succession de quoi le payer;

Source : BIU Cujas

car quand le testateur a légué un terrain, c'est une preuve qu'il a voulu être enterré ailleurs, ou du moins que le légataire eût le prix du terrain.

8. Si l'héritier n'a pas tué lui-même l'esclave, mais qu'il l'ait engagé à commettre le crime afin qu'il fût tué par un autre, ou puni du dernier supplice, l'équité veut qu'il soit obligé d'en rendre le prix. Il n'en sera pas de même si l'esclave s'est porté à ce crime par son mauvais penchant.

9. Si l'esclave légué est pris par les ennemis sans fraude de la part de l'héritier, celui-ci ne sera point obligé à le fournir: il y sera obligé s'il y a fraude de sa part.

54. *Pomponius au liv.* 8 *sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur fait un legs d'une manière infamante et dans l'intention de déshonorer le légataire, le legs est regardé comme non écrit, le testateur ne méritant en ce cas aucune considération.

1. Si le testateur lègue à Titia sous la condition qu'elle se mariera à la volonté de Séius, et que Séius étant mort du vivant du testateur, Titia se soit mariée à qui elle a voulu, le legs lui est dû.

2. Si on vous a laissé un legs sous la condition d'affranchir votre esclave, et que sa mort vous ait empêché de l'affranchir, le legs ne vous en est pas moins dû; parce qu'il n'a pas tenu à vous de donner la liberté à votre esclave.

3. Si le testateur qui a légué a chargé du legs une partie de ses héritiers qu'il a nommés, les héritiers nommés devront le legs par égales portions; s'il en a chargé tous ses héritiers en général, chacun sera tenu pour sa portion afférente dans la succession.

55. *Le même au liv.* 9 *sur Sabin.*

Un testateur ne peut point insérer dans son testament qu'il ne veut pas qu'on y observe les lois portées en matière de testament: car l'obligation que contracte l'héritier de payer les legs, ne peut être éteinte par la mention d'un lieu, d'un terme ou d'une condition.

56. *Le même au liv.* 14 *sur Sabin.*

Si le légataire veut obliger par stipulation l'héritier à lui garantir que l'esclave qu'il lui fournit n'est sujet à aucune poursuite à raison de ce qu'il se seroit enfui de chez quelques-uns de ses maîtres, une

§. 8. Item si servum non ipse occidit, sed compulit ad maleficium, ut ab alio occideretur, vel supplicio adficeretur: æquissimum erit pretium eum præstare. Quòd si sua mala mente ad hoc processit, cessabit æstimatio.

De servo ad maleficium compulso ab herede, ut ab alio occideretur.

§. 9. Servus legatus, si ab hostibus captus sit sine dolo heredis, non præstabitur: si dolo, præstabitur.

De servo capto ab hostibus.

54. *Pomponius lib.* 8 *ad Sabinum.*

Turpia legata quæ denotandi magis legatarii gratia scribuntur, odio scribentis pro non scriptis habentur.

De turpi legato.

§. 1. Si Titiæ legatum relictum est, *si arbitratu Seii nupsisset*, et vivo testatore Seius decessisset, et ea nupsisset: legatum ei deberi.

De conditione, si arbitratu illius nupserit.

§. 2. Sed et si servi mors impedisset manumissionem, cùm tibi legatum esset, si eum manumisisses: nihilominùs debetur tibi legatum: quia per te non stetit, quominùs perveniat ad libertatem.

De conditione implenda.

§. 3. Si pars heredum nominata sit in legando, viriles partes heredes debent: si verò omnes, hereditarias.

Quota pars debetur à singulis heredibus.

55. *Idem lib.* 9 *ad Sabinum.*

Nemo potest in testamento suo cavere, ne leges in suo testamento locum habeant: quia nec tempore, aut loco, aut conditione finiri obligatio heredis legatorum nomine potest.

De legibus. De obligatione.

56. *Idem lib.* 14 *ad Sabinum.*

Si legati servi nomine stipuletur legatarius, fugitivum eum non esse præstari: nihil veniet in eam stipulationem; quia qualis sit, talis ex testamento præstari debet, nec ullum in legato damnum fa-

De servo legato, qualis legatario præstatur.

Source : BIU Cujas

cere intelligeretur.

pareille stipulation ne peut avoir aucun effet contre l'héritier, parce qu'il suffit que l'héritier fournisse au légataire l'esclave tel qu'il se trouve dans la succession, et qu'il ne fait aucun préjudice au légataire en lui donnant l'esclave tel qu'il est.

57. *Ulpianus lib.* 33 *ad Sabinum.*

De re obligata.

Si res obligata per fideicommissum fuerit relicta, si quidem scit eam testator obligatam, ab herede luenda est; nisi si animo alio fuerit. Si nesciat, à fideicommissario : nisi si vel hanc, vel aliam rem relicturus fuisset, si scisset obligatam : vel potest aliquid esse superfluum exsoluto ære alieno. Quòd si testator eo animo fuit, ut quanquàm liberandorum prædiorum onus ad heredes suos pertinere noluerit, non tamen apertè utique de his liberandis senserit : poterit fideicommissarius per doli exceptionem, à creditoribus, qui hypothecariam secum agerent, consequi, *ut actiones sibi exhiberentur;* quod quanquàm suo tempore non fecerit, tamen per jurisdictionem præsidis provinciæ id ei præstabitur.

57. *Ulpien au liv.* 33 *sur Sabin.*

Un testateur a laissé par fidéicommis un effet qui étoit engagé; dans le cas où il a su que cet effet étoit engagé, l'héritier est obligé à le dégager; à moins que le testateur n'ait eu une intention différente. Mais s'il ne l'a pas su, c'est au fidéicommissaire à le dégager; à moins qu'il ne prouve que si le testateur eût su que cet effet étoit engagé il ne le lui auroit pas moins légué, ou qu'il lui en auroit laissé un autre; ou enfin il se peut faire qu'il reste quelque chose après avoir acquitté la créance pour laquelle l'effet a été engagé. S'il paroît que le testateur, sans vouloir imposer à ses héritiers la charge de dégager l'effet, n'a point pensé spécialement à la libération du gage, lorsque les créanciers hypothécaires actionneront le fidéicommissaire pour lui ôter l'effet engagé, celui-ci opposera une exception tirée de la mauvaise foi, par laquelle il les forcera à lui transporter leurs actions; et même s'il n'a pas pris cette précaution, le président de la province lui accordera ce droit en vertu de sa juridiction.

58. *Papinianus lib.* 9 *Responsorum.*

De sumptibus in rem legatam factis.

Domus hereditarias exustas, et heredis nummis extructas, ex causa fideicommissi post mortem heredis restituendas, viri boni arbitratu sumptuum rationibus deductis, et ædificiorum ætatibus examinatis, respondi :

58. *Papinien au liv.* 9 *des Réponses.*

J'ai répondu que si une maison avoit été brûlée et réparée des deniers de l'héritier qui étoit chargé de la remettre à quelqu'un après sa mort, elle seroit rendue au fidéicommissaire, qui seroit obligé de tenir compte à dire de prud'hommes des dépenses qui auroient été faites, eu égard à la qualité du bâtiment :

59. *Ulpianus lib.* 33 *ad Edictum.*

Si modò nulla culpa ejus incendium contigisset.

59. *Ulpien au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Pourvu toutefois que l'incendie ne fût point arrivé par la faute de l'héritier.

60. *Julianus lib.* 39 *Digestorum.*

Quòd si nulla retentione facta domum tradidisset, incerti condictio ei competet, quasi plus debito solverit.

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

Si on a fourni la maison au fidéicommissaire sans faire aucune rétention, on aura contre lui une action personnelle, dont l'objet sera indéterminé, fondée sur ce qu'on lui a payé plus qu'on ne lui devoit.

61. *Papinianus lib.* 9 *Responsorum.*

Sumptus autem in reficienda domu

61. *Papinien au liv.* 9 *des Réponses.*

Mais je n'ai pas cru qu'on dût demander

Source : BIU Cujas

quelque chose à un légataire pour les dépenses qu'il a faites lui-même dans une maison qui lui étoit léguée conditionnellement, si le legs vient à avoir son effet par l'événement de la condition.

62. *Paul au liv.* 41 *sur l'Edit.*

Si on lègue une femme esclave avec ses enfans, l'héritier doit la femme seule s'il n'y a pas d'enfans, et les enfans si la mère est morte.

63. *Celse au liv.* 17 *du Digeste.*

Si le testateur lègue toutes ses esclaves et les enfans nés d'elles, une d'entre elles étant morte, Servius est d'avis que ses enfans ne sont pas dus au légataire; parce qu'ils ne forment qu'un accessoire au legs de leur mère. Ce sentiment ne me paroît pas juste : il n'est appuyé ni sur les paroles dont s'est servi le défunt, ni sur son intention.

64. *Gaïus au liv.* 15 *sur l'Edit provincial.*

Les dispositions captatoires (par lesquelles on cherche à s'acquérir des libéralités de la part des autres en feignant leur donner) doivent être également rejetées en matière de legs comme en matière d'institution d'héritiers.

65. *Le même au liv.* 1 *des Legs sur l'Edit du préteur.*

Un testateur a légué ainsi : Outre les dix esclaves que j'ai légués à Titius, j'en lègue dix autres à Séius. S'il ne se trouve que dix esclaves dans la succession, le legs fait à Séius est nul; s'il y en a davantage, après que Titius aura choisi ses dix, Séius exercera son droit sur ceux qui resteront : de manière cependant qu'il n'en pourra prendre que dix qui lui ont été légués. Si après le choix fait par Titius, il reste moins de dix esclaves, Séius exercera son droit sur ceux qui se trouveront.

1. Je donne à un tel l'esclave Stichus, s'il le veut prendre, le legs est conditionnel; il n'est transmissible à l'héritier du légataire qu'autant que celui-ci aura voulu prendre le legs, quoiqu'en général le legs laissé sans cette condition, si le légataire le veut, soit toujours transmissible à l'héritier du légataire: car il y a bien de la différence entre une condition exprimée et une condition tacite.

2. Si un testateur lègue une maison, quoiqu'elle ait été tellement réparée par parties qu'il ne reste plus rien des anciens matériaux, le legs n'en sera pas moins valable.

necessarios à legatario factos, petenti ei legatum, cujus posteà conditio exstitit, non esse reputandos existimavi.

62. *Paulus lib.* 41 *ad Edictum.*

De ancilla cum liberis legata.

Si ancilla *cum liberis* legata sit: et ancilla sola, si non sint liberi; et liberi soli, si non sit ancilla, debentur.

63. *Celsus lib.* 17 *Digestorum.*

De ancillis, et eo quod ex his natum erit.

Si ancillas omnes, et quod ex his natum erit, testator legaverit: una mortua, Servius partum ejus negat deberi: quia accessionis loco legatus sit. Quod falsum puto; et nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata hæc sententia est.

64. *Gaius lib.* 15 *ad Edictum provinciale.*

De captatoria scriptura.

Captatoriæ scripturæ simili modo neque in hereditatibus, neque in legatis valent.

65. *Idem lib.* 1 *de Legatis ad Edictum prætoris.*

De particula, præter.

Si ita legatum sit: *Seio servos decem do, præter eos decem quos Titio legavi:* si quidem decem tantùm inveniantur in hereditate, inutile est legatum; si verò ampliores, post eos quos Titius elegit, in cæteris valet legatum: sed non in ampliores, quàm decem qui legati sunt. Quòd si minus sunt, in tantos, quanti inveniantur.

§. 1. *Illi, si volet, Stichum do*, conditionale est legatum: et non aliter ad heredem transit, quàm si legatarius voluerit: quamvis aliàs, quod sine adjectione, *si volet*, legatum sit, ad heredem legatarii transmittitur: aliud est enim juris, si quid tacitè continetur, aliud si verbis exprimatur.

De conditione, si legatarius volet.

§. 2. Si domus fuerit legata, licèt particulatim ita refecta sit, ut nihil ex pristina materia supersit: tamen dicemus, utile manere legatum. At si, ea domu

De domo.

Source : BIU Cujas

destructa, aliam eodem loco testator ædificaverit, dicemus interire legatum: nisi aliud testatorem sensisse fuerit adprobatum.

Mais si le testateur a démoli cette maison, et en a bâti une autre en place, le legs est éteint; à moins qu'il ne soit prouvé que l'intention du testateur n'a pas été d'ôter le legs.

De re emenda, vel vendenda.

66. *Idem lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

Et si æquo pretio emere vel vendere jusserit heredem suum testator, adhuc utile legatum est. Quid enim, si legatarius, à quo emere fundum heres jussus est, cùm ex necessitate eum fundum venderet, nullum inveniret emptorem? vel ex diverso, quid si legatarii magni interesset, eum fundum emere, nec aliter heres venditurus esset, quàm si testator jussisset?

66. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

Si le testateur a chargé son héritier d'acheter ou de vendre un effet à un prix raisonnable, le legs est valable. En effet, ne peut-il pas arriver que celui de qui le testateur a chargé son héritier d'acheter un fonds soit dans la nécessité de le vendre, et qu'il ne trouve pas d'acquéreur? ou ne peut-il pas se faire que le légataire ait grand intérêt d'acheter la chose que le testateur a chargé son héritier de lui vendre, et que sans cet ordre du testateur l'héritier ne voulût pas la lui vendre?

67. *Idem lib.* 1. *de Legatis ad Edictum prætoris.*

De delicto servi legati.

Servus uni ex heredibus legatus, si quid in hereditate malitiosè fecisse dicatur, fortè rationes interlevisse: non aliter adjudicandus est, quàm ex eo, volentibus coheredibus, quæstio habeatur. Idem est et si extraneo fuerit legatus.

67. *Le même au liv.* 1 *des Legs sur l'Edit du préteur.*

Si un esclave légué par préciput à un des héritiers, a causé quelque préjudice à la succession, par exemple s'il a soustrait le registre des dettes actives et passives, il ne doit être adjugé à l'héritier à qui il a été légué qu'après qu'il aura été appliqué à la question, si les autres héritiers le demandent. Il en seroit de même si cet esclave eût été légué à un étranger.

Quotam partem singuli heredes debent.

§. 1. Si ex pluribus heredibus ex disparibus partibus institutis, duobus eadem res legata sit: heredes non pro hereditaria portione, sed pro virili id legatum habere debent.

1. Si un testateur, après avoir institué plusieurs héritiers chacun pour différentes portions, lègue à deux d'entre eux un effet, chacun d'eux aura dans le legs la moitié et non la même portion que celle pour laquelle il aura institué.

68. *Idem lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

De legato post mortem patris.

Si post mortem patris filio legetur, dubium non est, quin mortuo patre ad filium pertineat legatum: nec intersit, an patri heres exstiterit, necne.

68. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

Si on lègue une chose à un fils après la mort de son père, il n'y a point de doute que le père étant mort le legs n'appartienne au fils, soit qu'il ait succédé à son père, soit qu'il ait renoncé à sa succession.

Vel domini.

§. 1. Sed si servo *post mortem domini* relictum legatum est, si quidem in ea causa durabit, ad heredem domini pertineat: usque adeò ut idem juris est, et si testamento domini liber esse jussus fuerit: antè enim cedit dies legati, quàm aliquis heres domino existat: quo fit, ut hereditati adquisitum legatum, posteà herede aliquo existente ad eum pertineat: præterquàm si suus heres aliquis, aut necessarius

1. Mais si on faisoit un legs à un esclave après la mort de son maître, et qu'il soit toujours resté dans la servitude le legs sera dû à l'héritier du maître. Ce qui est si vrai, que l'héritier du maître aura le même droit au legs, quand même l'esclave auroit été affranchi dans le testament de son maître: car le legs de la liberté fait à cet esclave ne lui est dû qu'au moment que le testateur a un héritier, ce qui fait que le legs laissé à l'esclave ayant été

Source : BIU Cujas

été par lui acquis à la succession appartient à celui qui vient ensuite à l'accepter; à moins que le maître n'ait institué dans son testament un héritier sien ou un héritier nécessaire : car alors, comme le legs fait à l'esclave commence à être dû dans le même moment où le testateur a un héritier, il est plus probable que le legs doit plutôt appartenir à l'esclave à qui il a été fait, qu'à l'héritier du maître de qui il tient la liberté.

2. Si un testateur lègue un esclave sans condition, et lui donne la liberté sous une certaine condition, la condition ajoutée à la liberté de l'esclave n'arrivant point, le legs est valable. Il est éteint si cette condition arrive, et il appartient au légataire si elle manque. Ainsi, si le légataire vient à mourir pendant que la condition ajoutée à la liberté de l'esclave est encore en suspens, cette condition venant ensuite à manquer, le legs n'appartiendra point à l'héritier du légataire.

3. Si on suppose que cet esclave a été légué sans aucun délai, et qu'il ait reçu sa liberté sous un certain terme, le legs est absolument nul, parce qu'il est certain que le terme fixé à la liberté de l'esclave arrivera. Tel est le sentiment de Julien.

3. C'est ce qui fait dire à ce jurisconsulte que si un testateur lègue un esclave à Titius, et que ce même esclave ait reçu sa liberté pour en jouir après la mort de celui-ci, le legs sera absolument nul, étant très-certain que Titius doit mourir.

69. *Le même au liv. 2 des Legs sur l'Edit du préteur.*

Il est reçu dans l'usage qu'on peut faire un legs à l'esclave qu'on a légué, parce que dès le moment de l'acceptation de la succession l'esclave est acquis au légataire, à qui il fait passer le legs qui lui a été laissé.

1. Si l'héritier aliène l'esclave que le testateur a légué sous condition, et qu'ensuite la condition sous laquelle le legs a été fait arrive, le legs n'est pas éteint, et le légataire pourra revendiquer l'esclave légué.

2. Si le testateur a chargé quelques-uns de ses héritiers en particulier de payer un dette, ce legs ne donne point d'action au créancier contre les héritiers désignés par le testateur, mais bien à leurs cohéritiers, parce que ce sont eux qui ont intérêt que

necessarius domino ex eo testamento factus erit: tunc enim quia in unum concurrit, ut et heres existat, et dies legati cedat, probabiliùs dicitur ad ipsum potiùs, cui relictum est, pertinere legatum, quàm ad heredem ejus, à quo libertatem consequitur.

§. 2. Si purè legatus servus, sub conditione liber esse jussus fuerit, sub contraria conditione valet legatum: et ideò existente conditione legatum perimitur; deficiente, ad legatarium pertinebit. Et ideò si pendente conditione libertatis legatarius decesserit, posteàque defecerit conditio libertatis, ad heredem legatarii non pertinet legatum. De libertate relicta servo legato.

§. 3. Quòd si idem purè legatus sit, et ex die liber esse jussus erit, omnimodò inutile legatum est, quia diem venturam certum est. Ita Julianus quoque sensit.

§. 4. Unde ait : Si servus Titio legatus sit, et idem post mortem Titii liber esse jussus fuerit : inutile legatum est, quia moriturum Titium certum est.

69. *Idem lib. 2. de Legatis ad Edictum prætoris.*

Servo legato legari posse receptum est: quòd adita hereditate statim servus adquiritur legatario, deinde sequetur legatum. Si servo legato legetur.

§. 1. Si servum sub conditione legatum heres alienaverit, deinde conditio exstiterit : potest nihilominùs à legatario vindicari, nec extinguitur legatum. De alienatione, servi sub conditione legati.

§. 2. Si testator quosdam ex heredibus jusserit æs alienum solvere : non creditores habebunt adversùs eos actionem, sed coheredes, quorum interest hoc fieri. Nec solùm hoc casu alius habet actionem, quàm cui testator dari jussit : sed De ære alieno solvendo. De dote.

Source : BIU Cujas

alio quoque: veluti si filiæ nomine genero aut sponso dotem dari jusserit. Non enim gener, aut sponsus, sed filia habet actionem, cujus maximè interest.

la dette soit payée par les héritiers que le testateur en a chargé. Ce n'est pas là le seul cas où le testament donne action à d'autres qu'à ceux à qui le testateur a voulu qu'on donnât quelque chose, on peut encore en rapporter un autre : par exemple si un testateur ordonne qu'on paye à son gendre ou à celui qui est fiancé à sa fille une dot au nom de cette même fille. Car ce n'est point alors le gendre ou le fiancé qui ont action contre l'héritier en vertu de ce testament, c'est la fille elle-même, qui a le plus grand intérêt que sa dot soit fournie.

De servitutibus.

§. 3. Si fundus qui legatus est servitutem debeat impositam : qualis est, dari debet. Quòd si ita legatus sit, *uti optimus maximusque* : liber præstandus est.

3. Si le fonds légué est chargé d'une servitude, l'héritier doit le fournir au légataire en l'état où il se trouve. Mais si le testateur l'avoit légué ainsi, je lègue tel fonds dans le meilleur état où il puisse être, l'héritier doit fournir le fonds affranchi de toute servitude.

De rationibus reddendis.

§. 4. Servus, qui in negotio fuerit legatus, non antè tradi debet, quàm rationes explicet : et si ad judicium itum sit, judicis eædem partes esse debent.

4. Un esclave légué par le testateur, et qui étoit chargé de l'administration de ses affaires, ne doit être fourni au légataire qu'après qu'il aura rendu ses comptes; et si on se présente devant le juge pour demander ce legs, celui-ci doit aussi y avoir égard.

Si dubitetur, an res legata exstat.

§. 5. Si res quæ legata est, an in rerum natura sit dubitetur, fortè si dubium sit, an homo legatus vivat: placuit agi quidem ex testamento posse; sed officio judicis contineri, ut cautio interponeretur, qua heres caveret, eam rem persecuturum, et, si nactus sit, legatario restituturum.

5. Lorsqu'on ignore si la chose léguée existe encore dans la nature, par exemple s'il s'agit d'un esclave, et qu'on ne sache pas s'il est encore en vie, le légataire pourra toujours intenter contre l'héritier l'action qu'il a en vertu du testament; mais l'office du juge est d'obliger l'héritier à donner caution qu'il fera la recherche de la chose léguée, et que s'il la recouvre il la donnera au légataire.

70. *Idem lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

70. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

De furto. De servitutibus.

Si servus Titii furtum mihi fecerit, deinde Titius herede me instituto servum tibi legaverit : non est iniquum talem servum tibi tradi, qualis apud Titium fuit, id est, ut me indemnem præstes furti nomine, quod is fecerit apud Titium.

L'esclave de Titius m'a volé; depuis Titius m'a institué son héritier et vous a légué cet esclave. L'équité veut que je ne sois obligé à vous fournir cet esclave que tel qu'il se trouve dans la succession de Titius, c'est-à-dire que vous devrez m'indemniser du vol que cet esclave m'a fait quand il appartenoit à Titius.

§. 1. Nam et si fundus, qui meo fundo serviebat, tibi legatus fuerit: non aliter à me tibi præstari debeat, quàm ut pristinam servitutem recipiam.

1. En effet, si le testateur vous eût légué un fonds qui devoit une servitude au mien, je ne serai obligé à vous fournir le fonds que chargé de l'ancienne servitude qu'il me devoit.

§. 2. Nec dissimile est ei, qui man-

2. Il n'y a pas de différence en ce cas

Source : BIU Cujas

entre l'héritier et celui qui a été chargé par quelqu'un de lui acheter un esclave, ou celui qui rend au vendeur un esclave qu'il avoit acheté de lui sous la clause redhibitoire; ces derniers ne sont obligés de rendre l'esclave qu'en se faisant indemniser du vol qu'il leur auroit fait avant ou après l'obligation.

3. Ainsi, si dans l'espèce proposée l'esclave légué fait un vol à l'héritier après l'acceptation de la succession, l'héritier sera obligé de le fournir au légataire, mais de manière que celui-ci lui paye ce à quoi il pourroit être condamné à cet égard envers lui.

71. *Ulpien au liv.* 51 *sur l'Edit.*

Si un testateur lègue à quelqu'un une maison sans la désigner, les héritiers seront condamnés à donner au légataire, à son choix, une des maisons qui se trouvent dans la succession. Si le testateur n'a laissé aucune maison, le legs est plutôt illusoire que valable.

1. L'héritier qui fournit au légataire un esclave légué doit-il lui promettre une garantie en cas d'éviction de l'esclave? On peut dire en général, que lorsqu'un effet légué a été fourni par l'héritier extrajudiciairement, et qu'il vient à être évincé, le légataire a action contre l'héritier en vertu du testament. Si la demande en est formée en justice, le juge doit faire donner caution de garantie à l'héritier : en sorte qu'en cas d'éviction le légataire aura contre lui l'action qui naîtra de cette stipulation.

2. S'il s'agit du legs d'une somme, et que l'héritier convienne du legs, il faut lui accorder un délai modique pour en fournir le paiement, et on ne doit pas le forcer à mettre la chose en justice réglée : le préteur fixera ce délai suivant sa prudence et son équité.

3. Celui qui reconnoît devoir une chose, mais qui propose une bonne raison qui l'empêche de pouvoir la fournir, doit être écouté; par exemple si l'héritier, chargé de fournir à un légataire la chose d'autrui, expose que le maître ne veut pas la vendre, ou qu'il en demande un prix déraisonnable, ou s'il refuse de fournir au légataire l'esclave qui faisoit partie de la succession, parce que l'esclave dont il s'agit est un de ses parens ou de ses frères, l'équité demande qu'en ce cas dato alieno alicujus servum emit, vel ei qui servum redhibet : qui omnes non aliter restituere servum coguntur, quàm ut ratio habeatur furti, quod ab eo servo factum fuerit, vel antequàm negotium contraheretur, vel posteà.

§. 3. Quare et si post aditam hereditatem servus legatus heredi furtum fecerit, ita præstari debebit, ut ob hoc delictum quasi litis æstimatio à legatario sufferatur heredi.

71. *Ulpianus lib.* 51 *ad Edictum.*

De domo.

Si domus alicui simpliciter sit legata, neque adjectum, quæ domus : cogentur heredes, quam vellet, domum ex his, quas testator habebat, legatario dare. Quòd si nullas ædes reliquerit, magis derisorium est quàm utile legatum.

De evictione.

§. 1. De evictione an cavere debeat is qui servum præstat ex causa legati, videamus? Et regulariter dicendum est, quotiens sine judicio præstita res legata evincitur, posse eam ex testamento peti. Cæterùm si judicio petita est, officio judicis cautio necessaria est, ut sit ex stipulatu actio.

De tempore ad solvendum dando.

§. 2. In pecunia legata confitenti heredi modicum tempus ad solutionem dandum est : nec urgendum ad suscipiendum judicium : quod quidem tempus ex bono et æquo prætorem observare oportebit.

De æstimatione loco rei præstanda.

§. 3. Qui confitetur se quidem debere, justam autem causam adfert, cur utique præstare non possit, audiendus est : utputà si aliena res legata sit, negetque dominum eam vendere, vel immensum pretium ejus rei petere adfirmet : aut si servum hereditarium neget se debere præstare, fortè patrem suum, vel matrem, vel fratres naturales : æquissimum est enim, concedi ei ex hac causa æstimationem officio judicis

Source : BIU Cujas

præstare.

§. 4. Cùm alicui poculum legatum esset, velletque heres æstimationem præstare, quia iniquum esse aiebat, id separari à se: non impetravit id à prætore: alia enim conditio est hominum, alia cæterarum rerum. In hominibus enim benigna ratione receptum est, quòd suprà probavimus.

De fundo vectigali.

§. 5. Si fundus municipum vectigalis ipsis municipibus sit legatus, an legatum consistat, petique possit, videamus? Et Julianus libro trigesimooctavo digestorum scribit, quamvis fundus vectigalis municipum sit, attamen, quia aliquod jus in eo is, qui legavit habet, valere legatum.

§. 6. Sed et si non municipibus, sed alii fundum vectigalem legaverit, non videri proprietatem rei legatam, sed id jus quod in vectigalibus fundis habemus.

72. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

Si quis legaverit fundum Cornelianum, *exceptis vineis quæ mortis ejus tempore erunt:* si nullæ vineæ erunt, legato nihil decedit.

73. *Gaius lib. 3 de Legatis ad Edictum prætoris.*

De jusso facere, ut quis habeat.

Si heres jussus sit *facere, ut Lucius centum habeat*, cogendus est heres centum dare: quia nemo facere potest, ut ego habeam centum, nisi mihi dederit.

De civitatibus, et vicis.

§. 1. Vicis legata perinde licere capere, atque civitatibus, rescripto imperatoris nostri significatur.

74. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

De repetitione legati à substituto.

Licèt imperator noster cum patre rescripserit, *videri voluntate testatoris repetita à substituto, quæ ab instituto fuerant relicta:* tamen hoc ita erit accipiendum, si non fuit evidens diversa voluntas, quæ ex multis colligetur: an quis ab herede legatum vel fideicommissum relictum noluerit à substituto

le juge l'admette à offrir la valeur de la chose.

4. Un testateur ayant légué à quelqu'un un vase, l'héritier n'en vouloit donner que la valeur, disant qu'il y avoit de la dureté à vouloir le priver de ce vase. Le préteur n'a eu aucune égard à sa requête: car il n'en est pas des effets légués comme des personnes. En effet, ce que nous avons dit ci-dessus n'a été admis que dans le legs qui auroit pour objet des esclaves, parce que ce cas a paru mériter quelque faveur.

5. Si un fonds appartenant à un corps de ville, et abandonné à quelqu'un à rente perpétuelle, est légué au corps de ville lui-même, le legs est-il valable et exigible? Julien au livre trente-huit du digeste, écrit que, quoique la propriété de ce fonds appartienne au corps de ville, néanmoins le legs sera valable, parce que le testateur qui l'a légué avoit aussi un droit sur ce même fonds.

6. Si le testateur avoit légué ce fonds à d'autres qu'au corps de ville dont il le tient à rente, il n'est pas censé en avoir légué la propriété, mais seulement le droit qu'on a sur ces sortes de fonds.

72. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

Si un testateur lègue le fonds Cornélien, excepté les vignes qui s'y trouveront lors de sa mort, et que dans ce moment il ne se trouve point de vignes dans le fonds, le legs ne reçoit aucune diminution.

73. *Gaïus au liv. 3 des Legs sur l'Edit du préteur.*

Si le testateur charge son héritier de faire en sorte que Lucius ait une somme de cent, cet héritier est obligé de fournir la somme; parce que, pour faire que quelqu'un ait la somme de cent, il faut la lui donner.

1. Il y a un rescrit de notre empereur, qui décide que les legs faits aux bourgs sont valables, aussi bien que ceux faits aux villes.

74. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

Quoiqu'il y ait un rescrit de notre empereur et de son père, qui décide que les legs dont l'institué est chargé sont censés répétés dans la personne du substitué, cela n'est cependant vrai qu'autant que la volonté du testateur ne sera pas évidemment contraire. Il y a en effet plusieurs moyens de découvrir si le testateur a voulu ou non répéter

Source : BIU Cujas

dans la personne du substitué les legs et les fidéicommis dont il avoit chargé son héritier. Car enfin ce legs continueroit-il d'être dû si le testateur avoit chargé spécialement le substitué de donner un autre effet à ce même légataire ou fidéicommissaire, et dont l'héritier institué n'avoit pas été chargé envers lui; ou si le testateur avoit eu quelque raison pour charger son héritier de ce legs, et que cette raison n'eût pas lieu par rapport à la personne du substitué; ou enfin s'il avoit appelé en partie à la substitution ce même fidéicommissaire à qui il avoit chargé son héritier de donner quelque chose? Il faut donc décider que le rescrit dont nous parlons ici ne doit avoir lieu que dans les cas où on peut douter de l'intention du testateur.

deberi. Quid enim, si aliam rem reliquit à substituto ei fideicommissario, vel legatario, quam ab instituto non reliquerat? Vel quid si certa causa fuit, cur ab instituto reliquerat, quæ in substituto cessaret? Vel quid, si substituit ex parte fideicommissarium, cui ab instituto reliquerat fideicommissum? In obscura igitur voluntate locum habere rescriptum, dicendum est.

75. *Le même au liv. 5 des disputes.*

Si un testateur fait un legs de cette manière, si mon héritier le juge à propos, s'il approuve cette disposition, s'il le veut bien, le legs et le fidéicommis sont dus; parce que le testateur est censé s'en être rapporté à sa bonne foi, et non pas l'avoir rendu maître de la validité du legs.

1. Si un testateur me lègue ce qui lui est dû par Titius, et que Titius ne lui doive rien, le legs est nul. En effet, s'il n'y a point de somme exprimée, il y a une bonne raison qui s'oppose à la validité du legs : c'est qu'on ignore quelle somme le testateur a voulu léguer. Car si je léguois à Titius ce que je lui dois, sans désigner la somme, le legs est nul, si je ne lui dois rien : au lieu que si je lègue à Titius la somme de dix que je lui dois, quoique je ne lui doive rien, le legs sera valable; parce qu'une fausse désignation ne rend pas un legs nul, comme l'a décidé Julien par rapport au legs fait par un mari à sa femme d'une dot qu'il n'avoit pas reçue d'elle.

2. Si le testateur avoit dit, je lègue à un tel la somme de dix qui m'est due par Titius, le legs sera nul : car il y a bien de la différence entre un legs fait sous une fausse désignation et un legs fait sous une condition ou une cause qui n'existe pas. Ainsi un legs conçu en ces termes, je lègue à Titius la somme de dix que Séius me doit, est nul si Séius ne doit rien au testateur; parce que, pour la validité d'un pareil legs, il faut que Séius soit débiteur. En effet, s'il y avoit

75. *Idem lib. 5 Disputationum.*

De legato collato in arbitrium heredis.

Si sic legatum vel fideicommissum sit relictum, *si æstimaverit heres, si comprobaverit, si justum putaverit:* et legatum, et fideicommissum debebitur : quoniam quasi viro potiùs bono ei commissum est, non in meram voluntatem heredis collatum.

De eo quod quis debet.

§. 1. Si mihi, *quod Titius debet*, fuerit legatum, neque Titius debeat : sciendum est nullum esse legatum. Et quidem, si quantitas non sit adjecta, evidenti ratione nihil debebitur : quia non apparet quantum fuerit legatum. Nam et si quod ego Titio debeo, ei legavero, quantitate non adjecta, constat nullum esse legatum : cùm si decem, quæ Titio debeo, legavero, nec quicquam Titio debeam, falsa demonstratio non perimit legatum, ut in legato dotis Julianus respondit.

§. 2. Quòd si addiderit, *decem, quæ mihi Titius debet, lego*, sine dubio nihil erit in legato : nam inter falsam demonstrationem, et falsam conditionem, sive causam, multum interest. Proinde et si Titio decem, quæ mihi Seius debet, legavero, nullum erit legatum : esse enim debitor debet. Nam et si vivus exegissem, extingueretur legatum : et, si debitor maneret, actiones adversùs eum heres meus duntaxat præstare

Source : BIU Cujas

cogeretur.

Alternate.

§. 3. Si quis ita stipulatus, *Stichum, aut decem, utrùm ego velim*, legaverit, quod ei debebatur: tenebitur heres ejus, ut præstet legatario actionem, electionem habituro, utrùm Stichum, an decem persequi malit.

§. 4. Proinde si Stichum legaverit, cùm ille ei Stichum, aut decem deberet, incerti actio legatario adversùs heredem competit, ut scripsit Julianus libro trigesimotertio digestorum, per quam actionem compellat heredem experiri. Et si Stichum consecutus fuerit, præstabit ei; si decem, nihil consequetur. Secundùm quod erit in arbitrio debitoris, an sit legatarius is, cui Stichus legatus est.

76. *Julianus lib.* 34 *Digestorum.*

Quòd si quis *Stichum aut Pamphilum* stipulatus, Sempronio Stichum legasset, Mævio Pamphilum: oneratus heres intelligitur, ut necesse habeat alteri actionem suam, alteri æstimationem Stichi aut Pamphili dare.

77. *Ulpianus lib.* 5 *Disputationum.*

De fideicommisso relicto à depositario, vel alio debitore.

Si pecunia fuit deposita apud aliquem, ejusque fideicommissum, ut eam pecuniam præstet: fideicommissum ex rescripto divi Pii debebitur, quasi videatur heres rogatus remittere id debitori. Nam si conveniatur debitor ab herede, doli exceptione uti potest: quæ res utile fideicommissum facit. Quod cùm ita se habet, ab omni debitore fideicommissum relinqui potest.

eu véritablement une dette, et que le testateur l'eût exigée de son vivant, le legs seroit nul; et si la dette est restée, l'héritier n'est obligé à autre chose qu'à transporter au légataire ses actions contre le débiteur.

3. Un particulier s'étoit fait promettre par quelqu'un Stichus, ou une somme de dix, au choix de lui stipulateur: il a légué depuis ce qui lui étoit dû à cet égard. L'héritier est obligé de transporter au légataire son action, et celui-ci aura le choix de demander l'esclave ou la somme de dix.

4. Ainsi, si le testateur avoit légué l'esclave Stichus, pendant que le débiteur n'étoit obligé à lui fournir que de deux choses l'une, c'est-à-dire, ou l'esclave Stichus ou la somme de dix, le légataire aura contre l'héritier une action personnelle dont l'objet sera indéterminé, comme l'écrit Julien au livre trente-trois du digeste, en vertu de laquelle il forcera l'héritier à agir contre le débiteur. Si celui-ci, actionné en vertu de l'obligation, fournit l'esclave, l'héritier sera obligé de le donner au légataire; mais s'il aime mieux fournir la somme, le légataire n'aura rien. Ainsi il dépendra du débiteur de rendre le legs valable, ou de faire qu'il soit nul.

76. *Julien au liv.* 34 *du Digeste.*

Si un testateur qui s'est fait promettre l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile, a légué l'un de ces esclaves à Sempronius, et l'autre à Mævius, l'héritier est censé chargé par le testateur de donner à l'un des légataires la valeur de l'un des deux esclaves, et de transporter à l'autre son action contre le débiteur.

77. *Ulpien au liv.* 5 *des Disputes.*

Un particulier a déposé une somme d'argent chez quelqu'un, ensuite il a chargé ce dépositaire, par fidéicommis, de remettre la somme à un autre. Ce fidéicommis est valable, suivant la disposition d'un rescrit de l'empereur Antonin, comme si par ce fidéicommis le testateur avoit déchargé envers lui le dépositaire. En effet, si l'héritier du testateur vouloit l'actionner, il pourroit lui opposer une fin de non-recevoir tirée de sa mauvaise foi: ce qui fait que le fidéicommis dont le dépositaire est chargé est valable, et qu'ainsi tout débiteur peut être chargé par son créancier d'un fidéicommis.

Source : BIU Cujas

78. *Le même au liv.* 8 *des Disputes.*

Un légataire chargé d'un fidéicommis, n'est obligé à l'acquitter, qu'autant que la chose léguée lui sera parvenue.

78. *Idem lib.* 8 *Disputationum.*

Fideicommissum, quod à legatario relinquitur, ita demùm ab eo debetur, si ad legatarium legatum pervenerit.

De fideicommisso relicto à legatario.

79. *Julien au liv.* 5 *du Digeste.*

Si un testateur charge son héritier de donner à Titius et à Séius une somme de dix, cette disposition n'est point équivoque: il est censé avoir laissé une somme de dix à chacun des légataires.

79. *Julianus lib.* 5 *Digestorum.*

Si quis testamento suo, *Titio et Seio decem dari* jusserit, nullam hæc verba recipiunt ambiguitatem: ut dena dixisse videatur, qui decem dixit.

De decem relictis Titio et Seio.

80. *Remarque de Marcellus sur Julien au liv.* 32 *du Digeste.*

Un testateur dont la succession ne montoit qu'à une somme de trente, a légué à Titius une somme de trente, à Séius une somme de vingt, à Mævius une somme de dix. Massurius-Sabinus est d'avis que le premier aura une somme de quinze, le second une somme de dix, et le troisième une somme de cinq; en sorte néanmoins que tous les trois fourniront le quart qui appartient à l'héritier, en vertu de la loi Falcidia, chacun pour leur portion.

80. *Apud Julianum lib.* 32 *Digestorum Marcellus notat.*

Is, qui sola triginta reliquerat, Titio triginta legavit, Seio viginti, Mævio decem. Massurius Sabinus probat, Titium quindecim, Seium decem, Mævium quinque consecuturos: ita tamen, ut ex his pro rata portionis Falcidiæ satisfiat.

De relictis ultra vires patrimonii.

81. *Julien au liv.* 32 *du Digeste.*

Un héritier chargé de remettre un fonds de la succession à quelqu'un sous une certaine condition, a légué, avant que cette condition fût arrivée, ce même fonds à un autre sous une condition différente; après quoi la condition imposée au legs fait dans le premier testament est arrivée, et ensuite la condition sous laquelle l'héritier a légué ce même fonds dans son testament est arrivée aussi. La propriété du legs acquise au premier légataire n'est pas perdue pour lui.

81. *Julianus lib.* 32 *Digestorum.*

Si fundum sub conditione legatum heres pendente conditione sub alia conditione alii legasset, et post existentem conditionem, quæ priore testamento præposita fuisset, tunc ea conditio, sub qua heres legaverat, exstitisset: dominium à priore legatario non discedit.

Si heres fundum legatum legaverit.

1. Si on fait un legs à un esclave appartenant à deux maîtres, l'un d'eux peut accepter le legs et l'autre y renoncer: car à cet égard un esclave commun représente deux esclaves distincts et séparés.

§. 1. Si servo communi res legata fuisset, potest alter dominus agnoscere legatum, alter repellere: nam in hanc causam servus communis quasi duo servi sunt.

Si servo plurium legetur.

2. Je lègue à Sempronius l'esclave Stichus. Si Sempronius n'affranchit pas cet esclave dans l'année, je le donne et lègue à Titius. On a demandé ce qu'on devoit penser d'une pareille disposition? J'ai répondu que pendant l'année l'esclave appartiendroit en entier à Sempronius, et que s'il l'affranchit dans l'année l'esclave sera libre; s'il ne l'affranchit pas, l'esclave appartiendra en entier à Titius.

§. 2. *Stichum Sempronio do, lego. Si Sempronius Stichum intra annum non manumiserit, eundem Stichum Titio do, lego.* Quæsitum est, quid juris esset? Respondi, Sempronium interim totum habiturum: et, si quidem intra annum manumisisset, liberum eum effecturum: sin autem hoc non fecisset, totum ad Titium pertinere.

De servo uni purè, alteri sub conditione, nisi manumittatur, legato.

3. Si un testateur lègue une terre, excep-

§. 3. Qui fundum, *excepto ædificio*,

Si fundus ex-

Source : BIU Cujas

cepto ædificio legetur.

legat: appellatione ædificii aut superficiem significat, aut solum quoque, cui ædificium superpositum est. Si de soli superficie exceperit, nihilominùs jure legati totus fundus vindicabitur: sed exceptione doli mali posita, consequetur heres id, *ut sibi habitare in villa liceat:* in quo inerit, *ut iter quoque, et actum in ea habeat.* Si verò solum quoque exceptum fuerit, fundus, excepta villa, vindicari debebit: et servitus ipso jure villæ debebitur; non secus ac si duorum fundorum dominus alterum legaverit, ita ut alteri serviret. Sed inclinandum est, testatorem etiam de solo cogitasse, sine quo ædificium stare non potest.

tion faite du bâtiment, ou il ne comprend dans cette réserve que le bâtiment seul, ou il entend y renfermer aussi le terrain sur lequel il est élevé. S'il n'a entendu exclure du legs que le bâtiment seul, le légataire n'en sera pas moins autorisé à revendiquer le fonds en entier; mais l'héritier, en lui opposant l'exception de la mauvaise foi, se fera donner le droit d'occuper la maison, et par conséquent d'avoir un chemin et un passage sur le fonds légué pour y arriver. Néanmoins si le testateur a voulu excepter du fonds légué le bâtiment et le terrain sur lequel il est élevé, alors le légataire ne pourra revendiquer le fonds que déduction faite de la maison, et la servitude par laquelle ce fonds devra un passage à l'héritier est acquise de plein droit: de même que si de deux fonds le testateur en avoit légué un et l'avoit chargé d'une servitude envers l'autre. Il est toujours plus probable que le testateur a entendu exclure du legs la maison et le terrain sur lequel elle est bâtie, parce que cette maison ne peut pas subsister sans ce terrain.

De legato, quisquis cum patrono heres erit. De servis à testatore æstimatis.

§. 4. Si libertus patronum ex septunce heredem scripserit, alios ex cæteris, et ita legaverit: *Quisquis mihi alius ex suprascriptis cum patrono meo heres erit, servos illum et illum Titio lego, quos æstimo singulos vicenis aureis:* intelligendum erit à coherede patroni duntaxat legatum datum, et ideò Titium non ampliùs quicuncem in servis vindicare posse. Adjectio autem illa, *quos æstimo singulos vicenis aureis*, non mutat legati conditionem, si legis Falcidiæ rationem habere oporteat: nihilominùs enim verum pretium servorum in æstimationem deducetur.

4. Un affranchi a institué son patron pour les sept douzièmes de sa succession, et plusieurs autres pour les cinq douzièmes restans, et il a ajouté: Je charge ceux des susnommés qui prendront ma succession avec mon patron, de donner à Titius tel et tel esclaves, que j'estime chacun vingt pièces d'or. Il n'y a que le cohéritier du patron qui soit chargé de ce legs: ce qui fait que le légataire Titius ne peut revendiquer que les cinq douzièmes dans ces esclaves légués. Et ce que le testateur a ajouté, que j'estime chacun vingt pièces d'or, ne change pas la condition du legs, s'il se trouvoit réductible à cause de la quarte Falcidienne qui est due à l'héritier: car, pour faire cette réduction, on n'auroit point égard à l'estimation fixée par le testateur, mais à la véritable valeur de l'esclave.

De conditione, quæ consistit in dando, et de acceptilatione.

§. 5. *Titio fundum do, lego, si heredi meo decem dederit.* Si decem heres Titio debuisset, et ea Titius accepta ei fecisset, fundum vindicare potest.

5. Je donne et lègue tel fonds à Titius, s'il donne à mon héritier la somme de dix. Le légataire pourra revendiquer le fonds dans le cas où il lui seroit dû pareille somme de dix par l'héritier, en lui en donnant quittance.

Si legatarius ignorans sibi legatum rem legatam legaverit.

§. 6. Si Titius, cui Stichus legatus fuerat, antequàm sciret ad se legatum pertinere, decesserit, et eundem Seio legaverit,

6. Un testateur a légué à Titius l'esclave Stichus; le légataire est mort avant d'avoir connoissance que le legs lui appartenoit, et il

Source : BIU Cujas

il a légué ce même esclave à Séius. Si l'héritier de Titius n'a point renoncé au legs fait au défunt, l'esclave Stichus appartiendra à Séius.

7. Un père de famille a institué son fils impubère et l'a chargé de donner un fonds à Titius; il a répété ce même legs en faveur du même Titius dans la personne de l'héritier qu'il substituoit à son fils. Si on suppose que le fils ayant succédé à son père, le légataire ait reçu son legs ou y ait renoncé, il ne pourra plus rien demander au substitué, quand même le fils viendroit ensuite à mourir avant la puberté. Car, lorsque le substitué est chargé du même legs que l'institué, il n'y a pas deux legs, mais un seul répeté. Ainsi, si le fils avoit été chargé de ce legs sans aucune condition, et que le substitué n'en fût chargé que sous une certaine condition, il faudra observer la même chose que si le fils seul eût été chargé du legs. Au contraire, si c'est le fils qui est chargé du legs sous condition, et le substitué qui en est chargé purement, le fils venant à mourir pendant que la condition est en suspens, le legs tirera toute sa force de la substitution.

8. Cette disposition, je donne et lègue tel fonds à Lucius et à Titius, ou à l'un d'eux, forme un legs valable. Si les deux légataires survivent au testateur, ils auront chacun la moitié du fonds; si l'un d'eux est mort, l'autre aura le fonds en entier.

9. Si un esclave qui attendoit sa liberté de l'événement d'une condition a été légué par son maître sous condition, et que la condition du legs étant encore en suspens, celle sous laquelle la liberté a été laissée à l'esclave ait manqué, le legs acquiert par-là sa validité : car, comme la liberté qui a été laissée sous condition annulleroit le legs si la condition arrivoit, le legs de l'esclave ne peut pas non plus être annullé avant que le jour où il commence à être dû soit arrivé.

10. Un testateur a chargé son fils impubère du legs d'un esclave, et a ordonné à celui qu'il substituoit à son fils impubère de donner la liberté à ce même esclave. Si le fils est parvenu à l'âge de puberté, le légataire pourra revendiquer l'esclave; au lieu que s'il est mort avant ce temps, l'esclave sera libre. Ceci aura lieu à plus forte raison si l'esclave

legaverit, et heres Titii legatum non repudiaverit : Stichum Seius vindicabit.

De legato à filio impubere, et à substituto.

§. 7. Si paterfamilias, ab impubere filio, Titio fundum legaverit, et à substituto eundem eidem Titio, et pupillus patri heres exstiterit : sive vindicaverit Titius legatum, sive repudiaverit: quamvis filius impubes decesserit à substituto vindicare non poterit. Hoc enim quod rursus à substituto legatur, perinde habendum est, ac si repetita legata essent. Quare, et si purè à filio, sub conditione à substituto legatum fuerit, perinde omnia servabuntur, ac si tantùm à filio legatum fuisset. Contrà autem, si à filio sub conditione, à substituto purè legatum fuerit, et pupillus pendente conditione decesserit, ex substitutione sola legatum valebit.

De conjunctione, et alternatione legatariorum.

§. 8. His verbis, *Lucio et Titio, eorumve cui fundum do, lego*, utiliter legatur : et si utrique vixerint, utrique : si alter, alteri totum debebitur.

De statuliberis.

§. 9. Cùm statuliber sub conditione legatus est, et pendente conditione legati, conditio statutæ libertatis deficit, legatum utile fit : nam sicut statuta libertas tunc perimit legatum, cùm vires accipit, ita legatum quoque non antè perimi potest, quàm dies cesserit ejus.

Si servus à filio impubere legetur, et à substituto liber esse jubeatur.

§. 10. A filio impubere legatus, et à substituto liber esse jussus : si quidem pupillus ad pubertatem pervenerit, ab eo cui legatus fuerat, vindicabitur : mortuo verò pupillo, libertas competit. Longè magis hoc servari conveniet, si idem servus sub conditione ab impubere legatus fuerit, et pendente conditione, filius

Source : BIU Cujas

intra pubertatem decesserit.

n'étoit légué pour être fourni par le fils impubère que sous une certaine condition, et que le fils fût mort après être parvenu à la puberté, la condition du legs étant encore en suspens.

82. *Julianus lib. 33 Digestorum.*

Si legatarius rem ex alia causa acquisierit,

Non quocunque modo si legatarii res facta fuerit, die cedente, obligatio legati extinguitur: sed ita, si eo modo fuerit ejus, quo avelli non possit. Ponamus rem, quæ mihi purè legata sit, accipere me traditionem die legati cedente, ab eo herede, à quo eadem sub conditione alii legata fuerit: nempe agam ex testamento; quia is status est ejus, ut existente conditione discessurum sit à me dominium. Nam et si ex stipulatione mihi Stichus debeatur; et is, cùm sub conditione alii legatus esset, factus fuerit meus ex causa lucrativa: nihilominùs, existente conditione, ex stipulatu agere potero.

82. *Julien au liv. 33 du Digeste.*

Il n'est pas toujours vrai que lorsque l'effet légué se trouve appartenir au légataire au jour où le legs commence à être dû, l'obligation du legs est éteinte; il faut qu'il lui appartienne d'une manière irrévocable. Car si on suppose qu'un testateur m'a légué un effet purement, et qu'au jour où le legs m'est dû le même effet me soit donné par un héritier qui étoit chargé de le remettre à un autre sous une certaine condition, j'aurai action en vertu du testament contre l'héritier du testateur qui m'a légué l'effet; parce que je dois perdre le domaine de cet effet arrivant la condition sous laquelle l'héritier de qui je le tiens est chargé de le remettre à un autre. En effet, si on me devoit l'esclave Stichus en vertu d'une obligation, et que cet esclave ayant été légué à quelqu'un sous condition, je l'eusse moi-même acquis à titre lucratif, la condition sous laquelle l'esclave a été légué venant à arriver, je n'en aurois pas moins l'action, en vertu de la stipulation, contre celui qui me doit cet esclave.

§. 1. Si ex bonis ejus qui reipublicæ causa aberat, rem usu acquisierim; et ea, antequàm evinceretur, mihi legata sit, deinde posteà evincatur: rectè ex testamento petam, eam mihi dari oportere.

1. Si j'ai acquis par la prescription un effet appartenant à quelqu'un absent pour le service de la république, et que cet effet m'ait été légué avant que j'en fusse évincé; si par la suite j'en suis évincé, j'aurai droit d'intenter mon action contre l'héritier en vertu du testament, à l'effet de le faire condamner à me fournir cet effet.

Vel rei usumfructum,

§. 2. Fundus mihi legatus est: proprietatem ejus fundi redemi, detracto usufructu: posteà venditor capite minutus est, et ususfructus ad me pertinere cœpit. Si ex testamento egero, judex tanti litem æstimare debebit, quantùm mihi aberit.

2. On m'a légué un fonds; j'en ai acquis la nue propriété d'un vendeur qui s'en est réservé l'usufruit; depuis le vendeur a souffert un changement d'état, ce qui m'a fait revenir l'usufruit. Sur l'action que j'intenterai en vertu du testament, le juge me fera rendre par l'héritier ce qu'il m'en aura coûté pour avoir la chose.

Aut ejus partem.

§. 3. Marcellus: Idem erit, et si partem redemero, pars mihi legata est, aut donata: partem enim duntaxat petere debebo.

3. Marcellus: Il en sera de même si j'ai acheté une portion de ce fonds, ou que cette portion m'ait été léguée ou donnée d'ailleurs: car je ne pourrai demander en vertu du testament que la portion que je n'ai pas.

De partu lega-

§. 4. Julianus: Quòd si legatum mihi

4. Julien: Si on m'a légué les enfans qui

Source : BIU Cujas

naîtroient de l'esclave Pamphile, et que j'aie acheté cette esclave, qui étant en ma puissance est accouchée d'un enfant, on ne peut pas dire que j'acquiers la propriété de cet enfant à titre lucratif, puisque j'ai acheté sa mère. La preuve en est que si j'étois évincé de cet enfant, j'aurois une action contre le vendeur en conséquence du contrat de vente.

5. Un testateur avoit pour débiteurs solidaires d'une même somme Gaïus et Lucius; il a fait un legs de cette manière : Je charge mon héritier de donner à Sempronius ce qui m'est dû par Gaïus, et à Mævius ce qui m'est dû par Titius; l'héritier se trouvera par cette disposition obligé à transporter à l'un des légataires son action contre les débiteurs solidaires, et à fournir à l'autre la somme par eux due. Cependant si le testateur avoit de son vivant donné quittance à l'un des deux débiteurs solidaires, les legs faits à Mævius et à Sempronius deviendroient nuls.

6. Deux testateurs m'ont légué chacun par leur testament le choix des esclaves Stichus ou Pamphile. Si j'ai reçu en vertu d'un testament l'esclave Stichus, je puis demander en vertu de l'autre l'esclave Pamphile : car si le choix de ces deux esclaves m'eût été laissé dans un seul testament, et que j'eusse acquis l'un d'eux à titre lucratif, je n'en serois pas moins admis à demander l'autre.

83. *Marcellus au liv.* 13 *du Digeste.*

Un testateur vous a laissé une moitié dans l'esclave Stichus, un autre testateur vous a laissé la moitié dans le même esclave; vous pouvez demander les deux moitiés en vertu de chaque testament.

84. *Julien au liv.* 13 *du Digeste.*

Un legs conçu en cette manière est valable : Je charge mon héritier de donner à Titius une somme de cent, en donnant par lui caution à mon héritier qu'il remettra une pareille somme de cent à Mævius. Cette disposition a le même effet que si on faisoit un legs à quelqu'un en le chargeant par fidéicommis de remettre le legs à un autre.

1. On peut dire par la même raison que le legs suivant est valable : Je charge mon héritier de donner à Titius cent écus d'or, si celui-ci lui donne caution d'élever dans la ville un monument de la valeur de cette somme.

est, quod ex Pamphila natum erit, ego Pamphilam mercatus sum, et ea apud me peperit : non possum videri partum ex causa lucrativa habere, quia matrem ejus mercatus sum. Argumentum rei est, quòd, evicto eo, actio ex empto competit. to, et emptione ancillæ.

§. 5. Qui Gaium et Lucium ejusdem pecuniæ reos habebat, si ita legaverit, *Quod mihi Gaius debet, id heres meus Sempronio damnas esto dare : quod mihi Lucius debet, id heres meus Mævio damnas esto dare :* eam conditionem heredis sui constituit, ut is necesse habeat alteri actiones suas, alteri litis æstimationem præstare. Si tamen vivus testator Gaio acceptum fecit, necesse est, ut Sempronii et Mævii legatum inutile sit. De duobus reis.

§. 6. Cûm mihi *Stichus aut Pamphilus* legati fuissent duorum testamentis, et Stichum ex altero testamento consecutus fuissem, ex altero Pamphilum petere possum : quia et si uno testamento Stichus aut Pamphilus legati fuissent, et Stichus ex causa lucrativa meus factus fuisset, nihilominùs Pamphilum petere possem. De alternatione.

83. *Marcellus lib.* 13 *Digestorum.*

Titius Stichi partem tibi legavit, ejusdem Stichi partem Seius tibi legavit : ex utriusque testamento consequeris. De parte.

84. *Julianus lib.* 13 *Digestorum.*

Hujusmodi legatum, *Si Titius heredi meo caverit, centum Mævio se daturum, et heres meus Titio centum dato*, utile legatum est : quemadmodùm quod alicui legatum, ex causa fideicommissi restituatur. De conditione, quæ in cavendo consistit.

§. 1. Eadem ratione hoc quoque legatum utile sit : *Si Titius heredi meo caverit, se in municipio ex centum aureis opus facturum, tum ei centum aureos heres meus dare damnas esto.*

Source : BIU Cujas

Si heres rem legatam eidem legatario legaverit.

§. 2. Si Sempronius Titium heredem instituerit, et ab eo post biennium fundum dari jusserit Mævio, Titius deinde ab herede suo eundem fundum Mævio præsenti die legaverit, et Mævius pretium fundi ab herede Titii acceperit: si ex testamento Sempronii fundum petere velit, exceptione repelli poterit, si pretio fundi contentus non erit.

2. Sempronius a institué pour son héritier Titius, et il l'a chargé de remettre après deux ans un fonds de la succession à Mævius. Ensuite l'héritier Titius a fait lui-même un testament, et il a chargé son héritier de donner ce même fonds à Mævius sans aucun délai. Si Mævius a reçu de l'héritier de Titius le prix du fonds, et qu'il veuille ensuite se faire donner le fonds lui-même en vertu du testament de Sempronius, on lui opposera utilement une fin de non-recevoir tirée de sa mauvaise foi, parce qu'il doit se contenter du prix qu'il a reçu.

De legato generali, et rei interitu.

§. 3. Si cui homo legatus fuisset, et per legatarium stetisset, quominùs Stichum, cùm heres tradere volebat, acciperet: mortuo Sticho, exceptio doli mali heredi proderit.

3. Si on a légué à quelqu'un un esclave en général, et que l'héritier voulant fournir au légataire l'esclave Stichus, celui-ci ait été en demeure de le recevoir, l'esclave Stichus venant à mourir, l'héritier pourra opposer utilement au légataire l'exception tirée de sa mauvaise foi.

De ædibus et servitutibus. De servo debilitato.

§. 4. Ædes, quibus heredis ædes serviebant, legatæ, sunt traditæ legatario non imposita servitute: dixi, posse legatarium ex testamento agere, quia non plenum legatum accepisset. Nam et eum qui debilitatum ab herede servum acceperit, rectè ex testamento agere.

4. Un testateur a légué une maison envers laquelle une autre maison appartenante à l'héritier étoit chargée d'une servitude; si l'héritier ne veut pas constituer la même servitude au profit du légataire, celui-ci aura contre lui une action en vertu du testament, fondée sur ce que l'héritier n'a pas fourni le legs en entier. En effet un légataire qui auroit reçu de l'héritier un esclave devenu infirme, pourroit à cet égard intenter l'action en vertu du testament.

Si legatarius rem legatam emerit ab herede.

§. 5. Qui servum testamento sibi legatum, ignorans eum sibi legatum ab herede emit: si cognito legato, ex testamento egerit, et servum acceperit, actione ex vendito absolvi debet: quia hoc judicium fidei bonæ est, et continet in se doli mali exceptionem. Quòd si pretio soluto, ex testamento agere instituerit, hominem consequi debebit: actione ex empto pretium reciperabit: quemadmodùm reciperaret, si homo evictus fuisset. Quòd si judicio ex empto actum fuerit, et tunc actor compererit legatum sibi hominem esse, et agat ex testamento: non aliter absolvi heredem oportebit, quàm si pretium restituerit, et hominem actoris fecerit.

5. Un particulier ignorant qu'un esclave lui avoit été légué, l'a acheté de l'héritier même qui étoit chargé envers lui du legs. Si, ayant depuis connoissance du legs qui lui a été fait, il forme contre l'héritier sa demande en délivrance du legs, celui-ci doit le décharger du prix qu'il lui devoit comme acheteur: car cette action est de bonne foi, et renferme par conséquent aussi la fin de non-recevoir tirée de la mauvaise foi. Si ce légataire ne forme sa demande en délivrance du legs qu'après avoir déjà payé le prix de l'esclave, il se fera fournir l'esclave et redemandera le prix qu'il aura payé par l'action que lui donne à cet égard le contrat de vente: de même qu'il auroit cette action s'il eût été évincé de l'esclave qu'il auroit acheté. Si l'acheteur avoit déjà formé la demande en délivrance de l'esclave en sa qualité d'acheteur, et qu'alors il ait connoissance du legs de l'esclave, et forme sa demande en délivrance

Source : BIU Cujas

du legs, l'héritier ne peut être déchargé de la condamnation, qu'autant qu'il rendra le prix qu'il aura reçu, et qu'il fera passer l'esclave dans le domaine de l'acheteur-légataire.

6. Un père avoit promis pour dot de sa fille une somme de cent; ensuite il a légué à sa fille cette même somme qu'il lui avoit promise en dot. Si le gendre veut actionner l'héritier en vertu de l'obligation contractée par le défunt, et la fille former en même temps la demande en délivrance du legs, l'héritier pourra opposer utilement la fin de non-recevoir, tirée de la mauvaise foi : car le gendre et la fille doivent s'arranger entre eux pour former l'une des deux demandes seulement.

7. Un legs fait en cette sorte, mon héritier donnera à un tel une somme de dix, s'il lui remet mon billet, renferme une condition qui a le même effet que si le testateur avoit dit, s'il décharge mon héritier de mon obligation. Ainsi, si le billet existe, le légataire ne sera censé avoir satisfait à l'obligation qu'après qu'il aura donné quittance à l'héritier. Si le billet n'existe plus, le légataire, pour remplir la condition, doit décharger l'héritier de l'obligation. Peu importe que le billet ait cessé d'exister au temps où se faisoit le testament, ou depuis, ou même après la mort du testateur.

8. Si un testateur lègue à Titius et à Mævius un esclave qui appartenoit à Titius, Mævius n'aura qu'une moitié dans l'esclave : car, quoique Titius, comme propriétaire de l'esclave, ne puisse pas être admis au legs, néanmoins il concourt avec l'autre légataire : de manière que ce dernier ne peut avoir qu'une moitié.

9. Mon héritier donnera, à son choix, à Titius l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile. Si l'héritier déclare qu'il entend donner Stichus, il sera libéré par la mort de cet esclave; mais lorsqu'il aura une fois déclaré quel esclave il entend donner, il ne pourra plus ensuite varier.

10. Un testateur a fait un legs en cette manière : Mon héritier donnera à Titius le fonds Cornélien, et les esclaves qui seront dans ce fonds et qui se trouveront m'appartenir au jour de ma mort. Une fille esclave, qui avoit coutume de rester dans ce fonds,

De dote à patre legata.

§. 6. Cùm pater pro filia sua, dotis nomine, centum promisisset, deinde eidem centum eadem legasset : doli mali exceptione heres tutus erit, si et gener ex promissione, et puella ex testamento agere instituerit : convenire enim inter eos oportet, ut alterutra actione contenti sint.

De conditione, si tabulas chirographi reddiderit.

§. 7. Si ita cui legatum esset, *Si tabulas chirographi mei heredi meo reddiderit, heres meus ei decem dato* : hujusmodi conditio hanc vim habet, si heredem meum debito liberaverit. Quare et si tabulæ exstabunt, non intelligetur conditioni satisfecisse creditor, nisi acceptum heredi fecerit. Et si tabulæ in rerum natura non fuerint, existimabitur implesse conditionem, si heredem liberaverit. Nec ad rem pertinebit, jam tunc, cùm testamentum fiebat, tabulæ interciderint, an posteà, vel mortuo testatore.

De legatariis conjunctis.

§. 8. Si Titio et Mævio legatus fuerit Stichus, qui Titii erat, debebitur pars Stichi Mævio : nam Titius, quamvis ad legatum non admittatur, partem faciet.

De alternatione.

§. 9. *Stichum aut Pamphilum, utrùm heres meus volet, Titio dato.* Si dixerit heres, Stichum se velle dare, Sticho mortuo, liberabitur : cùm autem semel dixerit heres, utrùm dare velit, mutare sententiam non poterit.

De ancilla quæ in fuga est.

§. 10. Legatum est ita, *Fundum Cornelianum, et mancipia, quæ in eo fundo, cùm moriar, mea erunt, heres meus Titio dato.* Ancilla quæ in eo fundo esse consueverat, mortis tempore, cùm in fuga esset, enixa est. Quæro, an vel ipsa, vel

Source : BIU Cujas

partus ejus legato cedat? Respondi, Ancilla quamvis in fuga sit, legata videtur: et licet fugitiva erat, perindè habetur, ac si in eo fundo fuisset moriente patrefamilias. Huic consequens est, ut partus quoque matrem sequatur, et perindè legato cedat, ac si in fundo editus fuisset.

s'est trouvée en fuite au temps de la mort du testateur, et dans ce même temps elle est accouchée. On demande si elle et l'enfant dont elle est accouchée font partie du legs? Je réponds : L'esclave fait partie du legs quoiqu'elle soit en fuite, et n'en est pas moins censée s'être trouvée dans le fonds lors de la mort du testateur. Par conséquent l'enfant doit suivre aussi la condition de la mère, et il fait partie du legs comme s'il avoit reçu la naissance dans le fonds même.

De alternatione.

§. 11. Si Titio Stichus aut Pamphilus, utrùm eorum mallet, legatus est; deinde Pamphilum testator Titio donavit: Stichus in obligatione remanet.

11. Si un testateur a légué à Titius l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile, à son choix, et qu'ensuite il ait fait une donation de l'esclave Pamphile, il ne reste plus dû au légataire que l'esclave Stichus.

Qui sunt conjuncti, vel disjuncti.

§. 12. Quibus ita legatum fuerit, *Titio et Mævio singulos servos do, lego:* constat eos non concursuros in eundem servum: sicuti non concurrunt, cùm ita legatur: *Titio servum do, lego: Mævio alterum servum do, lego.*

12. Lorsqu'un legs est fait de cette manière, je donne et lègue à tel et tel chacun un esclave, il est certain que les deux légataires ne peuvent pas exercer leurs droits conjointement sur le même esclave; pas plus que si le legs étoit fait de cette façon : Je donne et lègue un esclave à Titius; j'en donne et lègue un autre à Mævius.

De heredibus legatariis.

§. 13. Si is cui legatum fuerat, antequàm constitueret, qua actione uti vellet, decessit duobus heredibus relictis: legatum accipere simul venientes, nisi consenserint, non possunt. Quare quandiù alter rem vindicare vult, alter in personam agere non potest. Sed si consenserint, rem communiter habebunt : consentire autem, vel sua sponte debent, vel judice imminente.

13. Un légataire, avant d'avoir déterminé de quelle action il se serviroit pour demander son legs, ou de l'action réelle ou de l'action personnelle, vient à mourir laissant deux héritiers. Ceux-ci venant ensemble au legs ne peuvent point le toucher, s'ils ne s'accordent sur le genre d'action dont ils veulent se servir. Ainsi, si l'un veut intenter l'action réelle, l'autre ne pourra point intenter l'action personnelle. Mais s'ils sont d'accord, ils toucheront le legs en commun : au surplus ils peuvent consentir ou volontairement ou par l'autorité du juge.

85. *Paulus lib.* 11 *ad Plautium.*

85. *Paul au liv.* 11 *sur Plautius.*

De legatariis conjunctis.

Duobus conjunctim fundus erat legatus : alter ex his partis æstimationem per actionem personalem abstulit : alter, si fundum totum vindicare velit, exceptione doli pro parte dimidia repellitur: quia defunctus semel ad eos legatum pervenire voluit.

On a légué un fonds conjointement à deux légataires; l'un d'eux a touché par l'action personnelle la moitié de l'estimation du fonds; si l'autre veut intenter l'action réelle à l'effet de revendiquer le fonds entier, l'héritier pourra lui opposer utilement une exception par rapport à la moitié du fonds dont il a payé l'estimation, parce que le testateur n'a pas voulu que ces légataires conjoints touchassent leur legs plus d'une fois.

86. *Julianus lib.* 34 *Digestorum.*

86. *Julien. au liv.* 34 *du Digeste.*

De pignore.

Si tibi homo, quem pignori dederas, legatus ab alio fuerit : actionem ex testamento habebis adversùs heredem, ut pignus luatur.

On vous a légué un esclave que vous aviez donné en gage à quelqu'un; vous avez en vertu du testament action contre l'héritier pour qu'il libère votre gage.

Source : BIU Cujas

1. Un testateur, dans son testament, a chargé un de ses héritiers de donner à Mævius l'esclave Stichus; ensuite, dans un codicille, il a chargé tous ses héritiers de donner ce même esclave au même Mævius. Mævius, avant l'ouverture du codicille, a touché l'estimation de l'esclave; il est de plein droit hors d'état de se faire livrer ce même esclave en vertu du codicille, parce que le testateur a voulu qu'il touchât ce legs une seule fois.

2. Si on lègue un esclave, son état et tous les droits qui suivent sa personne sont en suspens: car si le légataire renonce au legs, l'esclave est censé ne lui avoir jamais appartenu; si au contraire le légataire accepte le legs, l'esclave est censé lui avoir appartenu dès le moment de l'acceptation de la succession. En conséquence de ces principes, on peut décider si l'esclave a acquis au profit de l'héritier ou à celui du légataire ce qui lui est parvenu par tradition, stipulation, legs, donation.

3. Un testateur a chargé tous ses héritiers de fournir au légataire un fonds qui appartenoit à un d'entre eux; l'héritier à qui le fonds appartient ne doit en fournir que sa part, les autres héritiers sont obligés personnellement pour le reste.

4. Si on lègue la superficie au propriétaire du sol, le legs est valable, encore bien qu'il soit propriétaire du sol: car ce legs lui est utile, en ce qu'il le libère d'une servitude et lui fait gagner la superficie.

87. *Papinien au liv.* 18 *des Questions.*

Un père a institué pour une portion son fils, qu'il avoit retenu sous sa puissance, et lui a de plus laissé un legs. Il y a bien de la dureté à croire, comme quelques-uns, qu'il perdra son legs s'il renonce à la succession de son père: car on ne doit pas dire qu'un fils attaque la disposition de son père, quand il a de bonnes raisons pour ne vouloir pas s'engager dans les dettes de la succession.

88. *Marcien au liv.* 6 *des Institutes.*

Si cependant l'intention du père étoit que le fils n'eût son legs qu'en acceptant la succession, alors il est certain qu'on devroit lui refuser, même contre son cohéritier, l'action pour demander son legs, comme le pensoit Ariston, puisque ce fils a jugé lui-même

§. 1. Si testamento Stichus ab uno herede legatus fuerit Mævio, et eidem codicillis idem Stichus ab omnibus heredibus, et antequàm codicilli aperirentur, Mævius litis æstimationem consecutus fuerit: ipso jure vindicari ex codicillis non potest: quia testator semel legatum ad eum pervenire voluit. — De re bis legata.

§. 2. Cùm servus legatur, et ipsius servi status, et omnium, quæ personam ejus attingunt, in suspenso est: nam si legatarius repulerit à se legatum, nunquam ejus fuisse videbitur: si non repulerit, ex die aditæ hereditatis ejus intelligitur. Secundùm hanc regulam, et de jure eorum, quæ per traditionem servus acceperit, aut stipulatus fuerit, deque his quæ legata ei, vel donata fuerunt, statueretur: ut vel heredis, vel legatarii servus singula gessisse existimetur. — De servo legato. De legati repudiatione, vel adgnitione.

§. 3. Si fundus ab omnibus heredibus legatus sit, qui unius heredis esset: is quidem, cujus fundus esset, non ampliùs quàm partem suam præstabit; cæteri in reliquas partes tenebuntur. — De fundo unius heredis.

§. 4. Valet legatum, si superficies legata sit ei, cujus in solo fuerit: licèt is dominus soli sit: nam consequetur, ut hac servitute liberetur, et superficiem lucrifaciat. — De superficie.

87. *Papinianus lib.* 18 *Quæstionum.*

Filio pater, quem in potestate retinuit, heredi pro parte instituto, legatum quoque relinquit. Durissima sententia est existimantium denegandam ei legati petitionem, si patris abstinuerit hereditate: non enim impugnatur judicium ab eo, qui justis rationibus noluit negotiis hereditariis implicari. — Si filio eidemque heredi prælegatum sit.

88. *Marcianus lib.* 6 *Institutionum.*

Sed si non aliàs voluit pater habere eum legatum, nisi hereditatem retineat: tunc neque adversùs coheredem dandam ei legati petitionem, secundùm Aristonis sententiam constat: cùm ipsi filio non videretur esse solvendo hereditas. Et hoc

Source : BIU Cujas

ita est, licèt non conditionaliter expressisset, intellexisse tamen manifestissimè adprobetur.

89. *Julianus lib.* 33 *Digestorum.*

Nam nec emancipatus, hereditate omissa, legatum ab herede petere prohibetur. Prætor enim permittendo his, qui in potestate fuerint, abstinere se hereditate paterna, manifestum facit, jus se in persona eorum tribuere, quod futurum esset, si liberum arbitrium adeundæ hereditatis habuissent.

90. *Papinianus lib.* 18 *Quæstionum.*

Quid ergo, si ita legaverit, *Hoc amplius filio meo?* Non dubiè voluntatis quidem quæstio erit. Sed non absimilis est prioris casus circa filii providentiam, nisi evidens voluntas contraria patris probetur.

§. 1. Planè si pluribus filiis institutis, ratione legatorum actio denegabitur ei, qui non agnoverit hereditatem.

91. *Julianus lib.* 36 *Digestorum.*

Si filio, vel patri, vel fratri heredis, vel servo patris ejus legetur.

Quæsitum est, si filiusfamilias qui filium habebat, heres institutus fuisset, cùm esset uterque in potestate aliena, an ab eo, filio ejus legari possit? Respondi: Cùm possit à filio patri legari, consequens est, ut vel fratri ipsius, vel filio, vel etiam servo patris sui legetur.

Si legetur servo legato De accessionibus rei legatæ.

§. 1. Præsenti quidem die data libertate, servo legari vel purè, vel sub conditione poterit. Cùm verò libertas sub conditione data fuerit, aliàs utiliter, aliàs inutiliter purè legabitur. Nam si ea conditio libertatis fuerit, ut patrefamilias statim mortuo possit ante aditam hereditatem existere conditio (veluti, *Stichus, si decem*

que la succession de son père n'étoit pas suffisante pour payer les dettes. Et nous n'exigeons pas en ce cas que le père ait fait à son fils une condition expresse de l'acceptation de sa succession, il suffit que sa volonté à cet égard soit manifeste.

89. *Julien au liv.* 33 *du Digeste.*

En effet, le fils émancipé qui ne demande pas la succession de son père, n'est point exclus du droit de demander à l'héritier écrit le legs qui lui est laissé dans le testament. Car le préteur, en permettant aux enfans qui étoient sous la puissance paternelle de s'abstenir de la succession de leur père, fait voir clairement qu'il entend leur accorder le même droit qu'ils auroient eu s'ils avoient été les maîtres d'accepter la succession ou d'y renoncer.

90. *Papinien au liv.* 18 *des Questions.*

Que faudroit-il donc décider si le legs fait au fils institué étoit conçu en ces termes: (J'institue mon fils pour telle portion), de plus je lui lègue telle chose? Il n'y a point de doute qu'il faut examiner quelle a été l'intention du testateur en se servant de cette formule. Cependant il faut dire que dans ce cas, aussi bien que dans le premier, le fils pourra toucher le legs, même en s'abstenant de la succession; à moins qu'on ne prouve évidemment la volonté contraire du père.

1. Si le père avoit institué plusieurs de ses fils, on refuseroit l'action pour demander le legs à celui qui n'auroit point accepté la succession paternelle.

91. *Julien au liv.* 36 *du Digeste.*

On a proposé cette question: Un fils de famille a un fils, tous deux étoient sous la même puissance paternelle, le père commun institue son fils, peut-il le charger d'un legs envers son petit-fils? Voici ma réponse: Puisqu'on peut charger un fils d'un legs envers son père, on peut donc aussi le charger d'un legs envers son frère, son fils, ou l'esclave de son père.

1. Si on donne à son esclave la liberté sans aucun délai, on peut lui faire utilement un legs ou purement ou sous condition. Mais si la liberté n'a été léguée à l'esclave que sous condition, et qu'on lui ait fait un legs purement, il peut arriver que ce legs soit valable; il se peut faire aussi qu'il soit inutile: car si la condition imposée à la liberté de l'esclave

est

Source : BIU Cujas

est telle que le père de famille venant à mourir, aussitôt après son testament elle puisse avoir son accomplissement, avant et sans attendre l'acceptation de la succession, le legs sera valable. Telles sont ces conditions: J'affranchis mon esclave Stichus s'il donne à Titius une somme de dix, ou s'il monte au Capitole. Au contraire si la liberté est donnée sous ces conditions, si mon esclave donne à mon héritier une somme de dix, s'il monte au Capitole après l'acceptation de ma succession, le legs fait à l'esclave est inutile. Si le testateur a institué pour le tout celui qui étoit son héritier nécessaire, la liberté donnée à l'esclave même sous une condition qui pourroit avoir son accomplissement avant l'acceptation de la succession, n'empêcheroit pas que le legs fait à cet esclave ne fût inutile.

2. Un testateur a institué deux héritiers, il a légué à l'un d'eux l'esclave Stichus, et à cet esclave une somme de dix. Si l'esclave Stichus a reçu sa liberté du vivant du testateur, le legs de la somme de dix lui est dû en entier; et une preuve que le legs est valable en entier dans la personne de cet esclave, c'est que si l'héritier à qui il avoit été légué renonçoit à la succession, l'esclave n'en seroit pas moins bien fondé à demander le legs en entier à l'autre héritier.

3. Un testateur a fait un legs à l'esclave qu'il a légué. Si le testateur a ensuite vendu cet esclave, le legs appartiendra à l'acheteur.

4. Le testateur qui lègue à Titius un esclave, et qui fait un legs à ce même esclave, peut charger le légataire par fidéicommis, de remettre à quelqu'un l'esclave ou le legs qu'il a fait à ce dernier. Il y a plus, il peut charger ce légataire d'un fidéicommis envers l'esclave lui-même, lorsqu'il sera parvenu à l'état de liberté.

5. Un testateur lègue l'esclave Stichus, ensuite il le vend ou il l'affranchit, puis il fait un codicille dans lequel il laisse un legs à ce même esclave; ce legs est dû ou à l'esclave affranchi lui-même ou à l'acheteur.

6. Un testateur, après vous avoir institué son héritier, vous a chargé dans son testament de me fournir un esclave; un particulier a fait un legs à ce même esclave; ce legs fait à l'esclave étant échu du vivant du testateur Titio dederit, vel *Capitolium ascenderit, liber esto*), utile legatum est. Hujusmodi autem conditiones, *si heredi decem dederit, si post aditam hereditatem Capitolium ascenderit*: inutile legatum efficient. Necessario autem ex asse herede scripto, etiam hæ conditiones, quæ ante aditam hereditatem impleri possunt, inutile legatum efficient.

§. 2. Duobus heredibus institutis, alteri Stichum legaverat, et idem Sticho decem. Cùm Stichus, vivo testatore, ad libertatem pervenisset, totum legatum ei debebitur: nam insolidum constitisse causam legati in ejus persona, hoc quoque argumento est, quòd si heres, cui legatus fuerat, hereditatem non adisset, solidum ab altero herede consequi possit.

§. 3. Servo legato legatum datum est. Si alienatus à testatore fuisset, legatum ad emptorem pertinebit.

§. 4. Cùm servus Titio, et eidem servo aliquid legatur, fideicommitti potest, *ut aut servum alicui restituat, vel ea quæ servo legata sunt.* Hoc ampliùs, etiam ipsi servo, cùm liber erit, fideicommissum à Titio dari potest.

§. 5. Si quis Stichum legaverit, et eundem alienaverit, vel manumiserit, deinde codicillis eidem legatum dederit: legatum vel manumisso, vel emptori debebitur.

§. 6. Si mihi servus à te herede legatus fuerit, et eidem servo aliquis legaverit, et vivo eo qui mihi servum legaverat, dies legati servo dati cesserit: confestim id legatum hereditati adquiritur. Et ideò

Source : BIU Cujas

quamvis posteà moriatur is qui servum mihi legaverat, ad me id, quod servo legatum est, non pertinebit.

§. 7. Cùm homo ex testamento petitus est, causa ejus temporis, quo lis contestabatur, repræsentari debet actori. Et sicut partus ancillarum, sicut fructus fundorum interim percepti in hoc judicium deducuntur, ita quod servo legatorum, vel hereditatis nomine interim obvenerit, præstandum est petitori.

92. *Julianus lib.* 39 *Digestorum.*

De venditione fundi per fideicommissum relicti.

Si fundum per fideicommissum relictum unus ex heredibus, excusso pretio, secundùm reditum ejus fundi mercatus sit propter æs alienum hereditarium præsente et adsignante eo, cui fideicommissum debebatur: placet, non fundum, sed pretium ejus restitui debere. Marcellus notat: Si fundum restituere malit heres, audiendum existimo.

De conditione implenda.

§. 1. Julianus: Si Titio pecunia legata fuerit, et ejus fideicommissum, *ut alienum servum manumitteret*, nec dominus eum vendere velit: nihilominùs legatum capiet; quia per eum non stat, quò minùs fideicommissum præstet. Nam et si mortuus fuisset servus, à legato non summoveretur.

De herede legitimo fideicommittentis vel filii ejus impuberis.

§. 2. Sicuti conceditur unicuique ab eo, ad quem legitima ejus hereditas, vel bonorum possessio perventura est, fideicommissum dare: ita et ab eo, ad quem impuberis filii legitima hereditas, vel bonorum possessio perventura est, fideicommissa reciè dabuntur.

93. *Ulpianus lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Quod fideicommissum hactenùs, quatenùs impubes decedat, valebit: cæte-

tateur qui me l'avoit légué, il est acquis à l'instant par l'esclave au testateur, et fait partie de sa succession. Ainsi le testateur qui m'avoit légué l'esclave venant ensuite à mourir, le legs fait à cet esclave ne m'appartiendra pas.

7. Lorsqu'on forme en vertu d'un testament la demande d'un esclave légué, l'héritier doit le représenter au demandeur en même et semblable état qu'il s'est trouvé au temps de la contestation. Ainsi cette action aura pour objet les enfans nés des femmes esclaves: de même qu'elle s'étend sur les fruits perçus dans le temps intermédiaire. Par conséquent ce qui sera échu dans ce même temps à l'esclave à titre de legs ou de succession, doit être fourni au demandeur.

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

Si un des héritiers achète un fonds de la succession qui avoit été laissé à quelqu'un par fidéicommis, et en fournit la valeur proportionnellement au revenu de ce fonds pour acquitter des charges de la succession, en présence et du consentement de celui à qui ce fonds est dû par fidéicommis, il est décidé que les héritiers ne sont pas obligés de fournir au fidéicommissaire le fonds en nature, mais seulement l'estimation. Note de Marcellus: Si cependant l'héritier aime mieux remettre le fonds en nature il doit être admis à le faire.

1. Julien: Un testateur a légué à Titius une somme d'argent et l'a chargé par fidéicommis d'affranchir un esclave appartenant à autrui; si le maître de l'esclave ne veut pas le vendre, Titius n'en recevra pas moins son legs, parce qu'il ne tient pas à lui d'acquitter le fidéicommis dont il est chargé. En effet, si l'esclave qu'il devoit affranchir étoit mort, il n'en toucheroit pas moins son legs.

2. De même que nous pouvons charger d'un fidéicommis celui à qui notre succession doit passer soit par le droit civil *ab intestat*, soit par le droit prétorien par la possession des biens; de même aussi on peut en charger celui qui doit recueillir la succession d'un fils impubère par l'une de ces deux manières.

93. *Ulpien au liv.* 1 *de Fidéicommis.*

Ce fidéicommis ne pourra valoir qu'autant que le fils viendra à mourir avant la puberté;

Source : BIU Cujas

s'il meurt après, le fidéicommis n'a plus lieu.

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

Si cependant, dans l'espèce que nous traitons, le père avoit déshérité son fils impubère, l'héritier légitime de ce fils ne pourroit être forcé à acquitter ce fidéicommis, à moins qu'il n'eût aussi recueilli la succession du père.

1. Un maître dont l'esclave avoit été institué héritier a été chargé de remettre cette succession à un autre. Ce maître ayant vendu son esclave, on a demandé si l'acheteur étoit chargé du fidéicommis, et pouvoit être forcé à l'acquitter? J'ai répondu que le maître qui avoit vendu un esclave qui avoit été institué héritier, devoit être forcé à acquitter le fidéicommis; parce qu'il avoit entre ses mains le prix de la succession qu'il avoit été chargé de rendre. Quant à celui qui a véritablement touché les effets de la succession en conséquence de l'achat qu'il a fait de l'esclave institué héritier, il pourra être en connoissance de cause forcé à acquitter le fidéicommis, c'est-à-dire dans le cas où l'ancien maître de l'esclave sera insolvable.

2. Si on lègue à quelqu'un l'esclave Stichus ou l'esclave Damas, à son choix, et qu'on le charge de remettre à un autre l'esclave Stichus; s'il prend pas préférence l'esclave Damas, il n'en sera pas moins obligé en vertu du fidéicommis à fournir l'esclave Stichus. Car, ou l'esclave Damas est d'une plus grande valeur, auquel cas il doit acheter l'esclave Stichus; ou il est de moindre valeur, auquel cas il est encore obligé à fournir l'esclave Stichus; parce que c'est sa faute s'il n'a pas reçu en vertu du testament l'esclave qu'il étoit chargé de rendre.

3. Un esclave affranchi par testament, et qui n'est ni héritier ni légataire, ne peut être chargé valablement d'un fidéicommis. Il en est de même de celui à qui on a légué un esclave, et qu'on a chargé de l'affranchir: car on ne peut forcer à acquitter un fidéicommis que celui qui reçoit par le testament une même chose ou une chose semblable à celle qu'il est chargé de rendre.

95. *Ulpien au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

Voyons cependant si un esclave, ainsi affranchi par testament, étoit chargé de fourrùm, si pubes factus decesserit, evanescit fideicommissum.

94. *Julianus lib.* 39 *Digestorum.*

Planè si filium impuberem exheredaverit, fideicommissum legitimus heres præstare cogendus non erit, nisi idem et patri heres fuerit.

De servo herede vendito.

§. 1. Qui rogatus erat hereditatem, ex quâ servus ejus heres institutus erat, restituere, cùm alii servum vendidisset: quæsitum est, an hereditatem restituere cogendus est is, ad quem hereditas ex emptione servi heredis scripti pervenerit? Dixi compellendum esse ad fideicommissum restituendum eum, qui servum suum heredem scriptum vendidit: cùm pretium hereditatis, quam restituere rogatus est, habeat. Is autem, ad quem hereditas ex emptione servi heredis scripti pervenerit, ex causa cogendus erit fideicommissum præstare, id est, si dominus servi heredis scripti solvendo non erit.

De alternatione.

§. 2. Si cui Stichus aut Dama legatus esset, electione legatario data, et fidei ejus commissum esset, ut Stichum alteri præstaret: si Damam vindicare maluerit, nihilominùs Stichum ex causa fideicommissi præstare debebit. Sive enim pluris est Dama, compellendus est Stichum redimere: sive minoris, æquè Stichum justè dare cogetur, cùm per eum steterit, quò minùs ex testamento haberet, quod fideicommissum fuerit.

Qui possunt onerari fideicommisso.

§. 3. Qui testamento manumittitur, et neque legatum, neque hereditatem capit, fideicommissum præstare cogendus non est. Ac ne is quidem, qui servum legatum rogatus fuerit manumittere. Is enim demùm pecuniam ex causa fideicommissi præstare cogendus est, qui aliquid ejusdem generis, vel similis, ex testamento consequitur.

95. *Ulpianus lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Videndum tamen est, nunquid, si vice operarum rogaverit eum aliquid, debeat

Source : BIU Cujas

hoc fideicommissum valere. Quod nequaquàm dicendum est : quia nec operæ imponi hujusmodi liberto possunt, nec impositæ exiguntur, quamvis testator ita caverit.

De demonstratione, et conditione.

96. *Julianus lib.* 39 *Digestorum.*

Quidam testamento vel codicillis ita legavit : *Aureos quadringentos Pamphilæ dari volo, ita, ut infrà scriptum est : ab Julio auctore aureos tot : et in castris quos habeo, tot : et in numerato quos habeo, tot.* Post multos annos eadem voluntate manente decessit, cùm omnes summæ in alios usus translatæ essent. Quæro, an debeatur fideicommissum? Respondi, vero similius est, patremfamilias demonstrare potiùs heredibus voluisse, unde aureos quadringentos sine incommodo rei familiaris contrahere possint, quàm conditionem fideicommisso injecisse, quod initio purè datum esset : et ideò quadringenti Pamphilæ debebuntur.

De bonis vacantibus.

§. 1. Quotiens lege Julia bona vacantia ad fiscum pertinent, et legata et fideicommissa præstantur, quæ præstare cogeretur heres, à quo relicta erant.

De morte servi legati.

§. 2. Si tibi servus legatus fuerit, et petitum à te, *ut Titio aliquid præstares usque ad pretium servi ;* deinde servus decesserit : nihil fideicommissi nomine præstare cogendus eris.

De herede rogato præcipere, et legatariis distribuere.

§. 3. Si scriptus ex parte heres rogatus sit *præcipere pecuniam, et eis quibus testamento legatum erat, distribuere :* id quod sub conditione legatum est, tunc præcipere debebit, cùm conditio extiterit : interim aut ei, aut his quibus legatum est, satisdari oportet.

De pecunia

§. 4. Cui statuliber pecuniam dare

nir quelque chose à un autre par forme de journées de travail, si ce fidéicommis ne seroit pas valable. Cela ne sauroit être ainsi; parce qu'on ne peut imposer ces journées de travail à un homme qui est devenu libre de cette manière, et que quand elles seroient imposées on ne pourroit pas les exiger, nonobstant la disposition du testateur.

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

Un particulier dans son testament ou dans un codicille, a fait un legs en la manière suivante : Je veux qu'on donne à Pamphile quatre cents pièces d'or, savoir, tant qui me sont dues par Julius, mon homme d'affaires, tant qu'on pourra tirer de mes équipages d'armée, et tant que j'ai en argent comptant. Ce particulier est mort après plusieurs années dans la même volonté; mais toutes les sommes dont il avoit parlé avoient été employées à des usages différens. On demande si le fidéicommis est dû? J'ai répondu qu'il étoit vraisemblable que le testateur avoit eu seulement intention d'indiquer à ses héritiers les endroits d'où ils pourroient tirer facilement les quatre cents pièces d'or, sans être obligés de morceler sa succession, plutôt que d'imposer une condition au fidéicommis qu'il avoit laissé purement. Ainsi l'héritier doit à Pamphile les quatre cents pièces d'or.

1. Dans tous les cas où une succession vacante appartient au fisc par la disposition de la loi Julia, le fisc est obligé d'acquitter les legs et les fidéicommis dont l'héritier auroit été chargé.

2. On vous a légué un esclave, et on vous a chargé de remettre à un tiers quelque chose dont la valeur étoit proportionnée au prix de l'esclave; cet esclave étant décédé vous n'êtes plus chargé du fidéicommis.

3. Si un héritier institué pour une certaine portion, a été chargé de prendre par préciput sur la succession une certaine somme, et de la distribuer à ceux qui avoient reçu des legs dans le testament, il ne doit prendre par préciput sur la succession les sommes qui doivent acquitter les legs conditionnels, que quand la condition de ces legs sera arrivée; jusqu'à ce temps, il suffit que les héritiers donnent caution ou à cet héritier particulier, ou à ceux à qui le testateur a laissé ces legs conditionnels.

4. Si un testateur affranchit son esclave

Source : BIU Cujas

sous la condition de donner à quelqu'un une certaine somme, il peut charger celui qui doit recevoir cette somme de la remettre à un autre. Car le testateur étant le maître de faire un codicille, et d'y laisser la liberté à son esclave purement, c'est-à-dire de supprimer la condition, pourquoi n'auroit-il pas le droit d'ôter par un fidéicommis cette somme à celui à qui il avoit voulu qu'elle fût remise?

97. *Le même au liv.* 42 *du Digeste.*

Un testateur m'a légué l'esclave Stichus, et m'a chargé par fidéicommis de remettre à un autre ou ce même esclave Stichus, ou l'esclave Pamphile qui m'appartenoit. J'ai perdu quelque chose sur le legs de l'esclave Stichus, qui s'est trouvé réduit à cause de la loi Falcidia. Je serai obligé de fournir au fidéicommissaire ou mon esclave Pamphile en entier, ou la portion que j'ai eue dans l'esclave Stichus à titre de legs.

98. *Le même au liv.* 52 *du Digeste.*

On peut léguer utilement un esclave qui est actuellement prisonnier chez les ennemis: car la fiction du droit de retour, qui fait qu'on peut instituer un tel esclave pour son héritier, fait qu'on peut aussi le léguer valablement.

99. *Le même au liv.* 70 *du Digeste.*

Un testateur a légué à quelqu'un l'esclave Stichus; il a fait un autre legs à l'esclave de ce même légataire, et lui a permis d'opter entre le même esclave Stichus et un autre. Je dis que le maître ne peut demander que la moitié dans l'esclave Stichus, parce que si son esclave vient à être affranchi, il pourra faire tomber son option sur ce même esclave Stichus.

100. *Le même au liv.* 77 *du Digeste.*

Si Sempronius a chargé son héritier Titius de me fournir une chose, et que cet héritier Titius m'ait légué la même chose sous condition, la condition arrivant, je puis toujours demander mon legs en vertu du testament de Sempronius.

101. *Le même au liv.* 78 *du Digeste.*

Si on a légué à mon esclave par testament l'esclave Stichus, et qu'après avoir renoncé au legs, on ait ensuite produit un codicille où on a vu que le legs de l'esclave Stichus étoit fait à moi-même, je ne serai point déchu du droit de demander l'esclave Stichus.

1. Si un testateur fait un legs à celui qui jussus est, is rogari potest, *ut eandem pecuniam alicui restituat.* Nam cùm possit testator codicillis purè libertatem dare, et hoc modo conditionem extinguere, cur non etiam per fideicommissum eandem pecuniam adimendi potestatem habeat?

Danda à statulibero.

97. *Idem lib.* 42 *Digestorum.*

Si mihi Stichus legatus esset, fideique meæ commissum, *ut aut Stichum, aut Pamphilum meum servum redderem*, et in Sticho aliquid ex legato propter legem Falcidiam perdidissem: necesse habebo, aut Pamphilum servum meum totum Titio dare, aut eam partem Stichi, quam legatorum nomine accepero.

De re legata aut alia restituenda.

98. *Idem lib.* 52 *Digestorum.*

Servus ab hostibus captus rectè legatur: hoc enim jure postliminii fit, ut quemadmodùm heredem instituere possumus servum, qui in hostium potestate est, ita legare quoque eum possemus.

De servo capto ab hostibus.

99. *Idem lib.* 70 *Digestorum.*

Si domino Stichus legatus esset, et servo ejus optio data: partem dimidiam Stichi dico ad dominum pertinere, quòd possit servus manumissus eundem Stichum optare.

De domino et servo legatariis.

100. *Idem lib.* 77 *Digestorum.*

Si mihi Sempronius à Titio herede legaverit, Titiusque mihi sub eadem conditione eandem rem legaverit: existente conditione, capiam legatum ex testamento Sempronii.

Si heres rem legatam eidem legaverit.

101. *Idem lib.* 78 *Digestorum.*

Si servo meo Stichus legatus fuerit testamento, idque legatum repudiavero, deinde prolatis codicillis apparuerit, mihi quoque eundem Stichum legatum esse: nihilominùs eundem vindicare possum.

De domino et servo collegatariis.

§. 1. Si ei qui in hostium potestate est,

De capto ab hostibus.

Source : BIU Cujas

legatum fuerit, et is apud hostes decesserit : nullius momenti legatum erit, quamvis postliminio confirmare potuit.

est actuellement sous la puissance des ennemis, le légataire venant à y décéder, le legs devient nul, quoiqu'il eût pu être confirmé par la fiction du droit de retour si le légataire fût revenu dans sa patrie.

102. *Idem lib.* 81 *Digestorum.*

De testatore minore viginti annis.

Si minor quàm viginti annis dominus servum causa non probata manumiserit, et posteà legatum ei dederit, isque alienatus ad libertatem perductus fuisset, legatum non capit : nam perinde nullius est momenti legatum, ac si sine libertate datum fuisset.

102. *Le même au liv.* 81 *du Digeste.*

Un mineur de vingt ans a affranchi son esclave sans faire approuver en justice la cause de l'affranchissement, ensuite il a donné un legs à ce même esclave. Depuis l'esclave a été vendu et a reçu la liberté de son maître : il ne pourra pas pour cela demander le legs qui lui a été fait ; parce que ce legs est nul comme ayant été laissé à un esclave sans la liberté.

103. *Idem lib.* 83 *Digestorum.*

De tacito fideicommisso.

In tacitis fideicommissis fraus legi fieri videtur, quotiens quis neque testamento, neque codicillis rogaretur, sed domestica cautione, vel chirographo obligaret se ad præstandum fideicommissum ei qui capere non potest.

103. *Le même au liv.* 83 *du Digeste.*

Les fidéicommis tacites sont réputés faits en fraude de la loi, lorsqu'ils ne sont faits ni par testament ni par codicille, mais par une simple promesse, ou par un billet sous seing privé, par lequel quelqu'un s'oblige à rendre le fidéicommis à une personne que la loi déclare incapable de recevoir.

104. *Idem lib.* 1 *ad Ursèium Ferocem.*

De heredibus generaliter damnatis, et herede excepto.

Ab omnibus heredibus legatum ita erat : *Quisquis mihi heres erit, damnas esto Titio dare centum.* Deinde infrà comprehensum erat, ne unus ex heredibus ei daret. Quæritur, reliqui heredes utrùm tota centum dare deberent, an deducta unius illius hereditaria portione? Respondit, verius esse reliquos heredes tota centum debere : cùm et significatio verborum non repugnet huic sententiæ, et voluntas testatoris congruat.

104. *Le même au liv.* 1 *sur Urséius-Férox.*

Un testateur a chargé tous ses héritiers d'un legs en ces termes : Quiconque sera mon héritier, je le charge de donner à Titius la somme de cent. Ensuite le testateur a déclaré qu'il ne vouloit pas qu'un tel de ses héritiers fût chargé du legs. On demande si tous les héritiers sont obligés de fournir à Titius la somme entière de cent, ou s'ils peuvent déduire sur cette somme la portion héréditaire de leur cohéritier? J'ai répondu que les cohéritiers devoient fournir en entier la somme de cent, d'autant plus que ce sentiment est appuyé sur la volonté du testateur, et que les termes dont il s'est servi ne présentent rien qui y soit contraire.

De tabulis heredi reddendis.

§. 1. In testamento sic erat scriptum, *Lucio Titio, si is heredi meo tabellas, quibus ei pecuniam expromiseram, dederit, centum dato.* Titius deinde, antequàm tabellas heredi redderet, decesserat. Quæsitum est, an heredi ejus legatum deberetur? Cassius respondit, si tabulæ fuissent, non deberi : quia non redditis his dies legati non cessit. Julianus notat : Si testamenti faciendi tempore tabulæ nullæ fuerunt, una ratione dici potest, legatum Titio deberi : quòd ἀδύνατος, id

1. Un testateur s'est exprimé ainsi dans son testament : Je charge mon héritier de donner à Lucius-Titius une somme de cent, si celui-ci lui remet le billet que je lui ai fait d'une certaine somme. Lucius-Titius est mort avant d'avoir remis le billet à l'héritier. On a demandé si le legs étoit dû à l'héritier du légataire? Cassius a répondu que s'il y avoit véritablement un billet, le legs ne seroit pas dû à l'héritier du légataire, parce qu'il ne pouvoit l'être avant que le billet fût rendu. Note de Julien : Si au

Source : BIU Cujas

temps où le testament a été fait le testateur n'avoit fait aucun billet à Titius, il y a une raison qui peut faire croire que le legs a été dû à l'instant de la mort à Titius: c'est qu'une condition impossible est toujours regardée comme non écrite.

2. Sabin pense qu'on peut léguer même une chose qui appartient aux ennemis s'il est possible à l'héritier de l'acheter.

3. Attius, institué héritier, a reçu du testateur un legs en cette forme: Je charge quiconque sera mon héritier de donner à mon héritier Attius la somme de dix. Attius pourra demander à ses cohéritiers cette somme de dix, déduction faite de la portion qu'il se doit à lui-même dans cette somme en qualité d'héritier.

4. De même, si un des héritiers est gratifié par le testateur d'un fonds sous la condition de donner à ses cohéritiers une somme de dix, il fournira cette somme déduction faite de sa portion héréditaire.

5. Enfin, il est constant que si le testateur s'est servi de cette formule, je charge quiconque sera mon héritier de donner à mon héritier une somme de dix, les portions de tous les cohéritiers seront égales; parce que chacun d'eux se trouve également chargé du legs envers lui-même et envers ses cohéritiers.

6. Un testateur a institué un héritier sous ce délai, quand sa mère viendra à mourir; et dans le cas où cet héritier ne pourroit pas recueillir sa succession, il lui en a substitué un autre, et a chargé le second héritier d'un legs envers le premier institué sous condition. Le premier héritier est mort du vivant de sa mère, après l'échéance du legs. On a demandé si ce legs étoit dû à son héritier? Je regarde comme plus vrai le sentiment de ceux qui pensent que le legs est dû à l'héritier, soit que le substitué en fût chargé envers l'institué purement, soit qu'il en fût chargé sous cette condition, s'il n'est point mon héritier; parce que la condition auroit eu son accomplissement au moment même de la mort de l'institué.

7. Un gendre a institué pour son héritier son beau-père, et l'a chargé de remettre à un autre une portion de la succession. Sabin a répondu que le beau-père devroit remettre cette portion de la succession, en retenant

est, *impossibilis* conditio pro non scripta habetur.

§. 2. Etiam rem hostium posse legari Sabinus ait, si aliquo casu emi possit. De re hostium.

§. 3. Si Attio ita legatum fuerit: *Quisquis mihi heres erit, damnas esto Attio heredi decem dare*: deducta sua parte, Attius decem petet. Si legetur heredi à primo gradu,

§. 4. Item si jussus fuisset heres decem dare, et fundum sibi habere: deducta sua parte decem dabit.

§. 5. Denique constitit, cùm ita legatum fuisset, *quisquis mihi heres erit, damnas esto heredi meo decem dare*, exæquari omnium heredum partes: eò quòd unusquisque et sibi et coheredi suo dari damnatus videtur.

§. 6. Cùm quidam heredem instituit, *quandocunque mater ejus decessisset*; deinde secundus heres scriptus fuisset, et ab eo legata ei qui sub conditione heres institutus fuisset, relicta essent, isque, viva matre, decessisset, postquàm dies legati cesserit: quæsitum est, an heredi ejus legata deberentur? Verius est legatum heredi deberi, sive purè à substituto legatum datum est primo heredi, sive sub hac conditione, *si heres non fuerit*: quia moriente eo conditio impletur. Vel à secundo.

§. 7. Si socero à genero suo herede instituto, pars hereditatis alii legata fuisset: deducta dote, eum debiturum esse partem hereditatis legatam, Sabinus respondit: quemadmodùm si pecunia ex De socero herede

Source : BIU Cujas

crediti causa socero debita fuisset, eâ deducta partem hereditatis daturus fuisset.

105. *Idem lib. 1 ex Minicio.*

De eo quod quis debet.

Legatum ita erat: *Quæ Lucius Titius mihi debet, ea heres meus Cornelio dare damnas esto.* Nihil ampliùs ex hoc legato quàm actiones suas heres præstare debet.

106. *Alfenus Varus lib. 2 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

De oratione imperfecta.

Si in testamento scriptum esset, *heres meus aureos centum Licinio damnas esto*, neque adscripsisset *dare*: deberi legatum constat.

107. *Africanus lib. 2 Quæstionum.*

De herede jusso præcipere et præstare legata.

Si à pluribus heredibus legata sint ea, quæ unus ex his præcipere jubeatur, et præstare: in potestate eorum, quibus sit legatum, debere esse ait, utrumne à singulis heredibus petere velint, an ab eo, qui præcipere sit jussus. Itaque eum, qui præcipere jussus est, cavere debere coheredibus, indemnes eos præstari.

Si servo legato legetur.

§. 1. Si quis servum, cui aliquid sine libertate legaverit, *cùm morietur ipse servus*, leget: minimè dubitandum, quin utile legatum futurum sit, propterea scilicet quòd moriente servo, id quod ipsi legatum erit, ad eum cui ipse legatus fuerit, perventurum sit.

108. *Idem lib. 5 Quæstionum.*

De servo qui in fuga est, ubi præstatur legatum.

Si servus legatus, vivo testatore fugisse dicatur: et impensa, et periculo ejus, cui legatus sit, reddi debet: quoniam rem legatam eo loco præstare heres debeat, in quo à testatore sit relicta.

Si servo legatario res legata donetur.

§. 1. Si id quod ex testamento mihi debes, quilibet alius servo meo donaverit, manebit adhuc mihi ex testamento actio: et maximè si ignorem meam factam esse. Alioquin consequens erit, ut etiam si tu ipse

la dot qu'il avoit fournie à son gendre, et qui devoit lui revenir. De même que si le gendre eût dû une somme à son beau-père, celui-ci ne rendroit la succession qu'après avoir retenu la somme qui lui seroit due.

105. *Le même au liv. 1 sur Minicius.*

Un testateur a fait un legs de cette manière: Je charge mon héritier de donner à Cornélius ce qui m'est dû par Lucius-Titius. L'héritier, pour s'acquitter de ce legs, n'est obligé qu'à céder ses actions contre le débiteur.

106. *Alfénus-Varus au liv. 2 du Digeste abrégé par Paul.*

Si un testateur écrit ainsi dans son testament, je charge mon héritier de cent pièces d'or envers Licinius, sans le terme de donner ou fournir, il est certain que le legs n'en sera pas moins valable.

107. *Africain au liv. 2 des Questions.*

Si plusieurs héritiers sont chargés de fournir à un de leurs cohéritiers un legs que celui-ci est chargé de remettre à quelqu'autre, Julien pense que ceux à qui le legs doit parvenir sont les maîtres de demander ce qui leur est légué, ou à chaque héritier en particulier, ou à celui des héritiers qui devoit prendre ces legs par préciput. Ainsi ce dernier, en recevant ces legs de ses cohéritiers, doit leur donner caution de les défendre contre ceux à qui il doit les remettre.

1. Un testateur lègue un esclave à qui il a fait un legs, sans lui donner la liberté, par exemple au temps de sa mort, il n'y a point de doute que ce legs fait à l'esclave ne doit un jour avoir son effet; parce qu'à la mort de l'esclave le legs qui lui a été fait appartiendra à celui à qui l'esclave a été légué.

108. *Le même au liv. 5 des Questions.*

Si l'esclave légué a pris la fuite du vivant du testateur, l'héritier doit le rendre; mais la recherche sera faite aux frais et aux risques du légataire, parce que l'héritier ne peut être obligé de fournir le legs que dans le lieu où le testateur l'a laissé.

1. Si un particulier a fait donation à mon esclave d'une chose que vous deviez me fournir en vertu d'un testament, je conserve toujours contre vous l'action que me donne ce testament, sur-tout si j'ignore la donation faite à

Source : BIU Cujas

à mon esclave ; autrement il arriveroit que si vous faisiez vous-même cette donation à mon esclave, vous pourriez vous libérer malgré moi : ce qui ne peut pas être, puisque vous ne pourriez pas vous libérer malgré moi, en donnant la chose à mon esclave même à titre de paiement.

2. Lorsqu'on a légué en général un esclave, on demande si le choix appartient à l'héritier ou au légataire? J'ai répondu qu'il étoit plus juste d'accorder le choix à celui qui est le maître de se servir d'une action ou d'une autre, c'est-à-dire au légataire.

3. Un legs fait de cette manière, je donne tant à celui de tel ou tel qui montera le premier au Capitole, est utile, suivant Julien. Il rapporte cette preuve pour confirmer son sentiment : Le legs est valable, dit-il, si un testateur lègue à ses affranchis l'usufruit d'une chose, et la propriété de cette même chose à celui d'entre eux qui survivra aux autres. Julien pense qu'il faudroit dire la même chose s'il s'agissoit d'une institution d'héritier.

4. Vous vous êtes obligé envers moi à me fournir l'esclave Stichus; un testateur dont vous êtes héritier vous a chargé de me le donner à titre de legs. Dans le cas où l'obligation en vertu de laquelle vous me deviez cet esclave n'auroit pas eu une cause lucrative, on a décidé que le legs seroit utile. Mais si vous vous trouvez me devoir l'esclave à deux titres lucratifs, alors on doit décider que le legs est nul, par la raison qu'il ne m'en coûte rien pour avoir l'esclave, et qu'une même chose ne doit pas être fournie deux fois.

5. Mais si vous me deviez déjà l'esclave Stichus en vertu du testament de Titius, qu'il me soit encore une fois légué par Sempronius, dont vous êtes aussi héritier, et que par ce dernier testament, je sois chargé de remettre cet esclave à un tiers, le legs est valable (quoique les deux causes soient lucratives); parce que l'esclave ne doit pas me rester. Il faut dire la même chose s'il s'agit du legs d'une somme d'argent. Il en sera à plus forte raison de même si je suis chargé par le premier testament de remettre l'esclave à un tiers. Par la même raison si le legs de l'esclave qui m'a été fait par le premier testament a souffert quelque retranchement à cause de la loi Falcidia, je re-

ipse servo meo eam donaveris, invito me libereris : quod nullo modo recipiendum est, quando ne solutione quidem invito me facta libereris.

§. 2. Cùm homo Titio legatus esset, quæsitum est utrùm arbitrium heredis est, quem velit dandi, an potiùs legatarii? Respondi, veriùs dici, electionem ejus esse, cui potestas sit, qua actione uti velit, id est legatarii. De legato generali.

§. 3. Hujusmodi legatum, *Illi aut illi, uter eorum prior Capitolium ascenderit*, utile esse, evidenti argumento probari ait : quòd constet usumfructum libertis legatum, *et qui eorum supervixerit*, proprietatem utiliter legari. Idque et de herede instituendo dicendum existimavit. De alternatione.

§. 4. Stichum, quem de te stipulatus eram, Titius à te herede mihi legavit. Si quidem non ex lucrativa causa stipulatio intercessit, utile legatum esse, placebat. Sin ex duabus, tunc magis placet, inutile esse legatum : quia nec absit quicquam, nec bis eadem res præstari possit. Si legatariam rem stipulatus sit.

§. 5. Sed si cùm mihi ex testamento Titii Stichum deberes, eundem à te herede Sempronius mihi legaverit, fideique meæ commiserit, *ut eum alicui restituam*, legatum utile erit : quia non sum habiturus. Idem juris erit, et si pecuniam à me legaverit. Multò magis si in priore testamento fideicommissum sit. Item si in priore testamento Falcidiæ locus sit, quod inde abscidit ratione Falcidiæ, ex sequenti testamento consequar. De rebis eidem legata.

Source : BIU Cujas

Si fundus defuncti heredi ab alio legetur.

§. 6. Item si domino heres exstitero, qui non esset solvendo, cujus fundum tu mihi dare jussus esses, manebit tua obligatio, sicut maneret, si eum fundum emissem.

cevrai en vertu du second testament ce que j'aurai reçu de moins à cause de ce retranchement.

6. De même, si je succède au propriétaire d'un fonds que vous étiez chargé de me fournir, et que cette succession soit insolvable, je conserve mon action contre vous, comme si je ne tenois pas ce fonds à titre de succession, mais à titre d'achat.

De verbo, hoc amplius.

§. 7. Si ita scriptum erit, *ampliùs, quàm Titio legavi, heres meus Seio decem dato:* dubitandum non erit, quin et Titio suum legatum maneat, et Seio nihil ultra decem debeatur. Nam et usitatum ferè est sic legare: *Lucio Titio tot, et hoc ampliùs uxori et liberis ejus tot.*

7. Si le testament porte cette disposition: Outre ce que j'ai légué à Titius, mon héritier donnera à Séius une somme de dix; il n'y a point de doute que le legs fait à Titius ne soit conservé, et qu'il ne sera dû à Séius qu'une somme de dix. Car il est assez fréquent de léguer de cette manière: Je lègue tant à Lucius-Titius, et de plus tant à sa femme et à ses enfans.

§. 8. Si ei, cui nihil legatum est, cùm hac adjectione, *hoc ampliùs,* aliquid legetur: minimè dubitandum est, quin id, quod ita legaverit, debeatur. Multoque minùs dubitandum, si ab eo qui nihil mihi debet, ita stipulatus fuero, *ampliùs quàm mihi debes, decem dare spondes,* quin decem debeantur.

8. Si un testateur fait un legs à quelqu'un à qui il n'avoit rien légué auparavant, en se servant de cette expression, de plus, il n'y a pas de doute que ce legs ne soit valable. Il y auroit encore moins de difficulté en matière de stipulation, si je stipulois ainsi d'une personne qui ne me doit rien: Vous promettez de me donner une somme de dix outre ce que vous me devez; il est clair que la somme de dix seroit due.

Si servus alienus liber esse jussus, et legatus sit.

§. 9. Si servus alienus liber esse jussus, et legatus sit, peti eum ex legato posse ait: nam cùm libertas nullius momenti sit. Absurdum esse, per eam legatum infirmari, quod alioquin valeret, et si solum datum fuisset.

9. Un testateur a affranchi un esclave appartenant à autrui, et dans le même testament, il l'a légué à quelqu'un. Julien pense que le légataire pourra en former la demande; parce que la liberté qui a été donnée à cet esclave est nulle. Il seroit donc absurde qu'elle pût vicier le legs, qui vaudroit sûrement s'il avoit été laissé seul.

De legato vel stipulatione, Decem quæ in arca.

§. 10. Qui quinque in arca habebat, ita legavit, vel stipulanti promisit: *Decem quæ in arca habeo.* Et legatum, et stipulatio valebit: ita tamen, ut sola quinque vel ex stipulatione, vel ex testamento debeantur. Ut verò quinque quæ deerunt, ex testamento peti possint, vix ratio patietur: nam quodammodò certum corpus, quod in rerum natura non sit, legatum videtur. Quòd si mortis tempore plena summa fuerat, et posteà aliquid ex ea deperierit: sine dubio soli heredi deperit.

10. Un particulier ayant cinq mille livres dans sa cassette, a fait un legs ou promesse en ces termes: Les dix mille livres que j'ai dans ma cassette. Ce legs ou cette promesse est valable; mais il ne sera dû que cinq mille livres, soit en vertu de la promesse, soit en vertu du testament: il ne paroît pas raisonnable qu'on puisse demander en vertu du testament les cinq mille livres qui ne sont pas dans la cassette; car à leur égard le testateur est censé avoir légué un corps qui n'existe pas dans la nature. Mais si, au temps de la mort du testateur, la somme entière de dix mille livres se trouvoit dans la cassette, et qu'ensuite il y eût quelque chose de moins, il n'y auroit sans contredit que l'héritier qui souffriroit de cette perte.

Source : BIU Cujas

11. Si l'héritier est en demeure de fournir l'esclave légué, il est responsable de sa vie et de sa santé : en sorte que s'il est infirme lorsqu'il en fait la délivrance, il doit indemniser le légataire.

§. 11. Si servus legatus sit, et moram heres fecerit : periculo ejus et vivit, et deterior fit : ut si debilem fortè tradat, nihilominùs teneatur. De mora etre periculo.

12. Lorsqu'on vous a légué ou laissé par fidéicommis une chose pour me la remettre, si vous n'avez rien reçu pour vous dans le même testament, dans le cas où vous ne vous seriez pas fait payer du legs par l'héritier, vous n'êtes tenu envers moi qu'autant que vous aurez omis d'en former la demande par mauvaise foi, et pour me frustrer. Mais si vous avez reçu quelque chose pour vous dans le même testament, Julien pense que vous me répondrez à cet égard même de votre négligence, ainsi qu'on l'observe dans les contrats de bonne foi, dans lesquels celui qui doit rendre une chose répond même de sa négligence si le contrat est avantageux aux deux contractans, et ne répond que de sa mauvaise foi si le contrat n'est avantageux qu'à un seul.

§. 12. Cùm quid tibi legatum, fideive tuæ commissum sit, ut mihi restituas; si quidem nihil prætereà ex testamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo eo legato, alioquin etiam culpam te mihi præstare debere, existimavit : sicut in contractibus fidei bonæ servatur, ut si quidem utriusque contrahentis commodum versetur, etiam culpa : sin unius solius, dolus malus tantummodò præstetur. De dolo et culpa

13. Un particulier qui avoit donné en gage à Titius des pierres précieuses, a fait un testament dans lequel il a institué son fils et déshérité sa fille; après suit cette disposition : Je prie Titius, et je le charge, de vendre les pierres précieuses que je lui ai engagées; et, après avoir déduit sur le prix la somme entière que je lui dois, de remettre le reste à ma fille. En conséquence de cette disposition, la fille pourra demander le fidéicommis à son frère, et l'obliger à lui céder ses actions contre le débiteur. Car, dans l'espèce proposée, on regarde comme débiteur celui qui étoit auparavant créancier, c'est-à-dire qu'il est débiteur de la somme qui reste après qu'il s'est payé de sa dette sur le prix résultant de la vente des pierres précieuses.

§. 13. Qui margarita Titio pignori dederat, filium heredem instituit, et filiam exheredavit : deinde ita cavit, *Te Titi rogo, fideique tuæ committo, uti margarita, quæ tibi pignori dedi, vendas, et deducto omni debito tuo, quod ampliùs erit, id omne filiæ meæ restituas.* Ex ea scriptura filiam à fratre fideicommissum petere posse, ut is actiones suas adversùs debitorem ei præstaret. Hoc enim casu eum, qui creditor fuisset, debitorem intelligendum, ejus scilicet, quod pretium pignoris summam debiti excedat. Si creditor rogetur pignus vendere, et superfluum restituere.

14. On ne doit pas trouver étonnant que dans l'espèce proposée l'héritier soit soumis au fidéicommis pendant que le testateur en avoit chargé un autre. Car lorsqu'il y a dans un testament cette disposition, je prie Titius de recevoir une somme de cent et d'affranchir son esclave, ou de donner telle somme à Sempronius, on peut dire que cette disposition n'est pas bien conçue; néanmoins il faut l'entendre de manière que l'héritier soit censé chargé par fidéicommis de don-

§. 14. Non autem mirandum, si cùm alius rogatus sit, alius fideicommisso obstringatur. Nam et cùm in testamento ita scribatur, *te Titi rogo, ut acceptis centum, illum servum manumittas, vel Sempronio quid præstes*, parum quidem aptè scribi : verùm æquè intelligendum heredis fideicommissum, ut pecuniam Titio præstaret : ideòque et ipsum Titium cum herede acturum, et libertatem servo vel Sempronio, quòd rogatus sit, præstare Si quis rogetur acceptis centum, aliquid facere.

Source : BIU Cujas

cogendum.

ner à Titius la somme de cent, à raison de quoi Titius aura action contre l'héritier, et il sera forcé à remplir la volonté du testateur en donnant la liberté à son esclave ou une somme à Sempronius.

De mutuo et usuris.

§. 15. Aufidius filii sui fidei commisit, *ut certam pecuniam quatuor libertis suis mutuam daret, et usuras leviores taxaverit.* Placuit hoc fideicommissum utile totum esse.

15. Aufidius a chargé son fils par fidéicommis de prêter une somme à ses quatre affranchis sous des intérêts modiques qu'il a lui-même taxés. On a décidé que ce fidéicommis étoit valable dans toutes ses parties.

Interpretatio facienda, per quam legatum non sit inutile. Duarenus. Facultas solvendi aliud pro alio transit ad singularem possessorem. Bartolus Si maritus uxori leget, quæ ei donaverit.

109. *Idem lib.* 6 *Quæstionum.*

Si quando quis uxori suæ ea, quæ vivus donaverat, vulgari modo leget, non de aliis donationibus videri eum sentire ait, quàm de his, quæ jure valituræ non sunt: alioquin et frustrà legaturus sit, atque si ita exprimat, *quæ uxori jure donavero*, vel ita, *quæ uxori manumissionis causa donavero, ea ei lego:* nam inutile legatum futurum est.

109. *Le même au liv.* 6 *des Questions.*

Si un mari a fait de son vivant à sa femme des donations de certains effets, et qu'il les lui lègue ensuite, Julien pense que ce legs ne doit s'entendre que des donations qui étoient réprouvées par la loi, qu'autrement il seroit inutile; comme si le testateur s'exprimoit ainsi: Je lègue à ma femme ce que je lui ai donné légitimement et valablement, ou ce que je lui ai donné pour l'engager à affranchir son esclave; car dans ces deux cas le legs seroit inutile.

De alternatione.

§. 1. Heres, cujus fideicommissum erat, ut mihi fundum aut centum daret, fundum Titio vendidit. Cùm electio ei relinquitur, utrum malit, dandi, ut tamen alterum solidum præstet prætoris officio convenire existimo, ut si pecuniam Titius offerat, inhibeat fundi persecutionem: ita enim eadem causa constitueretur, quæ futura esset, si alienatus fundus non fuisset: quando etiam adversùs ipsum heredem officium prætoris sive arbitri tale esse deberet, ut si fundus non præstaretur, neque pluris, neque minoris, quàm centum æstimaretur.

1. Un héritier étoit chargé par fidéicommis de me donner tel fonds ou une somme de cent; il a vendu le fonds à Titius. Comme il est certain que cet héritier est le maître de choisir laquelle des deux choses il veut me donner, pourvu qu'il me donne l'une des deux en entier, je pense que s'il offre la somme il est du devoir du préteur de refuser action au légataire pour demander le fonds contre l'acheteur Titius; au moyen de quoi l'héritier sera en même état que s'il n'avoit pas vendu le fonds: ce qui est d'autant plus juste que dans le cas où le légataire intenteroit son action contre l'héritier lui-même pour avoir le fonds par lui vendu, il seroit du devoir du préteur ou de l'arbitre de n'estimer ce fonds ni au-dessus ni au-dessous de la somme de cent.

De legato generali.

110. *Idem lib.* 8 *Quæstionum.*

Si heres generaliter servum, *quem ipse voluerit*, dare jussus, sciens furem dederit, isque furtum legatario fecerit: de dolo malo agi posse ait. Sed quoniam illud verum est heredem in hoc teneri, ut non pessimum det, ad hoc tenetur, ut et alium hominem præstet, et hunc pro noxæ deditione relinquat.

110. *Le même au liv.* 8 *des Questions.*

Si un héritier chargé en général par fidéicommis de donner à quelqu'un un esclave tel qu'il voudroit, en donne un qui est voleur d'inclination, et qu'il connoît pour tel, et que cet esclave vienne à voler le légataire, Julien pense que celui-ci a contre l'héritier l'action de la mauvaise foi. Mais, comme il est vrai que l'héritier est simplement chargé de donner un esclave qui ne soit pas très-mauvais, il ne sera condamné qu'à fournir

Source : BIU Cujas

un autre esclave, et il laissera le premier pour la réparation du délit.

111. *Marcien au liv. 2 des Institutes.*

Si un tuteur nommé par testament a reçu quelque legs pour l'engager à s'excuser de la tutelle, quand il ne se seroit fait décharger que d'une partie de l'administration, par exemple de l'administration des biens du pupille situés en Italie, ou de ceux situés en province, on lui ôtera néanmoins en entier tout ce qui lui a été laissé par testament. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont ainsi décidé dans un rescrit.

112. *Le même au liv. 6 des Institutes.*

Si un testateur lègue des serfs de terre sans la terre à laquelle ils sont attachés, le legs est nul. Mais l'héritier ne doit-il pas au moins l'estimation de ces serfs? Les empereurs Marc et Commode ont décidé dans un rescrit que cette question devoit être réglée par la volonté du testateur.

1. Si un héritier chargé de donner à quelqu'un son esclave l'a affranchi, il en doit l'estimation, soit que lors de l'affranchissement il ait ou n'ait pas eu connoissance du legs. De même si cet héritier avoit donné cet esclave et que le donataire l'eût affranchi, il seroit tenu envers le légataire, quoiqu'il ait ignoré qu'il étoit chargé du legs de l'esclave envers lui.

2. Si le testateur lègue ainsi, je lègue à Titius avec Séius, le legs est fait à tous les deux. De même qu'il y a deux legs, lorsqu'un testateur dit, je lègue tel fonds avec la maison dite Formienne.

3. Si un testateur charge quelqu'un dans son testament de faire une chose contre les lois ou contre les bonnes mœurs, cette disposition est nulle : par exemple s'il a chargé de faire quelque chose contre une loi expresse ou contre l'édit du préteur, ou contre l'honneur.

4. Les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit qu'un serment fait dans un testament pour contrevenir à la disposition d'une loi particulière ou du droit commun, étoit nul.

113. *Le même au liv. 7 des Institutes.*

On peut léguer à l'esclave d'autrui sous cette modification, tant qu'il sera esclave, ou tant qu'il sera l'esclave d'un tel. C'est aussi le sentiment de Marcellus.

111. *Marcianus lib. 2 Institutionum.*

Etiam si partis bonorum se excusaverit tutor (putà Italicarum, vel provincialium rerum) totum, quod testamento datum est, ei auferetur. Et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt. De excusatione tutoris.

112. *Idem lib. 6 Institutionum.*

Si quis inquilinos sine prædiis, quibus adhærent, legaverit : inutile est legatum. Sed an æstimatio debeatur, ex voluntate defuncti statuendum esse, divi Marcus et Commodus rescripserunt. De adscriptitiis.

§. 1. Cum servum suum heres damnatus dare, eum manumiserit, tenetur in ejus æstimationem : nec interest, scierit, an ignoraverit legatum. Sed et si donaverit servum heres, et eum is cui donatus est, manumiserit, tenetur heres, quamvis ignoraverit à se eum legatum esse. De manumissione servi legati.

§. 2. Si ita legatum fuerit, *Titio cum Seio do lego :* utrisque legatum est. Sicut utrumque legatum est, cùm fundus cum domo Formiana legatus est. De particula cum.

§. 3. Si quis scripserit testamento fieri, quod contra jus est, vel bonos mores, non valet : veluti si quis scripserit contra legem aliquid, vel contra edictum prætoris, vel etiam turpe aliquid. De facto illicito.

§. 4. Divi Severus et Antoninus rescripserunt, jusjurandum contra vim legum et auctoritatem juris in testamento scriptum, nullius esse momenti. De jurejurando.

113. *Idem lib. 7 Institutionum.*

Servo alieno ita legari potest, *quoad serviat*, vel *si servus* fortè *Titii erit:* ut et Marcellus ait. De servo alieno.

Source : BIU Cujas

De cibariis servo legatis.

§. 1. Si quis post tempus libertatem servo suo dederit, et intereà rogaverit heredem, donec ad libertatem perveniat, cibaria ei dare: testatoris voluntati obtemperandum esse, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

1. Si un testateur donne la liberté à son esclave pour commencer à en jouir dans un certain temps, et qu'il charge son héritier de lui fournir des alimens jusqu'au terme fixé pour sa liberté, les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit que cette volonté du testateur devoit avoir son effet.

De legatis repetitis à substituto in tertio gradu,

§. 2. Si quis à primo herede centum legaverit alicui, et eidem à secundo ducenta; posteaque generaliter repetierit legata: trecenta videtur repetisse.

2. Un testateur a institué un héritier, et lui en a substitué un autre; il a chargé l'institué d'un legs de cent envers quelqu'un, et le substitué d'un legs de deux cents envers le même; ensuite il a rappelé en général tous les legs. Il est censé, par rapport au légataire dont il est ici question avoir rappelé le legs de trois cents.

Vel à substituto impuberis.

§. 3. Sed si pater impuberi filio substituerit, et à substituto legata repetierit, si pupillus heres extiterit, et intra pubertatem decesserit, repetitio non valet: quia voluntas defuncti hæc est, ut semel debeantur.

3. Mais si un père substitue pupillairement à son fils, et rappelle tous les legs dans la substitution, dans le cas où le pupille, après avoir recueilli sa succession, mourroit avant la puberté, cette répétition des legs n'auroit aucun effet; parce que la volonté du testateur est que ces legs ne soient dus qu'une fois.

§. 4. Si ab impubere legatum fuerit sub conditione, *si ad pubertatem pervenerit*, et à substituto repetitum fuerit: legatum debetur et à substituto: nec videtur repetita conditio quæ inutile legatum facit.

4. Si l'impubère est chargé d'un legs sous cette condition, s'il parvient à l'âge de puberté, et que ce même legs soit répété dans la substitution, il sera dû aussi par le substitué, sans aucune condition: car on ne peut pas supposer que la condition soit aussi répétée par rapport au substitué, puisqu'elle ne feroit que vicier le legs.

De sepultura.

§. 5. Ineptas voluntates defunctorum circa sepulturam (veluti vestes, aut si qua alia supervacua ut in funus impendantur) non valere, Papinianus libro tertio responsorum scribit.

5. Les volontés ridicules des mourans concernant leurs funérailles, par exemple s'ils veulent être enterrés avec des habits précieux, ou s'ils exigent qu'on fasse d'autres dépenses superflues pour leurs obsèques, ne méritent aucun égard, suivant Papinien au livre trois des réponses.

114. *Idem lib.* 8 *Institutionum.*

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

De peculio castrensi.

Filiusfamilias miles vel veteranus, licet sine testamento decedat, potest fideicommittere à patre: quia etiam testamentum facere potest.

Un fils de famille qui est au service, ou qui est vétéran, quoiqu'il meurt *intestat*, peut charger son père d'un fidéicommis, par la raison qu'il peut faire un testament.

De libero et patrono.

§. 1. Si libertus ab intestato decesserit, à patrono potest, usque ad partem debitam, fideicommissum relinquere: quia, si testamentum faceret, licebit ei partem debitam solam relinquere.

1. Un affranchi qui meurt *intestat* peut charger son patron d'un fidéicommis jusques et sans toucher à la portion que la loi défère au patron; parce que si cet affranchi faisoit un testament, il pourroit ne laisser à son patron que cette portion fixée par la loi.

De fisco.

§. 2. Qui intestatò decedit, et scit bona sua ad fiscum perventura vacantia, fidei fisci committere potest.

2. Celui qui, mourant *intestat*, sait que sa succession doit passer au fisc, peut charger le fisc d'un fidéicommis.

Source : BIU Cujas

3. Marcellus au livre douze du digeste, traite la question suivante : Un testateur a légué un fonds à quelqu'un, et a chargé ce légataire, 1.° de remettre ce fonds après sa mort à Sempronius ; 2.° de donner à Titius une somme de cent. On a demandé ce qu'il falloit décider dans cette espèce? Marcellus dit que si le testateur a voulu que la somme de cent dont il a chargé son légataire envers Titius, se prît sur les revenus du fonds, et que le légataire ait assez vécu pour que ces revenus montent à la somme de cent, cette somme sera due à Titius. Mais si le légataire est mort aussitôt après avoir reçu son legs, le fidéicommis fait à Titius est éteint ; parce qu'il est de principe qu'on ne peut pas être obligé à rendre plus qu'on n'a reçu.

4. Néanmoins, si le fidéicommis fait à Titius n'est pas différé par le testateur jusqu'à la mort du légataire, celui-ci doit le lui payer à l'instant ; mais il peut exiger de lui caution, par laquelle il promettra de rendre ce qu'il aura reçu de trop, et cette promesse aura son effet si le légataire vient à mourir avant que les revenus du fonds aient produit la somme de cent. Cependant il est difficile de croire que le testateur ait voulu que le légataire payât une somme sur les fruits du fonds avant de les avoir perçus. Ce qu'il y a de sûr, c'est que le légataire doit être admis à faire offre du fonds entier, pour que le fidéicommissaire en tire les revenus, en donnant caution de rendre le fonds : car il seroit absurde qu'on obligeât le légataire à donner la somme de cent, sur-tout si le fonds ne vaut pas davantage, ou s'il ne vaut guères plus que cette somme. L'usage est conforme à cette décision.

5. Si un testateur, sans contrevenir à aucune loi particulière, lègue à une personne capable de recevoir une chose ou un droit dont celui-ci cependant ne puisse pas jouir, par exemple une charge, soit à cause de ses infirmités, soit à cause de la nature particulière de la chose léguée, soit par quelqu'autre raison valable, et qu'un autre pût avoir la jouissance de cette chose ou de ce droit, l'héritier donnera au légataire l'estimation de la chose sur le pied que de coutume elle est vendue.

6. On ne peut pas charger quelqu'un dans son testament d'en instituer un autre pour

§. 3. Apud Marcellum libro duodecimo digestorum talis quæstio agitatur : Quidam ab eo, cui fundum legaverat, fideicommiserat, ut eum fundum post mortem suam restitueret Sempronio : ejusdem legatarii fideicommiserat, ut Titio daret centum : quæritur, quid juris sit? Et ait Marcellus, si Titio testator centum ex fructibus, quos vivus legatarius percepe-rit, reliquerit, et legatarius post tantum temporis decessisset, ut ex fructibus centum fierent, Titium centum accepturum : si post acceptum legatum confestim decessisset legatarius, Titii fideicommissum extingui : quia placet non plus posse rogari quem restituere, quàm quantum ei relictum est.

Si quis rogetur restituere fundum sibi legatum, et præterea centum post mortem suam.

§. 4. Sed si Titii fideicommissum non est in tempus mortis legatarii collatum, ait Marcellus, confestim fideicommissum Titio dandum : sed cautione exacta, quantò ampliùs cœperit, reddi : quam cautionem ita committi, si priùs legatarius decesserit, quàm ex fructibus centum perciperet. Sed vix est, ut legatarium ex reditibus voluerit ante dare quàm fructus legatarius percepisset. Certè erit legatarius audiendus, si velit totum fundum præstare, si de restituendo cavetur : absurdum enim est, de suo eum præstare centum : maximè si fundus centum, vel non multò pluris est. Quo jure utimur.

Vel purè.

§. 5. Si quid alicui licitè fuerit relictum, vel jus aliud quod ipse quidem propter corporis sui vitium, vel propter qualitatem relicti, vel aliam quamcunque probabilem causam habere non potuit, alius tamen hoc habere potuit : quanti solet comparari, tantam æstimationem accipiet.

Si relinquatur ei, qui capere non potest.

§. 6. Ut quis heredem instituat aliquem, rogari non potest. Planè senatus censuit

De rogato ut heredem instituat.

Source : BIU Cujas

perinde habendum, atque si rogasset hereditatem restitui.

son héritier. Mais le sénat a décidé qu'une pareille disposition avoit le même effet qu'un fidéicommis universel, par lequel on charge son héritier de remettre toute sa succession à quelqu'un.

De rogato hereditatem suam, vel partem ejus restituere.

§. 7. Quid ergo, si heres post mortem suam rogatus fuerit hereditatis suæ partem quartam restituere? Verius esse existimo, quod et Scævola notat, et Papirius Fronto scribit, valere fideicommissum, atque si de hereditate sua restituenda rogatus esset: et eatenùs restituenda est, quatenùs hereditas testatoris patitur, secundùm vulgarem formam juris.

7. Que faudroit-il donc décider si un héritier étoit chargé par le testateur de remettre après sa mort le quart de sa succession à quelqu'un? Je pense, avec Scévola et Papirius-Fronto, que ce fidéicommis est valable, comme si cet héritier eût été chargé de remettre toute sa succession à quelqu'un; et cette succession devra être remise suivant les règles ordinaires du droit, et proportionnellement au montant de la succession du testateur qui a fait ce fidéicommis.

De emancipatione.

§. 8. Sed si liberos suos emancipare rogatus fuerit, non cogitur hoc facere: potestas enim patria, inæstimabilis est.

8. Si un testateur charge son héritier d'émanciper ses enfans, il n'est point obligé de le faire: car la puissance paternelle ne peut pas s'estimer à prix d'argent.

De ædibus destruendis.

§. 9. Ædes destruendæ neque legari, neque per fideicommissum relinqui possunt: et ita senatus censuit.

9. On ne peut ni léguer ni laisser par fidéicommis des maisons à la charge de les démolir; le sénat l'a ainsi décidé.

De manumissione fideicommissarii.

§. 10. Si fideicommissum relictum fuerit servo alieno sine libertate, et ad libertatem pervenerit: dicendum est, posse eum admitti ad capiendum.

10. Si un testateur laisse un fidéicommis à l'esclave d'autrui sans lui donner la liberté, cet esclave parvenant à la liberté sera admis à prendre le fidéicommis.

De fideicommisso relicto filiofamilias, vel servo.

§. 11. Divi Severus et Antoninus rescripserunt, eum qui rogatus est sub conditione fratris sui filiis restituere, ante diem fideicommissi cedentem, ne quidem ex voluntate eorum posse restituere his in potestate patris agentibus: cùm possit, die fideicommissi cedente, sui juris constitutis ipsis debere restitui: vel si aliquis ex his ante decesserit, non omnibus.

11. Les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit, que si un frère charge son frère de remettre sa succession à ses enfans (neveux du défunt) sous une certaine condition, il ne pourra pas leur remettre, même de leur consentement, le fidéicommis avant l'événement de la condition, si ces enfans sont sous sa puissance; parce qu'il peut se faire que la condition n'arrive que dans le temps où ils ne seront plus sous la puissance paternelle, et où le fidéicommis leur appartiendra à eux-mêmes; ou encore que lors de l'événement de la condition quelques-uns des enfans soient morts: en sorte qu'il paroisse que la restitution du fidéicommis n'a pas dû être faite à tous, mais seulement à ceux qui vivent lors de l'événement de la condition.

§. 12. Iidem principes rescripserunt, filiis ante diem fideicommissi venientem restitui hereditatem maternam necesse non esse: sed præstare heredem posse vulgarem cautionem; aut si præstare eam non poterit, mitti liberos in possessionem fideicommissi servandi causa: ut pro pignore,

12. Les mêmes empereurs ont aussi décidé par un rescrit, que l'héritier institué par la mère, et chargé par elle de remettre sa succession à ses enfans dans un certain temps, ne devoit pas remettre la succession de la mère aux enfans avant l'échéance du terme ajouté au fidéicommis; mais l'héritier

Source : BIU Cujas

ritier peut donner aux enfans la caution qui est d'usage en pareille matière; ou s'il ne peut pas la leur donner, on enverra les enfans en possession pour la sûreté de leur fidéicommis, de manière qu'ils possèdent les effets de la succession à titre de gage, et non à titre de domaine, sans avoir le droit d'aliéner, mais possédant au nom de l'héritier à titre de gage: en sorte que l'héritier acquerra par eux les fruits de la succession, comme un père les acquiert par son fils, un maître par son esclave.

13. Si un héritier est chargé de remettre la succession à un tiers dans le cas où il viendra à mourir sans enfans, il suffit, pour empêcher l'événement de la condition, que ses enfans lui aient survécu. On n'examine pas s'ils ont recueilli sa succession.

14. Les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit, que la disposition par laquelle le testateur défend à son héritier d'aliéner un effet de sa succession étoit nulle, s'il n'a pas exprimé pour quelle raison il a fait cette disposition, et qu'on ne voye personne en faveur de qui elle paroisse avoir été faite; le testateur est alors censé avoir fait un simple commandement à son héritier, parce qu'il n'a pas le droit de lui prescrire une pareille loi dans son testament. Mais si les testateurs font une semblable disposition pour procurer quelque avantage à leurs enfans ou descendans, leurs affranchis, leurs héritiers ou autres personnes, elle doit être observée. Cette défense d'aliéner les effets d'une succession ne peut cependant préjudicier aux droits des créanciers et du fisc. Ainsi, si pour ne pas contrevenir à cette disposition, l'héritier a vendu ses propres biens pour payer les dettes de la succession, les fidéicommissaires ne seront pas traités plus avantageusement.

15. Un père a institué son fils dont il avoit trois petits-fils; il l'a chargé par un fidéicommis de ne point aliéner un certain fonds de la succession, et de ne le point porter hors de la famille. Ce fils venant à mourir a institué deux de ses enfans, il a déshérité le troisième, et a légué le fonds dont il s'agit à un étranger. Les empereurs Sévère et Antonin, consultés dans cette espèce, ont décidé que le fils avoit contrevenu aux intentions de son père.

gnore, non ut pro dominis possideant; vel alienandi jus, sed ut pignus habeant: ut filius per patrem fructus consequatur, et servus per dominum.

De conditione, si sine liberis decesserit.

§. 13. Cùm erit rogatus, si sine liberis decesserit, per fideicommissum restituere: conditio defecisse videbitur, si patri supervixerint liberi: nec quæritur an heredes exstiterint.

De alienatione prohibita.

§. 14. Divi Severus et Antoninus rescripserunt, eos, qui testamento vetant quid alienari, nec causam exprimunt, propter quam id fieri velint: nisi inveniatur persona, cujus respectu hoc à testatore dispositum est, nullius esse momenti scripturam, quasi nudum præceptum reliquerint: quia talem legem testamento non possunt dicere. Quòd si liberis, aut posteris, aut libertis, aut heredibus, aut aliis quibusdam personis consulentes, ejusmodi voluntatem significarent: eam servandam esse. Sed hæc neque creditoribus, neque fisco fraudi esse. Nam si heredis, propter testatoris creditores, bona venierunt, fortunam communem fideicommissarii quoque sequuntur.

Hoc adjecto, ut in familia relinquatur.

§. 15. Cùm pater, filio herede instituto, ex quo tres habuerat nepotes, fideicommisit, *ne fundum alienaret, et ut in familia relinqueret*: et filius decedens, duos heredes instituit, tertium exheredavit, eum fundum extraneo legavit: divi Severus et Antoninus rescripserunt, verum esse, non paruisse voluntati defuncti filium.

Source : BIU Cujas

§. 16. Sed et si cùm duos exheredavit, unum heredem instituit, fundum extraneo legavit, ut putat Marcellus, posse exheredatos petere fideicommissum. Quod evenit, et si vivus filios emancipasset, et posteà fundum alienasset.

16. Et même, suivant Marcellus, si dans la même espèce le fils n'eût institué qu'un de ses enfans, et eût déshérité les deux autres, les enfans exhérédés pourroient demander le fidéicommis. Il en sera de même si ce fils émancipe ses enfans de son vivant et aliène ensuite le fonds dont il s'agit.

§. 17. Sed si omnes filii heredes instituti sint ex disparibus partibus, non possunt petere fideicommissum ex minore parte scripti, ut viriles, non hereditarias partes in eo habeant: verum est enim in familia reliquisse, licèt uni reliquisset.

17. Mais si le fils a institué tous ses enfans pour des portions inégales, ceux qui sont institués pour les plus petites portions ne peuvent pas demander le fidéicommis à l'effet de le partager entre eux également, et non pour la part que chacun a dans la succession: car, quand même le fils auroit laissé ce fonds à un seul de ses enfans, il seroit toujours vrai qu'il l'a laissé dans la famille.

§. 18. Item si unum heredem instituisset, nec quicquam legasset, exheredati nihil interim, quandiu in familia res est, petere possunt.

18. Pareillement, s'il n'avoit institué qu'un de ses enfans sans faire aucun legs, les enfans exhérédés ne pourroient pas demander le fidéicommis tant qu'il resteroit dans la famille.

De morte servi relicti.

§. 19. Interdùm etiam cum lucro heredis moritur servus legatus, vel per fideicommissum relictus: veluti si alienus vel licet proprius, pluribus tamen separatim ita relictus, ut unusquisque insolidum capiat, scilicet si sine culpa heredis mortuus sit.

19. Il peut arriver que l'héritier ne souffre pas de la mort de l'esclave légué; par exemple si le testateur a légué l'esclave d'autrui, ou s'il a légué son propre esclave, mais à plusieurs légataires, et à chacun séparément, de manière qu'il fût dû à chaque légataire en entier; nous supposons toujours que la mort de l'esclave est arrivée sans faute de la part de l'héritier.

De verbis precariis.

115. *Ulpianus lib. 2 Institutionum.*

Etiam hoc modo, *cupio des, opto des, credo te daturum*, fideicommissum est.

115. *Ulpien au liv. 2 des Institutes.*

Ces simples paroles, je désire, je souhaite que vous donniez, je crois que vous donnerez, emportent fidéicommis.

Definitio legati.

116. *Florentinus lib. 11 Institutionum.*

Legatum est delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit.

116. *Florentin au liv. 11 des Institutes.*

Le legs est un retranchement fait à la succession, par lequel le testateur veut qu'on donne quelque chose à quelqu'un sur ses biens, qui, sans cette disposition, auroient appartenu en entier à l'héritier.

Si legetur heredi, vel heredi et extraneis.

§. 1. Heredi à semetipso legatum dari non potest: à te coherede potest. Itaque si fundus legatus sit ei, qui ex parte dimidia heres institutus est, et duobus extraneis, ad heredem, cui legatus est sexta pars fundi pertinet: quia à se vindicare non potest, à coherede verò semissario, duobus extraneis concurrentibus, non ampliùs tertia parte: extranei autem, et ab ipso herede, cui legatum est, semissem, et ab alio herede trientem vindicabunt.

1. On ne peut pas charger un héritier d'un legs envers lui-même; on peut en charger son cohéritier envers lui. Ainsi, si le testateur lègue un fonds à un héritier qu'il a institué pour moitié, et encore à deux étrangers non institués, l'héritier à qui le fonds a été légué n'a qu'un sixième dans ce fonds, parce qu'il y a une moitié qu'il ne peut pas revendiquer sur lui-même; à l'égard de l'autre moitié du fonds qu'a son cohéritier, comme il forme sa demande vis-à-vis de lui conjointement avec ses deux collégataires non institués, il ne peut demander qu'un tiers dans

Source : BIU Cujas

cette moitié, c'est-à-dire un sixième au total. Quant aux deux collégataires non institués, ils demanderont la moitié du fonds à l'héritier à qui il a été légué, et à l'autre héritier chacun un tiers dans sa moitié.

2. Si on institue pour héritier l'esclave d'autrui, on ne peut charger cet héritier du legs de sa propre personne ni en tout ni en partie.

3. On peut léguer valablement à l'esclave appartenant à une succession vacante, parce que cette succession représente la personne du défunt.

4. Le fonds légué doit être livré tel qu'il a été laissé. Ainsi, soit que ce fonds dût une servitude au fonds de l'héritier, soit qu'il lui en fût due une par ce dernier, quoique ces servitudes se soient éteintes par la confusion des deux domaines dans la personne de l'héritier, il faudra cependant rétablir le fonds légué dans son premier droit; et si le légataire ne veut pas souffrir que l'ancienne servitude due par le fonds légué soit réimposée, on opposera à la demande qu'il formera du legs, l'exception de la mauvaise foi. Mais si l'héritier refuse de rendre au fonds légué la servitude qui lui étoit due par son fonds, le légataire conservera à cet égard contre lui l'action que lui donne le testament.

117. *Marcien au liv.* 13 *des Institutes.*

Si on a fait un legs à un corps de ville, ce legs est valable en entier, soit qu'il doive être distribué entre chacun, soit qu'il doive être employé à la construction de quelque monument, ou à la nourriture ou à l'éducation enfans, ou à tout autre usage.

118. *Nératius au liv.* 10 *des Règles.*

Un fidéicommis est valable, même lorsqu'il est conçu en ces termes: J'exige, je souhaite que vous donniez; ou en ceux-ci: Je veux que ma succession passe à Titius, je sais que vous remettrez ma succession à Titius.

119. *Marcien au liv.* 1 *des Règles.*

Lorsqu'un testateur a défendu qu'on fît rendre compte à son esclave, cette disposition n'a pas l'effet de faire gagner à l'esclave ce qu'il a entre ses mains, sans être obligé de le rendre, elle ne fait que l'exempter d'une recherche trop scrupuleuse, c'est-à-dire qu'il cesse d'être responsable de sa négligence, quoiqu'il reste toujours garant de sa mauvaise foi. C'est ce qui fait que lorsqu'un esclave est affranchi, la disposition qui porte qu'on ne

§. 2. Alienus servus heres institutus legari ipse à se nec totus, nec pro parte potest. — An heres legari possit.

§. 3. Servo hereditario rectè legatur, licet ea adita non sit: quia hereditas personæ defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur. — De servo hereditario.

§. 4. Fundus legatus talis dari debet, qualis relictus est. Itaque sive ipse fundo heredis servitutem debuit, sive ei fundus heredis, licet confusione dominii servitus exstincta sit, pristinum jus restituendum est: et nisi legatarius imponi servitutem patiatur, petenti ei legatum, exceptio doli mali opponetur. Si verò fundo legato servitus non restituetur, actio ex testamento superest. — Qualis fundus dari debet, et de servitutibus.

117. *Marcianus lib.* 13 *Institutionum.*

Si quid relictum sit civitatibus, omne valet, sive in distributionem relinquatur, sive in opus, sive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, sive quid aliud. — De civitate.

118. *Neratius lib.* 10 *Regularum.*

Et eo modo relictum, *exigo, desidero, uti des*, fideicommissum valet: sed et ita, *Volo hereditatem meam Titii esse, scio hereditatem meam restituturum te Titio.* — De verbis precariis.

119. *Marcianus lib.* 1 *Regularum.*

Si servus *vetitus est à testatore rationes reddere*, non hoc consequitur, ut ne, quod apud eum sit, reddat, et lucrifaciat; sed ne scrupulosa inquisitio fiat: hoc est, ut negligentiæ ratio non habeatur, sed tantùm fraudium. Ideò et manumisso non videtur peculium legari per hoc, quòd vetitus est rationes reddere. — De rationibus reddendis.

Source : BIU Cujas

120. *Ulpianus lib. 2 Responsorum.*

De alienatione ædium, quarum reditus legatus est.

Nihil proponi, cur prohibeatur heres ædificia distrahere, quorum reditus sportulæ sunt relictæ : salva tamen causâ legati.

Si fideicommissarii ad distractionem consenserint.

§. 1. Omnibus, quibus fideicommissum relictum est, ad distractionem consentientibus, nullam fideicommissi petitionem superfuturam.

De fructibus fundi legati.

§. 2. Fructus ex fundo purè legato, post aditam hereditatem à legatario perceptos, ad ipsum pertinere : colonum autem cum herede ex conducto habere actionem.

121. *Marcianus lib. 1 Regularum.*

De particula eum.

Si quis legaverit Titio cum Mævio : et sine altero alter ad legatum admittitur. Nam et cùm dicit prætor, *Ventrem cum liberis in possessionem esse jubeo :* etsi non sint liberi, venter in possessionem mittetur.

122. *Paulus lib. 3 Regularum.*

De relicto ad ornatum vel honorem civitatis.

Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem, ornatumque civitatis pertinet. Ad ornatum, putà quod ad instruendum forum, theatrum, stadium legatum fuerit. Ad honorem, putà quod ad munus edendum venationemve, ludos scenicos, ludos circenses, relictum fuerit : aut quod ad divisionem singulorum civium, vel epulum, relictum fuerit. Hoc ampliùs, quod in alimenta infirmæ ætatis (putà senioribus, vel pueris, puellisque), relictum fuerit, ad honorem civitatis pertinere respondetur.

Si is à quo legatum est non adierit.

§. 1. *Lucius Titius et Gaius Seius Publio Mævio decem dare damnas sunto.* Gaius Seius heres non extitit. Sabinus ait, Titium solum legatum debiturum. Nam Seium pro non scripto habendum esse.

le forcera point à rendre de compte n'est pas regardée comme un legs du pécule fait en sa faveur.

120. *Ulpien au liv. 2 des Réponses.*

Rien n'empêche l'héritier de vendre les maisons de la succession, quoique le testateur ait assigné une pension sur les revenus de ces maisons, pourvu que cette vente ne porte aucun préjudice au legs.

1. Si la vente d'un effet laissé par fidéicommis a été faite du consentement de tous les fidéicommissaires, ils n'ont plus droit de demander leur fidéicommis.

2. Si celui à qui un fonds a été légué purement en a perçu les fruits après l'acceptation de la succession, ces fruits lui appartiennent; à l'égard du fermier qui avoit droit de percevoir ces fruits, il a une action contre l'héritier en vertu de son bail.

121. *Marcien au liv. 1 des Règles.*

Si un testateur fait un legs en cette manière, je lègue telle chose à Titius avec Mævius, l'un de ces deux légataires est admis à prendre le legs sans l'autre. Car, lorsque le préteur prononce ainsi, j'accorde la possession à l'enfant qui est dans le sein de sa mère, et aux autres enfans, quoiqu'il n'y ait pas d'autres enfans, celui qui est dans le sein de sa mère n'en sera pas moins envoyé en possession.

122. *Paul au liv. 3 des Règles.*

On peut faire un legs à un corps de ville pour l'illustrer ou pour décorer la ville. Pour la décorer, par exemple, si on lègue à une ville pour y faire une place, y construire un un théâtre, y percer des rues; pour l'illustrer, par exemple, pour la mettre en état d'accorder des récompenses aux gladiateurs, aux chasseurs, aux acteurs, à ceux qui courent dans le cirque; ou si on lègue quelque chose pour être distribué aux citoyens, ou employé en repas publics. Il faut encore mettre au nombre des legs faits par honneur pour une ville, les sommes laissées pour la nourriture des personnes qui sont d'un âge foible, comme les vieillards, les enfans de l'un et l'autre sexe.

1. Je charge Lucius-Titius et Gaius-Séius de donner à Publius-Mævius une somme de dix. Gaius-Séius n'a pas recueilli la succession du testateur. Sabin décide que Titius devra seul tout le legs, et que Séius doit

Source : BIU Cujas

être regardé comme non écrit. J'adopte ce sentiment; c'est-à-dire, je pense que Titius doit donner la somme de dix en entier.

2. Un fonds a été légué à quelqu'un sous la condition de donner une somme de cent à l'héritier. Si le fonds ne vaut pas davantage, ce légataire ne peut être forcé à fournir le fidéicommis dont le testateur l'a chargé; parce qu'il n'est pas censé tenir rien de la libéralité du testateur, puisqu'il donne d'un côté autant qu'il reçoit de l'autre.

123. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Lucius-Titius laissant deux enfans pour héritiers, a fait dans son testament la disposition suivante : Quiconque de mes enfans recueillera ma succession, je le charge, dans le cas où il viendra à mourir sans enfans, de remettre à ses frères les deux tiers de ma succession. Le frère en mourant a institué son frère pour les trois quarts. On a demandé si par cette institution il avoit acquitté le fidéicommis dont il étoit chargé? J'ai répondu, le frère institué peut demander à son cohéritier ce que le testateur lui devoit en vertu du testament de Titius, proportionnellement à la part que ce cohéritier a dans la succession de son frère; à moins qu'on ne prouve que le frère testateur a eu une intention contraire: car il n'y a guères de différence entre cette espèce et celle où on supposeroit que tout autre créancier auroit succédé à son débiteur. Mais on doit admettre le cohéritier à prouver que l'intention du frère testateur, en instituant son frère, a été que celui-ci se contentât de son institution, et renonçât au bénéfice du fidéicommis.

1. Un testament porte cette disposition : Je charge mon héritier de donner telle et telle choses à Gaïus et à Séius; Je prie Séius de remettre lui-même, et sans délai, tout ce que je lui ai laissé ci-dessus. On a demandé si ces paroles emportoient un fidéicommis tacite, d'autant que le testateur n'a pas désigné la personne à qui la restitution du fidéicommis devoit être faite. Marcellus a répondu: Si Séius avoit donné en secret sa parole au testateur pour remettre, en fraude de la loi, le fidéicommis à une personne incapable, il ne peut tirer aucun avantage de ces paroles que le testateur lui a adressées dans son testament. Car, quoique cette disposition soit portée dans un testament, il est Hæc sententia vera est: hoc est, Titius tota decem debebit.

§. 2. Eum, cui sub hac conditione fundus legatus est, *si centum heredi dedisset*, si tantum sit in pretio fundi, quantum heredi dare jussus est, non est legatarius cogendus fideicommissum à se relictum præstare: quoniam nihil ex testamento videtur capere, qui tantum erogat, quantum accipit.

Si is, cui sub conditione dandi legatum est, oneretur fideicommisso.

123. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Lucius Titius, cùm duos filios heredes relinqueret, testamento ita cavit: *Quisquis mihi liberorum meorum heres erit, ejus fideicommitto, ut si quis ex his sine liberis decedat, hereditatis meæ bessem, cùm morietur, fratribus suis restituat.* Frater decedens fratrem suum ex dodrante fecit heredem. Quæro, an fideicommisso satisfecerit? Marcellus respondit, id quod ex testamento Lucii Titii fratri testator debuisset, pro ea parte qua alius heres extitisset, peti posse; nisi diversum sensisse eum probaretur: nam parum inter hanc speciem interest, et cùm alias creditor debitori suo existit heres. Sed planè audiendus erit coheres, si probare possit, ea mente testatorem heredem instituisse fratrem suum, ut contentus institutione, fideicommisso abstinere deberet.

Si fideicommissarius heredi successerit pro parte.

§. 1. In testamento scriptum est, *Gaïo Seio illud et illud heres meus dato: et te rogo, Sei, fideique tuæ mando, uti ea omnia, quæ suprà scripta sunt reddas sine ulla mora, et reddas ipse.* Quæro, an tacitum fideicommissum sit, cùm personam testator, cui restitui vellet, testamento non significaverit? Marcellus respondit: Si in fraudem legum tacitam fidem Seius accommodasset, nihil ei prodesse potest, si his verbis paterfamilias cum eo locutus esset. Non enim ideò circumvenisse minùs leges existimandus est, cùm perinde incertum sit, cui prospectum voluerit.

De tacito fideicommisso.

Source : BIU Cujas

Pro qua parte heredes teneant.

124. *Neratius lib. 5 Membranarum.*

Si heredes nominatim enumerati, dare quid damnati sunt, propius est, ut viriles partes debeant : quia personarum enumeratio hunc effectum habet, ut exæquentur in legato præstando, qui si nominati non essent, hereditarias partes debituri essent.

De legato præceptionis et bonorum possessione contra tabulas.

125. *Rutilius Maximus lib. singulari ad Legem Falcidiam.*

Si heres centum præcipere jussus sit, et restituere hereditatem, et patronus bonorum possessionem contra tabulas petierit : sicut legata, ita præceptio pro parte quam patronus abstulit, minuetur.

De substituto ut legitimo herede exheredati.

126. *Paulus lib. singul. de secundis Tabulis.*

Ab exheredati substituto inutiliter legatum datur. Ergo nec à legitimo exheredati fideicommissum dari poterit : quòd et legitimi eo jure præstare coguntur, quo, si scripti fuissent. Sed si committente aliquo ex liberis in edictum prætoris, quo contra tabulas bonorum possessionem pollicetur, scriptus quoque filius contra tabulas bonorum possessionem petierit : substitutus ejus, legata pro modo patrimonii, quod ad filium pervenit, præstabit, perinde ac si id quod per bonorum possessionem filius habuit, à patre accepisset.

De substitutis posthumo.

§. 1. Cùm à posthumo ita legetur, *si heres erit :* et non nato posthumo, substituti adeant : legata eos debere existimandum est, quæ ille, si viveret, debi-

cependant clair qu'on a cherché à éluder la loi, puisqu'on ne voit pas qui le testateur a voulu gratifier.

124. *Nératius au liv. 5 des Feuilles.*

Si des héritiers désignés expressément par leurs noms sont chargés d'un legs, il est plus probable qu'ils en sont chargés par égales portions ; parce que cette désignation particulière des personnes a l'effet de les charger chacune également du legs, au lieu que si cette désignation n'eût pas été faite, les héritiers n'en seroient chargés chacun en particulier que pour leur part héréditaire.

125. *Rutilius-Maximus au liv. unique sur la loi Falcidia.*

Un affranchi a fait un testament ; il y a institué pour héritier un autre que son patron, et a chargé cet héritier de remettre sa succession à un autre, en retenant pour lui seulement une somme de cent. Le patron, à qui les lois déférent une partie de la succession de l'affranchi, a obtenu contre ce testament la possession des biens prétorienne. La portion que le patron aura dans la succession en vertu de cette possession des biens, diminuera la somme de cent que l'héritier a pu prélever pour lui, ainsi que les autres legs.

126. *Paul au liv. unique des Substitutions.*

On ne peut charger d'un legs celui qu'on substitue à son fils déshérité. On ne peut donc pas par la même raison charger d'un fidéicommis l'héritier légitime d'un fils qu'on a déshérité : car les héritiers légitimes ne sont obligés à acquitter les fidéicommis, qu'autant qu'ils l'auroient été s'ils eussent été institués. Mais si un fils non institué obtient du préteur la possession des biens contre le testament, et que l'autre fils institué ait aussi recours à cette même possession des biens, celui qui est substitué au fils non institué, et qui a été chargé de legs par le testateur, sera obligé à les acquitter à proportion de la portion qui sera revenue au fils auquel il a été substitué, comme si le fils avoit reçu directement de son père cette portion qui lui est échue par la possession des biens prétorienne.

1. Lorsqu'un posthume est chargé d'un legs sous cette condition, s'il recueille ma succession ; s'il n'est point né d'enfant, les substitués sont admis à la succession ; ils

Source : BIU Cujas

doivent absolument les legs dont cet enfant seroit chargé s'il vivoit.

127. *Le même au liv. unique du Droit des codicilles.*

Un oncle peut charger d'un fidéicommis le neveu qui doit lui naître après la mort de son frère déjà décédé, et qui par conséquent doit recueillir sa succession *ab intestat.* En effet, en matière de fidéicommis, on ne fait attention qu'à la volonté du défunt, et on suit le sentiment de Gallus, qui pense que les posthumes, même ceux qui ne doivent pas naître sous notre puissance, peuvent nous succéder *ab intestat.*

128. *Marcien au liv. 2 des Institutes.*

Si un tuteur épouse sa pupille contre la disposition des sénatus-consultes, elle est capable de recevoir par son testament. Il n'en est pas de même de lui par rapport au testament de sa femme; et ceci est fondé en raison : car ceux qui contractent des mariages illicites sont coupables, et ils doivent être punis. Mais on ne peut rien imputer à une femme qui a été trompée par son tuteur.

turus erat.

127. *Idem lib. singulari de Jure codicillorum.*

A fratris posthumo fideicommissum dari potest. Sola enim voluntas servatur in fideicommissis : et obtinuit Galli sententia, alienos quoque posthumos, legitimos nobis heredes fieri.

De posthumo alieno.

128. *Marcianus lib. 2 Institutionum.*

Si tutor pupillam suam contra senatusconsultum uxorem duxit, illa quidem ex testamento ejus capere potest : ipse autem non potest : et meritò : delinquunt enim hi, qui prohibitas nuptias contrahunt : et meritò puniendi sunt. Quod imputari non potest mulieri, quæ à tutore decepta est.

Si tutor pupillam suam uxorem duxerit.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TRIGESIMUSPRIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTE-UNIÈME.

(LIVRE DEUXIÈME.)
TRAITÉ DES LEGS
ET DES FIDÉICOMMIS.

1. *Ulpien au liv. 9 sur Sabin.*

On peut conférer un legs à la volonté d'un tiers par forme de condition : car quelle différence y a-t-il entre un legs fait sous cette condition, si Titius monte au Capitole, et un legs fait sous celle-ci, s'il plaît à Titius?

1. Mais si on fait un legs à un pupille de l'un ou l'autre sexe sous cette condition, si ses tuteurs le jugent à propos, ce legs est censé

(LIBER SECUNDUS.)
DE LEGATIS
ET FIDEICOMMISSIS.

1. *Ulpianus lib. 9 ad Sabinum.*

In arbitrium alterius conferri legatum, veluti conditio potest : quid enim interest, *Si Titius Capitolium ascenderit*, mihi legetur : an, *si voluerit?*

De legato in arbitrium alterius collato.

§. 1. Sed cùm ita legatum sit pupillo sive pupillæ, *Arbitrio tutorum*, neque conditio inest legato, neque mora : cum

Source : BIU Cujas

placeat, in testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio accipi: quæ enim mora est in boni viri arbitrio, quod injectum legato velut certam quantitatem exprimit, pro viribus videlicet patrimonii?

2. *Paulus lib. 75 ad Edictum.*

De numero legatorum. Quotiens nominatim plures res in legato exprimuntur, plura legata sunt. Si autem supellex, aut argentum, aut peculium, aut instrumentum legatum sit, unum legatum est.

3. *Idem lib. 4 ad Plautium.*

De conditione quæ est in potestate heredis. Si ita legetur, *Heres dare damnas esto, si in Capitolium non ascenderit:* utile legatum est; quamvis in potestate ejus sit ascendere, vel non ascendere.

4. *Idem lib. 8 ad Plautium.*

An possit pro parte repudiari, pro parte acquiri Neminem ejusdem rei legatæ sibi partem velle, partem nolle, verius est.

5. *Idem lib. 7 Quæstionum.*

Sed duobus legatis relictis, unum quidem repudiare, alterum verò amplecti posse, respondetur.

§. 1. Sed si unum ex legatis onus habet, et hoc repellatur, non idem dicendum est. Pone eum, cui decem et Stichus legatus est, rogatum servum manumittere. Si Falcidia locum habet, ex decem utriusque legati quarta deducetur. Igitur, repudiato servo, non evitabitur onus deductionis, sed legatarius ex pecunia duas quartas relinquet.

6. *Idem lib. singulari ad Legem Falcidiam.*

Grege autem legato, non potest quædam sperni, quædam vindicari: quia non plura, sed unum legatum est. Idemque dicemus peculio legato, aut veste, aut argento, et similibus.

7. *Idem lib. 8 ad Plautium.*

Si unus ex ol- Si *Titio* et ei, qui capere non potest, decem

n'avoir ni terme ni condition; parce que, dans un testament, lorsqu'un legs se trouve conféré au jugement d'un tiers, il est censé remis à la prudence d'un homme sage; et cette clause, à dire de prud'hommes, ajoutée à un legs, en fixe pour ainsi dire la quantité relativement aux forces de la succession.

2. *Paul au liv. 75 sur l'Edit.*

Lorsqu'on exprime en particulier plusieurs choses dans un legs, il y a plusieurs legs. Mais si on lègue une université de choses, comme les meubles meublans, l'argenterie, un pécule, il n'y a qu'un seul legs.

3. *Le même au liv. 4 sur Plautius.*

Un legs conçu de cette manière, je charge mon héritier, s'il ne monte pas au Capitole, de donner tant à un tel, est valable: quoique sa validité dépende de la volonté de l'héritier, qui est le maître de monter ou de ne pas monter au Capitole.

4. *Le même au liv. 8 sur Plautius.*

Il plus est probable qu'on ne peut pas accepter un legs en partie et le rejeter en partie.

5. *Le même au liv. 7 des Questions.*

Mais si on reçoit deux legs différens par le même testament, on peut accepter l'un et renoncer à l'autre.

1. Néanmoins, si de ces deux legs, celui qu'on rejette étoit chargé de quelque prestation de la part du légataire, il n'en seroit pas de même. Supposez, par exemple, qu'un testateur ait légué à quelqu'un une somme de dix et l'esclave Stichus, et qu'il l'ait prié d'affranchir cet esclave. S'il y a lieu à la Falcidie, l'héritier retirera le quart de chaque legs sur la somme de dix. Ainsi le légataire, renonçant au legs de l'esclave, ne pourra pas par-là se soustraire au droit qu'a l'héritier de déduire, et il n'en sera pas moins obligé à laisser prendre à l'héritier le quart de chacun des deux legs sur la somme de dix.

6. *Le même au liv. unique sur la Loi Falcidia.*

Quant au legs d'un troupeau, on ne peut pas en prendre une partie et rejeter l'autre; parce qu'il n'y a pas plusieurs legs, mais un seul. Il en faut dire de même du legs d'un pécule, d'une garde-robe, de l'argenterie et autres choses semblables.

7. *Le même au liv. 8 sur Plautius.*

Si on lègue une somme de dix à Titius et à

Source : BIU Cujas

à une autre personne incapable de recevoir par testament, l'héritier étant obligé de payer à tous les deux, et un se trouvant hors d'état de recevoir, il ne sera dû à Titius qu'une somme de cinq.

8. *Le même au liv.* 9 *sur Plautius.*

Un testateur lègue un esclave appartenant à son héritier ou à autrui; cet esclave est en fuite. L'héritier doit donner au légataire caution de le lui ramener: de manière que si l'esclave légué a pris la fuite du vivant du testateur, il doit être ramené aux frais du légataire; s'il a pris la fuite depuis la mort du testateur, il doit être ramené aux frais de l'héritier.

1. Si le testateur fait un legs en cette manière, je lègue à Sempronius une somme de dix, et s'il n'en veut pas, je lui lègue l'esclave Stichus, il y a deux legs; mais le légataire doit se contenter d'un seul.

2. Si un testateur fait un legs en cette manière: Je lègue à un tel dix mesures de vin de tel tonneau; quoiqu'il se trouve moins de dix mesures de vin de ce tonneau, le legs n'est pas pour cela éteint, mais le légataire prend ce qui se trouve.

3. S'il y a difficulté pour savoir à laquelle de deux personnes on doit remettre un legs, par exemple, si un legs est fait à Titius et qu'il se présente deux amis du testateur du même nom, qui tous deux demandent le legs; si l'héritier est prêt à payer le legs à l'un deux, et que tous deux offrent de défendre l'héritier l'un contre l'autre s'il étoit attaqué par celui à qui il n'auroit pas payé, l'héritier peut choisir celui à qui il paiera le legs, et qui le défendra contre l'autre.

4. Si un légataire se présente pour demander le legs qui lui a été fait, et qu'il s'en présente d'autres à qui le legs a pareillement été fait, et qui prétendent avoir été substitués à la place du premier, l'héritier offrant de payer, si tous deux veulent le défendre contre celui à qui il ne paiera pas, pourra choisir celui à qui il délivrera le legs et par qui il sera défendu contre les autres; mais si on ne voit pas dans ces deux demandeurs une mauvaise foi manifeste, il faudra payer à celui à qui la chose a été léguée en premier.

5. Si on lègue à quelqu'un une portion de sa succession, l'empereur Adrien a décidé qu'il

decem legata sint: quia duobus heres dare damnatur, et unus capere non potest, quinque sola Titio dantur. Legatariis capere non potest.

8. *Idem lib.* 9 *ad Plautium.*

Si quis servum heredis, vel alienum legaverit, et is fugisset, cautiones interponendæ sunt de reducendo eo: sed si quidem vivo testatore fugerit, expensis legatarii reducitur, si post mortem, sumptibus heredis. De servo qui in fuga est.

§. 1. Si ita legetur, *Sempronio decem; aut, si noluerit, hominem Stichum lego:* hoc casu duo legata sunt, sed uni contentus esse debet. Si cui decem, aut si noluerit, homo legetur.

§. 2. Si quis legaverit *ex illo dolio amphoras decem:* etsi non decem, sed pauciores inveniri possint, non extinguitur legatum: sed hoc tantummodò accipit, quod invenitur. De amphoris tot ex dolio illo.

§. 3. Si inter duos dubitetur de eodem legato, cui potiùs dari oportet, utputà si *Titio* relictum est, et duo ejusdem nominis amici testatoris veniant, et legatum petant, et heres solvere paratus sit, deinde ambo defendere heredem parati sint: eligere debere heredem, cui solvat, ut ab eo defendatur. Si dubitetur, utri dandum sit legatum.

§. 4. Certam pecuniam legatam si et legatarius et substituti legatarii peterent, et heres solvere paratus sit: si ambo defendere heredem parati sint, eligere debet heres cui solvat, ut ab eo defendatur: et si neutrius manifesta calumnia videatur, ei potiùs solvendum, cui primùm legatum est.

§. 5. Si cui certam partem hereditatis legavero: divus Hadrianus rescripsit, ut De parte hereditatis.

Source : BIU Cujas

neque pretia manumissorum, neque funeris impensa deduceretur.

9. *Modestinus lib. 9 Regularum.*

De parte bonorum. Cùm autem pars bonorum ita legatur, *bonorum meorum, quæ sunt, cùm moriar:* dos, et manumissorum pretia è medio deducenda sunt.

10. *Javolenus lib. 1 ex Plautio.*

De accessione. Cùm fundus nominatim legatus sit, si quid ei post testamentum factum adjectum est, id quoque legato cedit, etiam si illa verba adjecta non sint, *qui meus erit:* si modò testator eam partem non separatim possedit, sed universitati prioris fundi adjunxit.

11. *Pomponius lib. 7 ex Plautio.*

De statulibero. Statuliberum ab herede ne tunc quidem, cùm dubia sit ejus ex testamento libertas, legatum sine libertate accipere posse Labeo ait: quia servus ejus esset. Sed si heres eandem conditionem legato inserat, quæ libertati à testatore data præposita fuerit, valet legatum. Nam et si, cùm moreretur heres, servus liber esse jussus esset, rectè sine libertate ei ab herede legari posse constitit: quia supervacuum sit, ei libertatem dare, quam ex testamento heredis capturus non sit, sed ex testatoris habet.

De alternatione. §. 1. *Stichum aut Pamphilum, utrum heres meus volet, Titio dato: dum utrum velit dare, eo die, quo testamentum meum recitatum erit, dicat.* Si non dixerit heres

supporteroit comme les héritiers les frais funéraires et la perte des esclaves affranchis.

9. *Modestin au liv. 9 des Règles.*

Mais si le legs n'est que d'une partie des biens du testateur, par exemple je lègue à un tel telle partie des biens qui m'appartiendront lors de ma mort, on commence par soustraire de la masse de la succession les dots promises par le testateur, et les sommes auxquelles doivent monter les esclaves affranchis par testament.

10. *Javolénus au liv. 1 sur Plautius.*

Lorsqu'un testateur a légué un fonds désigné par son nom, tous les accroissemens qu'a reçus le fonds depuis le testament font partie du legs, quand même le testateur ne se seroit pas servi de cette formule, le fonds qui m'appartiendra lors de ma mort; pourvu toutefois que le testateur n'ait point possédé ces accroissemens séparément du fonds, mais qu'au contraire il les y ait lui-même réunis.

11. *Pomponius au liv. 7 sur Plautius.*

Labéon pense qu'un esclave affranchi par testament sous une certaine condition, ne peut point, même pendant le temps où la liberté qui lui a été laissée est en suspens, c'est-à-dire avant l'événement ou le défaut de la condition, recevoir valablement un legs de l'héritier s'il n'en reçoit en même temps sa liberté; parce que, dans cet intervalle de temps, il est regardé comme l'esclave de l'héritier. Si cependant l'héritier donnoit dans son testament la liberté à cet esclave sous la même condition qu'elle lui a été laissée par le premier testament, le legs fait par l'héritier à cet esclave seroit valable. En effet, supposons que par le premier testament l'affranchissement de l'esclave ait été porté au temps de la mort de l'héritier, il n'y a point de doute que l'héritier pourroit lui faire valablement un legs sans lui donner la liberté; parce qu'il seroit inutile que l'héritier lui laissât la liberté par son testament, puisque ce ne seroit pas en vertu de sa disposition, mais en vertu de celle du premier testateur que l'esclave acquerroit sa liberté.

1. Je charge mon héritier de donner, à son choix, l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile à Titius, pourvu qu'il consomme son choix le jour de l'ouverture de mon testa-

Source : BIU Cujas

ment. Si l'héritier ne fait pas son choix au jour marqué, je pense qu'il est obligé à donner l'un des deux esclaves au choix du légataire. Si l'héritier déclare au jour marqué qu'il entend donner l'esclave Stichus, cet esclave venant à mourir, il est déchargé du legs. Si l'un des deux esclaves meurt avant que le legs commence à être dû, l'esclave survivant doit être fourni au légataire; et lorsque l'héritier aura une fois fait son choix, il ne pourra plus varier. Tel est aussi le sentiment de Julien.

12. *Paul au liv. 2 sur Vitellius.*

Si le testateur a légué une somme d'argent, et qu'il n'en laisse point, quoique d'ailleurs sa succession soit solvable, l'héritier est obligé de fournir cette somme d'argent ou en l'avançant du sien, ou en vendant les effets de la succession, ou enfin en la tirant d'où il lui plaira.

1. Un legs fait de cette manière, mon héritier donnera à sa mort une somme de dix à Lucius-Titius, est censé fait sous un terme incertain: c'est pourquoi il ne passera pas aux héritiers du légataire si celui-ci meurt du vivant de l'héritier.

13. *Pomponius au liv. 7 sur Plautius.*

Un testateur qui avoit deux débiteurs solidaires, savoir Titius et Mævius, a fait un legs en cette manière : Mon héritier donnera à Mævius ce qui m'est dû par Titius, et ce qui m'est dû par Mævius il le donnera à Séius. Par cette disposition l'héritier se trouve chargé; parce que, lorsqu'il aura cédé ses actions au débiteur Mævius contre son codébiteur solidaire Titius, il arrivera que Mævius se trouvera libéré de sa dette par le fait de l'héritier. Ainsi l'héritier sera personnellement obligé envers Séius.

1. Un testateur ayant un débiteur, a légué sa créance entière séparément à deux légataires. L'héritier est chargé d'acquitter le legs envers tous les deux: ce qu'il fera en cédant à l'un ses actions contre le débiteur, et en donnant à l'autre une pareille somme.

14. *Paul au liv. 4 sur Vitellius.*

Si un testateur lègue un esclave et donne à ce même esclave la liberté, la faveur de la liberté l'emporte sur le legs. Mais si le testateur, ayant affranchi son esclave dans la première partie de son testament, le lègue

Pamphilum, an Stichum dare malit, perindè obligatum eum esse puto, ac si Stichum aut Pamphilum dare damnatus esset, utrùm legatarius elegerit. Si dixerit, se Stichum dare velle, Sticho mortuo, liberari eum. Si ante diem legati cedentem alter mortuus fuerit: alter qui supererit, in obligatione manebit. Cùm autem semel dixerit heres, utrùm dare velit, mutare sententiam non poterit: et ita et Juliano placuit.

12. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

De pecunia.

Si pecunia legata in bonis legantis non sit, solvendo tamen hereditas sit: heres pecuniam legatam dare compellitur, sive de suo, sive ex venditione rerum hereditariarum, sive unde voluerit.

De legato, cùm heres morietur.

§. 1. Quod ita legatum est, *Heres, cùm morietur, Lucio Titio dato decem*, cùm incerta die legatum est, ad heredes legatarii non pertinet, si vivo herede decesserit.

13. *Pomponius lib. 7 ex Plautio.*

De duobus reis.

Qui duos reos ejusdem pecuniæ habet, Titium atque Mævium, ita legavit: *Quod mihi Titius debet, Mævio heres meus dato: quod Mævius debet Seio dato.* His verbis onerat heredem: nam cùm actiones suas heres Mævio præstiterit adversùs Titium, videtur Mævius facto ejus liberatus esse: et idcircò Seio heres tenebitur.

De eo quod testatori debetur.

§. 1. Si is, qui unum reum habebat, quod is sibi deberet, duobus insolidum separatim legasset, oneratur heres duobus satisfacere, uni actione cedendo, alteri pecuniam solvendo.

14. *Paulus lib. 4 ad Vitellium.*

Si servus legatus, et liber esse jussus sit.

Si idem servus et legatus, et liber esse jussus sit: favor libertatis prævalet. Sin autem et in posteriore scriptura legatus est, et evidens ademptio libertatis ostenditur: legatum propter defuncti volunta-

Source : BIU Cujas

tem prævalebit.

dans la seconde, et qu'on prouve évidemment qu'il a entendu lui ôter la liberté qu'il lui avoit donnée, le legs l'emportera sur la liberté, à cause de la volonté du testateur.

De servo alieno.

§. 1. Servo alieno herede instituto, post mortem domini ejus, cui adquisita hereditas, et libertatem fideicommissariam dari posse constat.

1. Lorsqu'on institue pour son héritier l'esclave d'autrui, il est certain qu'on peut lui laisser la liberté par fidéicommis pour en jouir après la mort de son maître, à qui il aura acquis cette sucession.

15. *Celsus lib.* 6 *Digestorum.*

De alternatione.

Si quis duobus heredibus institutis, ita legaverit: *Stichum aut decem heredes danto*: non potest alter heredum quinque, alter partem Stichi dare; sed necesse est, utrumque aut Stichum totum, aut decem solvere.

15. *Celse au liv.* 6 *du Digeste.*

Si quelqu'un charge les deux héritiers qu'il a institués d'un legs en cette manière, mes héritiers donneront à un tel l'esclave Stichus ou une somme de dix, un héritier ne peut point offrir au légataire une somme de cinq, et l'autre la moitié dans l'esclave Stichus; mais les deux héritiers doivent donner au légataire ou l'esclave en entier ou la somme de dix.

16. *Paulus lib.* 6 *Digestorum.*

Si Titio aut Seio, *utri heres vellet*, legatum relictum est: heres alteri dando, ab utroque liberatur. Si neutri dat, uterque perinde petere potest, atque si ipsi soli legatum foret: nam ut stipulando duo rei constitui possunt, ita et testamento potest fieri.

16. *Paul au liv.* 6 *du Digeste.*

Si un testateur charge son héritier d'un legs envers Titius ou envers Séius, à son choix, l'héritier en payant à l'un s'acquitte envers tous les deux. S'il ne paye ni à l'un ni à l'autre, tous deux ont droit de former la demande du legs contre lui, comme si le legs eût été fait à un seul: car, de même que par la stipulation un débiteur peut avoir deux créanciers solidaires, de même aussi un héritier peut être obligé en vertu d'un testament à deux légataires pour la même somme.

17. *Marcellus lib.* 10 *Digestorum.*

De fideicommisso relicto à legatario.

Si quis Titio decem legaverit et rogaverit, *ut ea restituat Mævio*, Mæviusque fuerit mortuus: Titii commodo cedit, non heredis: nisi duntaxat ut ministrum Titium elegit. Idem est, et si ponas usumfructum legatum.

17. *Marcellus au liv.* 10 *du Digeste.*

Un testateur a légué à Titius une somme de dix, et l'a chargé de la remettre à Mævius. Mævius étant mort, Titius profite du legs, et non pas l'héritier; à moins que Titius ne fût un simple ministre de la volonté du testateur pour faire passer la somme à Mævius. Il en sera de même dans le cas du legs d'usufruit.

Si uni ex libertis legatum sit, nec appareat cui.

§. 1. Si heres damnatus esset, decem uni ex libertis dare, et non constituerit cui daret: heres omnibus eadem decem præstare cogendus est.

1. Si un héritier est chargé de donner une somme de dix à un des affranchis du testateur, et qu'il soit mort sans avoir déterminé auquel il donneroit cette somme, son héritier sera obligé de la donner à tous les affranchis.

18. *Celsus lib.* 17 *Digestorum.*

De re legatarii.

Heredem meum ita tibi obligare possum, ut si quandoque ego moriar, tuus servus Stichus non erit, dare eum tibi damnas sit.

18. *Celse au liv.* 17 *du Digeste.*

Je puis charger mon héritier d'un legs en votre faveur, qui l'oblige à vous donner l'esclave Stichus, si au temps de ma mort cet esclave se trouve ne plus vous appartenir.

Source : BIU Cujas

19. *Le même au liv.* 18 *du Digeste.*

Si le légataire à qui le testateur a laissé le choix de l'esclave Stichus ou de l'esclave Pamphile, forme la demande de l'esclave Stichus croyant que le testateur ne lui avoit légué que celui-là, il ne peut plus changer l'objet de sa demande; de même qu'un héritier qui auroit été chargé de donner un de ces deux esclaves, et qui auroit fourni l'esclave Stichus, ignorant qu'il lui étoit permis de fournir l'esclave Pamphile, ne pourroit rien redemander au légataire à cet égard.

20. *Le même au liv.* 19 *du Digeste.*

Je tiens de mon père un sentiment, qui étoit aussi celui de Proculus: c'est que dans le cas où on fait un legs à un esclave commun, si l'un des maîtres renonce au legs, sa portion n'accroît pas à l'autre; parce que ces deux maîtres ne sont pas réunis pour le même legs. Mais on est censé leur avoir légué à chacun une portion de la chose: car si ces deux maîtres formoient la demande du legs, ils n'auroient chacun dans le legs que la même portion qu'ils ont dans l'esclave.

21. *Le même au liv.* 20 *du Digeste.*

Un testateur qui avoit rendu à sa femme la dot qu'il en avoit reçue, a voulu lui léguer une somme de quarante, et quoiqu'il sût parfaitement qu'il lui avoit rendu sa dot, néanmoins il lui a légué cette somme, sous prétexte qu'elle faisoit partie de la restitution de sa dot. Je pense que le legs de la somme de quarante est dû: car, quoique le terme de restitution dont le testateur s'est servi signifie par lui-même la remise d'une chose qu'on a reçue autrefois, il peut cependant aussi se prendre pour le terme de libéralité.

22. *Le même au liv.* 21 *du Digeste.*

Lucius-Titius a laissé dans son testament à Publius-Mævius une charge qu'il avoit dans les armées, ou la somme qui proviendroit de la vente de cette charge avec tous ses avantages. Mais ayant survécu à son testament, il a lui-même vendu cette charge, et après en avoir reçu le prix il l'a donné à celui à qui il avoit légué cette charge ou le prix qui en résulteroit. Lucius-Titius étant mort, le légataire Publius-Mævius actionne ses héritiers pour les forcer à lui donner cette charge, ou la valeur. Celse: Je pense

19. *Idem lib.* 18 *Digestorum.*

De alternatione.

Si is cui legatus sit Stichus, aut Pamphilus, cùm Stichus sibi legatum putaret, vindicaverit: ampliùs mutandæ vindicationis jus non habet: tanquàm si damnatus heres alterutrum dare, Stichum dederit, cùm ignoret sibi permissum, vel Pamphilum dare, nihil repetere possit.

20. *Idem lib.* 19 *Digestorum.*

De servo communi è jure accrescendi.

Et Proculo placebat, et à patre sic accepi, quod servo communi legatum sit, si alter dominorum omitteret, alteri non adcrescere. Non enim conjunctim, sed partes legatas: nam ambo si vindicarent, eam quemque legati partem habiturum, quam in servo haberet.

21. *Idem lib.* 20 *Digestorum.*

De dote, de verbo reddere.

Cum quidam uxori suæ dotem reddidisset, quadraginta ei legare voluisset, et quanquàm sciret dotem redditam, hoc tamen prætextu usus esset, quasi dotis reddendæ nomine eam summam legaret: existimo, deberi quadraginta. Etenim *reddendi* verbum, quanquàm significationem habeat retrò dandi, recipit tamen et per se dandi significationem.

22. *Idem lib.* 21 *Digestorum.*

Si testator rem legatam, aut ejus partem legatario solverit.

Lucius Titius, in testamento suo, Publio Mævio *militiam suam reliquit, sive pecuniam ejus, quæcunque redigi ex venditione ejus potuerit, cum suis commodis.* Sed cùm supervixit testamento Lucius Titius, militiam vendidit, et pretium exegit, et dedit ei cui illam militiam, vel pretium ejus testamento dari voluerit. Post mortem Lucii Titii iterum Publius Mævius vel militiam vel pretium ejus ab heredibus Lucii Titii exigebat. Celsus: Existimo pretium militiæ præstari

Source : BIU Cujas

non oportere, nisi legatarius ostenderit, testatorem, et post factam solutionem, iterum eum pretium militiæ accipere voluisse. Quòd si non totum pretium militiæ, sed partem vivus testator legatario dedit, reliqui superesse exactionem: nisi heres et ab hoc decessisse testatorem ostenderit: onus enim probandi mutatam esse defuncti voluntatem, ad eum pertinet, qui fideicommissum recusat.

que les héritiers ne sont pas obligés de fournir au légataire la valeur de la charge, à moins que celui-ci ne prouve que le testateur, après la lui avoir payée, a voulu qu'il la touchât une seconde fois. Néanmoins si le testateur n'a pas donné de son vivant au légataire le prix entier de la charge, mais seulement une partie, le légataire a action pour demander le reste; à moins que l'héritier ne prouve que le testateur en donnant au légataire une partie du prix, a voulu annuller le legs: car c'est celui qui refuse le fidéicommis qui est chargé de prouver que le testateur a changé de volonté.

23. *Marcellus lib.* 13 *Digestorum.*

De alternatione. De usufructu rei legatæ.

Lucio Titio fundum Seianum, vel usumfructum fundi Seiani lego. Potest legatarius vel fundum vindicare, vel fructum: quod facere non potest is cui tantùm fundus legatus est.

23. *Marcellus au liv.* 13 *du Digeste.*

Je lègue à Lucius-Titius le fonds Séien, ou l'usufruit de ce même fonds. Le légataire peut à son choix demander la propriété ou l'usufruit du fonds: ce qu'il ne pourroit pas faire si on ne lui en eût légué que la nue propriété.

24. *Ulpianus lib.* 2 *Fideicommissorum.*

De legato in voluntatem heredis collato.

Cum quidam ita fideicommissum reliquisset, *rogo restituas libertis meis quibus voles:* Marcellus putavit, posse heredem et indignum præferre. At si ita, *his quos dignos putaveris:* petere posse ait eos, qui non offenderint. Idem ait, si neminem eligat, omnes ad petitionem fideicommissi admitti videri, quasi jam præsenti die datum, cùm sic relinquitur, *quibus voles*, nec ulli offerat. Planè, si cæteri defuncti sunt, superstiti dandum, vel heredi ejus, si prius quàm peteret, decessit. Scævola autem notat: Si omnes petere potuerunt, cùm nulli offertur, cur non et qui decesserunt, ad heredem transmiserunt? Utique, si uno petente jam eligere non potest, cui det? Videtur enim Marcellus, cùm fideicommissum ita relinquitur, *ex libertis cui volueris*, arbitrari, nisi offerat, cui heres velit, et statim offerat, sine aliquo scilicet intervallo, statim competere omnibus petitionem. Cùm igitur omnibus competat, meritò notatus est, cur superstiti soli putet dandum: nisi fortè antequàm justum tempus prætereat, quo potuit eligere, cui potiùs offerat, cæteri decesserint.

24. *Ulpien au liv.* 2 *des Fidéicommis.*

Dans le cas où un testateur a laissé un fidéicommis en cette manière, je charge mon héritier de donner telle chose à tel de mes affranchis qu'il voudra, Marcellus pense que l'héritier peut préférer même un affranchi qui se seroit rendu indigne de la libéralité du testateur. Au lieu que si le testateur avoit dit, à ceux de mes affranchis qu'il en jugera dignes, il n'y a, suivant le même jurisconsulte, que ceux qui n'ont pas démérité du testateur qui puissent se présenter pour demander le fidéicommis. Marcellus dit encore que dans la même espèce, si l'héritier ne fait pas de choix, tous les affranchis sont admis à former la demande du fidéicommis; parce que, si l'héritier n'offre le fidéicommis à personne, ces paroles, ceux qu'il voudra, paroissent devoir signifier que le fidéicommis est fait à tous. Si les affranchis sont morts, et qu'il n'en reste qu'un seul, le fidéicommis doit de nécessité lui être donné, ou à son héritier s'il meurt avant d'en avoir formé la demande. Sur quoi Scévola fait la remarque suivante: Si, lorsque l'héritier n'offre le fidéicommis à personne, tous les affranchis peuvent en former la demande, pourquoi ne pas dire que ceux qui sont morts ont transmis leurs droits à leur héritier, surtout puisque dans ce cas un seul des affranchis formant la demande, l'héritier n'a plus

Source : BIU Cujas

la liberté du choix? En effet, il paroît que Marcellus pense que dans le cas où le fidéicommis a été laissé de cette manière, à tel de mes affranchis que mon héritier choisira, l'héritier ne faisant point offre du fidéicommis à celui qu'il veut qualifier à l'instant et sans aucun délai, tous les autres sont aussitôt bien fondés à former la demande des legs. Ainsi, puisque tous ont droit de former cette demande, c'est avec raison que Scévola reprend Marcellus, pour avoir avancé que le fidéicommis seroit dû au survivant des affranchis; à moins toutefois que les affranchis ne soient morts avant l'échéance du délai qu'il est juste de donner à l'héritier pour faire son choix.

25. *Marcellus au liv.* 25 *du Digeste.*

Si cependant quelques-uns des affranchis étant absens, ceux qui sont présens demandent le fidéicommis qui est laissé par le testateur, sans fixer aucun terme, on statuera sur leur demande en connoissance de cause, et on examinera si les affranchis absens ne sont pas aussi dans le cas de former la même demande.

26. *Le même au liv.* 16 *du Digeste.*

Un testateur qui avoit la nue propriété d'un esclave, a institué pour son héritier celui qui en avoit l'usufruit, et a légué l'esclave à quelqu'un. Si le légataire forme la demande de l'esclave sans vouloir en distraire l'usufruit au profit de l'héritier, celui-ci ne peut pas lui opposer l'exception de la mauvaise foi.

27. *Celse au liv.* 34 *du Digeste.*

Si un testateur lègue telle chose ou telle autre, il n'y a qu'un seul legs. S'il lègue une chose sous une condition et une autre sous une condition contraire, je pense encore qu'il n'y a qu'un seul legs. Peu importe qu'il ait chargé différens héritiers de ce legs, ou qu'il l'ait laissé à différentes personnes; par exemple s'il s'agit d'un legs fait en cette manière: Si Nerva est consul, je charge mon héritier Titius de donner à Attius tel fonds; si Nerva n'est pas consul, je charge mon héritier Séius de donner à Mævius une somme de cent.

28. *Marcellus au liv.* 29 *du Digeste.*

Le patron institué par son affranchi, seulement pour la portion qui lui est déférée par la loi, ne peut point être chargé d'un fidéi-

25. *Marcellus lib.* 25 *Digestorum.*

Si tamen, quibusdam absentibus præsentes petent, cum præsenti die relictum sit fideicommissum, causa cognita statuendum est, explorandumque an et alii sint petituri.

26. *Idem lib.* 16 *Digestorum.*

De usufructu rei legatæ.

Is cujus in servo proprietas erat, fructuario herede instituto, alicui eum servum legavit. Non potest heres doli mali exceptione uti, si legatarius vindicare servum vellet non relicto heredi usufructu.

27. *Celsus lib.* 34 *Digestorum.*

De alternativis.

Si illud aut illud legatum sit, unum legatum est. Si sub contrariis conditionibus aliud atque aliud legatum est, unum legatum esse arbitramur: neque refert, et heredum, et eorum, quibus legatum est, diversas personas esse: veluti si ita legatum est, *si Nerva consul factus erit, Titius heres Attio fundum: si non erit Nerva consul factus, Seius heres Mævio centum dato.*

28. *Marcellus lib.* 29 *Digestorum.*

De parte debita patrono.

Cum patronus ex debita parte institutus, fideicommissum relictum ab eo præstare non cogitur: si omiserit institutionem,

Source : BIU Cujas

qui eam partem vindicant, utrùm eodem modo retinere, an verò præstare debeant fideicommissum? Et magis est deberi fideicommissum: quoniam quòd illius personæ præstaretur, hoc nequaquam ad alium pertinere deberet.

commis. Mais si on suppose que le patron renonce à l'institution qui est faite de sa personne pour cette portion, ceux à qui elle passera la garderont-ils avec le même privilège qu'auroit eu le patron, ou seront-ils obligés d'acquitter le fidéicommis? Il est plus probable qu'ils devront acquitter le fidéicommis, parce que ce privilège étant personnel au patron, il ne doit pas passer à d'autres.

29. *Celsus lib.* 36 *Digestorum.*

Si legatarius oneratus fideicommisso, non accipiat legatum.

Pater meus referebat, cùm esset in consilio Duceni Veri consulis, itum in sententiam suam: ut cum Otacilius Catulus, filia ex asse herede instituta, liberto ducenta legasset, petissetque ab eo, ut ea concubinæ ipsius daret, et libertus, vivo testatore, decessisset: et quod ei relictum erat, apud filiam remansisset, cogeretur filia id fideicommissum concubinæ reddere.

29. *Celse au liv.* 36 *du Digeste.*

J'ai entendu dire à mon père qu'étant au conseil du consul Ducénus-Vérus, son avis l'avoit emporté dans la décision de la cause suivante : Otacilius-Catulus avoit institué sa fille héritière pour le tout; il avoit légué à son affranchi une somme de cent, et il l'avoit chargé de donner cette somme à sa concubine; l'affranchi étoit mort du vivant du testateur, en sorte que le legs qui lui avoit été fait étoit demeuré à la fille héritière. Mon père étoit d'avis que la fille héritière devoit donner le fidéicommis à la concubine de son père.

De relictis ab herede qui non adivit.

§. 1. Quod alicujus heredis nominatim fidei committitur, potest videri ita demum dari voluisse, si ille extitisset heres.

1. Lorsqu'un testateur charge nommément un de ses héritiers d'un fidéicommis, il est censé n'avoir voulu que ce fidéicommis fût acquitté qu'autant que l'héritier qu'il en a chargé recueilleroit sa succession.

§. 2. Si filio heredi pars ejus, à quo nominatim legatum est, adcrescit: non præstabit legatum, quod jure antiquo capit.

2. Si le fils institué en partie gagne par droit d'accroissement la portion de son cohéritier qui a renoncé, et qui étoit chargé nommément d'un legs, il ne devra pas pour cela ce legs, qui même, suivant le droit ancien, devenoit en ce cas caduc.

30. *Idem lib.* 37 *Digestorum.*

De relicto in tutelam viæ non adscripta certa quantitate.

Quidam in testamento ita scripsit: *Reipublicæ Graviscanorum lego in tutelam viæ reficiendæ, quæ est in colonia eorum, usque ad viam Aureliam.* Quæsitum est, an hoc legatum valeat? Juventius Celsus respondit: Propemodùm quidem imperfecta est hæc scriptura, *in tutelam Aureliæ viæ:* quia summa adscripta non est. Potest tamen videri tanta summa legata, quanta ei rei sufficeret: si modò non apparet, aliam fuisse defuncti voluntatem, aut ex magnitudine ejus pecuniæ, aut ex mediocritate facultatum, quam testatrix reliquit. Tunc enim officio judicis, secundùm æstimationem patrimonii, et legati quantitas definiri potest.

30. *Le même au liv.* 37 *du Digeste.*

Un testateur a fait dans son testament la disposition suivante : Je laisse à la république des Graviscains pour les dépenses nécessaires aux réparations d'un chemin qui commence à la colonie des Graviscains et s'étend jusqu'à la voie Aurélia. On a demandé si ce legs étoit valable? Juventius-Celse a répondu : Cette disposition a quelque chose d'imparfait dans ces termes, pour la réparation du chemin, parce que la somme n'est pas fixée. On peut cependant dire que le legs a pour objet une somme suffisante pour ces réparations, à moins qu'on ne prouve par l'énormité des dépenses nécessaires pour ces réparations, et par la médiocrité de la fortune qu'a laissée le testateur, qu'il n'a pas pu

31.

Source : BIU Cujas

pu avoir cette intention. Alors c'est au juge à arbitrer quelle doit être la quantité de ce legs, relativement aux forces de la succession.

31. *Modestin au liv.* 1 *des Règles.*

Si quelqu'un lègue sous la condition d'être affranchis des esclaves qu'il ne pouvoit pas affranchir lui-même, le legs et les libertés données sont nuls.

32. *Le même au liv.* 9 *des Règles.*

Tout ce qui est laissé dans un testament sans terme fixé et sans condition, doit être délivré par l'héritier du jour de l'acceptation de la succession.

1. Si le légataire s'empare du fonds qui lui est légué sous condition avant l'événement de la condition, et qu'il ne tienne pas ce fonds de l'héritier, celui-ci peut le revendiquer sur lui avec les fruits.

2. Un legs conçu en cette manière, de plus je donne à un tel un tel fonds avec tout ce qui se trouvera dedans, comprend aussi les esclaves qui sont dans le fonds.

3. Si un testateur fait un legs en cette manière, je lègue tout ce qui est dans mon grenier, et que le légataire ait à son insu porté dans ce grenier des choses qui n'étoient pas léguées, ces choses ne seront pas censées comprises dans le legs.

4. Lorsqu'un testateur a chargé un légataire de remettre son legs à un autre, le légataire étant mort avant l'échéance du legs, l'héritier doit l'acquitter.

5. Lorsqu'on a légué des choses qu'on a spécialement désignées, et que, sans aucune faute de la part de l'héritier, elles ne se trouvent plus, le légataire n'a point d'action en vertu du testament pour les demander.

6. Si un testateur laisse un fidéicommis à sa famille, on admet à demander ce fidéicommis ceux que le testateur a expressément nommés; ou si tous sont morts, on y appelle ceux qui portoient le nom du testateur lors de sa mort, et leurs enfans du premier degré; à moins que le testateur n'ait voulu spécialement étendre sa libéralité aux autres degrés.

33. *Le même au liv.* 9 *des Réponses* dit:

Le légataire a action pour demander son legs contre chacun des héritiers pour sa portion héréditaire, et les cohéritiers ne doivent point être chargés du legs pour ceux qui sont insolvables.

31. *Modestinus lib.* 1 *Regularum.*

Si quis, quos non poterit manumittere, legavit, ut manumitterentur: nec legatum, nec libertas valet.

De his qui manumitti non possunt, legatis ut manumittantur.

32. *Idem lib.* 9 *Regularum.*

Omnia quæ testamentis sine die vel conditione adscribuntur, ex die aditæ hereditatis præstentur.

Relictum quando præstari debet.

§. 1. Fundum ante conditionem completam ab herede non traditum, sed à legatario detentum, heres vindicare cum fructibus poterit.

De fundo detento à legatario ante conditionem impletam.

§. 2. Cùm ita legatur, *illi hoc amplius fundum illum cum omnibus rebus, quæ in eodem fundo erunt*, mancipia quoque continentur.

De his quæ in fundo erunt.

§. 3. Cùm ita legatur, *quidquid in horreo meo erit*: et is cui legatum est, ex rebus non legatis, ignorante eo, ampliandi legati sui gratia in horreum intulerit: quod illatum est, non videtur esse legatum.

De legato, quidquid in horreo erit. De herede legatarii fideicommisso relicto familiæ.

§. 4. Quod à legatario petitum erat, *ut alii restitueret*: si legatarius decedat, heres quoque ejus id, quod legatum est, præstare debebit.

§. 5. Species nominatim legatæ, si non reperiantur, nec dolo heredis deesse probentur: peti ex eodem testamento non possunt.

§. 6. In fideicommisso, quod *familiæ* relinquitur, hi ad petitionem ejus admitti possunt, qui nominati sunt: aut post omnes eos extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo testator moreretur, et qui ex his primo gradu procreati sint: nisi specialiter defunctus ad ulteriores voluntatem suam extenderit.

33. *Idem lib.* 9 *Responsorum* respondit:

Legatorum petitio adversùs heredes pro partibus hereditariis competit: nec pro his, qui solvendo non sunt, onerari coheredes oportet.

Qui et pro qua parte præstant legata.

Source : BIU Cujas

§. 1. Qui plures heredes instituit testamento, à quibusdam nominatim reliquit legata: posteà codicillos ad omnes heredes scripsit. Quæro, quæ legata debeantur? Modestinus respondit, cùm manifestè testator testamento expresserit, à quibus heredibus legata præstari vellet: licet codicillos ad omnes scripserit, appareret tamen ea quæ codicillis dedit, ab his præstanda esse, quos munere fungi debere testamento suo ostendit testator.

1. Un testateur ayant institué plusieurs héritiers, a chargé nommément quelques-uns d'eux des legs. Ensuite il a fait un codicille dans lequel il adresse la parole à tous les héritiers. On a demandé quels héritiers seroient chargés des legs? Modestin répond, lorsque le testateur ayant marqué expressément dans son testament quels héritiers seroient chargés des legs, quoique dans son codicille il s'adresse à tous ses héritiers, on voit néanmoins que les legs faits dans le codicille doivent être acquittés par ceux à qui le testateur en a imposé la nécessité dans son testament.

De fideicommisso, peto, ut servum tuum manumittas, cum tot capita servorum tibi in codicillis legavero.

34. *Idem lib.* 10 *Responsorum.*

Titia, cùm testamento facto decederet, heredibus institutis Mævia et Sempronio filiis suis ex æquis partibus, petiit à Mævia, ut Stichum servum suum manumitteret, in hæc verba: *A te autem, Mævia filia carissima, peto, ut Stichum servum tuum manumittas, cùm in ministerio tuo tot capita servorum tibi his codicillis legavero:* nec legavit. Quæro, quid his verbis relictum videatur? Cùm ut suprà cautum est, duobus heredibus institutis defunctam testatricem, et mancipia hereditaria duarum personarum fuisse, et codicillis nihil relictum sit de præstandis mancipiis, nec possit utile fideicommissum putari, quod datum non sit, cùm legasse se dixerit, nec adjecerit legati speciem, nec ab herede, uti præstarentur mancipia, petierit. Modestinus respondit, ex verbis consultationi insertis Mæviam neque legati, neque fideicommissi petitionem habere, neque libertatem servo suo dare compelli.

34. *Le même au liv.* 10 *des Réponses.*

Titia en mourant a fait un testament dans lequel elle a institué pour ses héritiers Mævia et Sempronius, ses enfans, chacun par égales portions; elle a chargé Mævia d'affranchir son esclave Stichus en ces termes: Je vous charge, ma chère fille Mævia, d'affranchir votre esclave Stichus, puisque je vous lègue dans mon codicille tant d'esclaves pour vous servir. Elle n'a point véritablement légué ces esclaves. On demande ce que la testatrice est censée avoir légué par ces paroles? Car, comme on l'a dit plus haut, la testatrice avoit deux héritiers, par conséquent les esclaves de la succession appartenoient à deux personnes; dans le codicille il n'est point question de donner à la fille des esclaves, et on ne peut pas dire qu'un fidéicommis puisse être utile quand il n'a pas été véritablement laissé: de plus la testatrice dit qu'elle a légué tant d'esclaves, et elle n'ajoute pas quels esclaves elle a légués; elle ne charge point son héritier de fournir ces esclaves. Modestin répond: Vu les termes insérés dans la consultation, Mævia ne peut demander ni legs ni fidéicommis, mais d'un autre côté elle ne peut pas être forcée à affranchir son esclave.

De heredibus jussis accipere à semetipsis.

§. 1. Lucius Titius in testamento suo ita cavit: Οκταβιάνῃ Στρατονίκῃ τῇ γλυκυτάτῃ μου θυγατρὶ χαίρειν. Βέλομαι αὐτὴν παρ' ἑαυτῆς λαβεῖν χωρίον Γ-ζαν σὺν ταῖς ἐνθήκαις αὐτοῦ πάσαις. Οκταβιάνῳ Ἀλεξάνδρῳ τῷ γλυκυτάτῳ μου υἱῷ. Ἐξαίρετον βέλομαι αὐτὸν παρ' ἑαυτοῦ λαβεῖν συζητησιν ἀγωνοφόρον Κομιάνην, σὺν αἷς ἔχει ἐνθήκαις πάσαις. Id est, *Octavianæ Stratonicæ dulcissimæ filiæ meæ salutem. Volo eam à se ipsa accipere villam Gazam cum*

1. Lucius-Titius a fait cette disposition dans son testament. A ma chère fille Octavienne Stratonice, salut: Je veux qu'elle tienne d'elle-même la métairie nommée Gaza avec tout ce qui est dessus. A mon cher fils Octavien Alexandre, salut: Je veux qu'il prélève pour lui sur ma succession toutes les terres qui ne sont d'aucun rapport, avec ce qui est dessus. On a demandé si par ces paroles le testateur étoit censé donner à chacun

Source : BIU Cujas

des fonds entiers, ou seulement leurs portions héréditaires dans ces fonds, par la raison que ce seroit inutilement que le testateur les chargeroit envers eux-mêmes du legs d'une portion qu'ils ont déjà par leur institution? Modestin répond qu'on ne doit pas interpréter cette disposition de manière à annuller le fidéicommis. On demande encore, dans le cas où il sera décidé que le fonds appartient en entier à un des héritiers, s'il doit au moins rendre à l'autre, qui est aussi son cohéritier, le prix de la portion qu'il lui ôte: de manière que par la raison même que le testateur a voulu qu'il tînt le fonds entier de lui-même et non de son cohéritier, il paroisse n'avoir voulu que le fonds lui appartînt en entier qu'en rendant à son cohéritier le prix de sa portion? Modestin répond encore que le fidéicommissaire ne doit pas être forcé à payer à son cohéritier le prix de sa portion.

2. Lucia-Titia, mourant *intestat*, a chargé ses enfans, par fidéicommis, de donner une maison à l'esclave d'autrui. Après la mort de la mère, ses enfans, qui étoient aussi ses héritiers, ont partagé entre eux sa succession, et entr'autres effets la maison léguée; le maître de l'esclave fidéicommissaire a assisté à ce partage comme témoin. On demande si, par la raison qu'il a assisté à ce partage, il perd le droit qu'il avoit acquis par son esclave de demander le fidéicommis? Modestin a répondu qu'il ne perdoit pas son fidéicommis de plein droit, d'autant plus qu'il ne pouvoit pas même le répudier, et que les héritiers ne pourroient pas non plus l'écarter en lui opposant l'exception de la mauvaise foi, à moins qu'il ne soit très-évident qu'il a assisté au partage dans l'intention de perdre son fidéicommis.

3. Gaïus-Séius ayant une maison à lui, a été demeurer dans un appartement appartenant à sa femme, et y a transporté différens effets qui étoient auparavant dans sa maison; il est mort long-temps après demeurant toujours chez sa femme, et il a fait un testament dans lequel il a institué pour ses héritiers sa femme et plusieurs autres. Ce testament, entr'autres choses, contenoit ces paroles: Sur-tout, mes héritiers doivent savoir que je n'ai chez ma femme ni argent comptant ni aucuns autres effets, ainsi je leur défends de l'inquiéter à ce sujet. Je

impositionibus suis omnibus. Octaviano Alexandro dulcissimo filio meo salutem. Præcipuum volo eum accipere synthesim sterilium villarum cum impositionibus suis. Quæro, an hujusmodi scriptura integrum prædium singulis datum esse videatur, an verò partem hereditariam duntaxat contineat: cùm inutiliter à semetipso quemque eorum, quam habebat, partem accipere voluit? Modestinus respondit, non sic interpretandam scripturam, de qua quæritur, ut fideicommissum inutile fiat. Item quæro, si integrum prædium relictum esse videtur, an pretium portionis fratri et coheredi solvendum sit: ut hoc ipso, quòd à semetipso accipere præcepit, pretio illato integrum habere eum voluerit. Item respondit, ad solutionem pretii fideicommissarium minimè compellendum.

De domino fideicommissarii, qui divisioni quasi testis interfuit.

§. 2. Lucia Titia intestata moriens, à filiis suis per fideicommissum alieno servo domum reliquit. Post mortem, filii ejus, iidem qui heredes, cùm diviserunt hereditatem matris, diviserunt etiam domum: in qua divisione dominus servi fideicommissarii quasi testis adfuit. Quæro, an fideicommissi persecutionem adquisitam sibi per servum, eò quòd interfuit divisioni, amisisse videatur? Modestinus respondit, fideicommissum ipso jure amissum non esse, quod ne repudiari quidem potest, sed nec per doli exceptionem summoveretur, nisi evidenter apparuerit, omittendi fideicommissi causa hoc eum fecisse.

De his quæ testator in prætorium uxoris transtulerat.

§. 3. Gaius Seius, cùm domum suam haberet, et in prætorio uxoris suæ transtulisset, quasdam res de domo sua in eodem prætorio transtulit: ibique post multos dies decedens, testamento uxorem suam heredem et alios complures reliquit: quo testamento significavit verba, quæ infrà scripta sunt: *In primis sciant heredes mei, nullam pecuniam esse penes uxorem meam, sed nec aliud quidquam: ideòque hoc nomine eam inquietari nolo.* Quæro, an ea, quæ vivo eo in prætorio uxoris ejus translata sunt, communi hereditati vindi-

Source : BIU Cujas

cari possunt; et an secundùm verba testamenti præscribi coheredibus possit à parte uxoris defuncti? Modestinus respondit, si ea quæ in domum seu prætorium uxoris defunctus transtulit, præcipua ad eam pertinere voluit, nihil proponi, cur voluntate ipsius standum non sit. Necesse igitur habet mulier, talem voluntatem fuisse testatoris ostendere. Quod nisi fecerit, in hereditate mariti et hæc remanere oportet.

demande si les effets que le mari a transportés de son vivant dans l'appartement de sa femme doivent appartenir à la succession du mari; ou si, en conséquence des termes dont s'est servi le testateur, la femme du défunt pourra les garder, et en refuser le partage à ses cohéritiers? Modestin répond: Si le testateur a voulu que sa femme eût pour elle par préciput les effets qu'il a portés chez elle de son vivant, je ne vois rien qui doive empêcher que cette volonté ait son exécution. Ainsi la femme doit prouver que telle a été la volonté du testateur; si elle ne le prouve pas, ces effets feront partie de la succession du mari.

De conditione implenda.

§. 4. Si ea conditione liberto fideicommissum relictum est, *ne à filiis ejus recederet*: et per tutores factum est, quò minùs conditionem impleret: iniquum est, eum, cùm sit inculpatus, emolumento fideicommissi carere.

4. Un testateur a laissé un fidéicommis à son affranchi sous cette condition, s'il n'abandonne pas mes enfans. Si les tuteurs ont empêché cet affranchi de pouvoir remplir la condition, il y auroit de l'injustice à le priver de son fidéicommis, puisqu'on n'a rien à lui reprocher.

De dote filiæ relicta.

§. 5. Qui, invita filia, de dote egerat, decessit, eadem illa exheredata, filio herede instituto, et ab eo fideicommissum filiæ dotis nomine reliquit. Quæro, quantum à fratre mulier consequi debeat? Modestinus respondit: Quod in primis est, non esse consumptam de dote actionem mulieri, cùm patri suo non consenserit, utique non ignoras. Sic enim res explicatur, ut si quidem major quantitas in priore dote fuit, illius petitione sit tantummodò mulier contenta: quòd si in summa dotis nomine legata ampliùs sit, quàm in dote principali, compensatio fiat usque ad eandem summam, quæ concurrit; et id tantummodò, quod excedit in sequenti summa, ex testamento consequatur. Non est enim verisimile, patrem duplici præstatione dotis filium eundemque heredem onerare voluisse, prætereà cùm putaverit se efficaciter, licèt non consentiente filia, instituisse adversùs generum de dote actionem.

5. Un père qui, malgré sa fille, avoit formé contre son gendre sa demande en restitution de dot, est mort après avoir déshérité sa fille, et institué pour héritier son fils; il a chargé ce fils par fidéicommis d'une somme envers sa fille pour la remplir de sa dot. On demande ce que la fille peut exiger de son frère pour ce fidéicommis? Modestin répond: Il faut remarquer avant tout que la fille n'a point perdu son action pour demander sa dot, puisqu'elle n'a pas consenti à la demande qui en a été formée par son père, et dont elle avoit connoissance. Ainsi la disposition du père à l'égard de sa fille doit être interprétée de cette manière: Si la dot que la fille a eu d'abord droit d'exiger est plus considérable que la somme qui lui est laissée par son père, la fille doit se contenter de l'action qu'elle a pour la demander; si le legs de la somme qui lui a été laissée pour la remplir de sa dot est plus considérable, on compensera ce legs avec la dot, et la fille ne pourra demander en vertu du testament que l'excédant du legs sur la dot: car il n'est pas naturel de penser que le père ait voulu charger son fils et son héritier de payer deux fois la même dot, sur-tout ayant cru qu'il pouvoit efficacement former lui seul, et sans le consentement de sa fille, la demande en restitution de dot contre son gendre.

Source : BIU Cujas

6. Lucius-Titius est mort laissant deux enfans de différens sexes, qu'il a institués ses héritiers; il a mis ensuite dans son testament une clause générale, par laquelle il a voulu que les legs et les libertés qu'il laissoit fussent acquittés par ces deux héritiers. Cependant, dans un autre endroit de son testament, il a chargé nommément son fils d'acquitter tous les legs. Je veux, a-t-il dit, que tous les legs que j'ai faits, tout ce que j'ai donné dans mon testament soit payé par Attianus, mon fils et mon héritier. Ensuite il a fait un legs de préciput à sa fille qu'il avoit aussi instituée héritière : Je veux, dit-il, que ma chère fille Pauline garde pour elle ce que je lui ai donné ou acheté de mon vivant, et je défends qu'elle soit inquiétée à cet égard. Au surplus, ma chère fille, ne vous fâchez pas si j'ai laissé une plus grande partie de mes biens à votre frère qu'à vous, puisque vous voyez qu'il a de grandes charges à soutenir, et qu'il doit payer les legs que j'ai faits ci-dessus. On demande si, par ces dernières paroles que le testateur adresse à sa fille, il est censé avoir chargé son fils de toutes les actions qui pourroient être intentées contre sa succession, ou seulement de celles qui pourroient être intentées de la part des légataires à raison de leurs legs, de manière que les autres créanciers de la succession puissent diriger leurs actions contre les deux héritiers? Modestin répond : Je ne vois pas que le testateur ait voulu que son fils fût chargé seul d'acquitter les dettes de la succession.

7. Titia en se mariant à Gaïus-Séius, lui a donné en dot des fonds de terre et d'autres effets; ensuite elle est décédée après avoir fait un codicille contenant cette disposition : Ma fille, je vous recommande mon mari Gaïus-Séius; je veux que vous lui donniez en usufruit la moitié du château de Nacles que vous savez que je lui ai apporté en dot, avec les autres effets que je lui ai pareillement donnés en dot; je ne veux pas que vous l'inquiétiez relativement à la restitution de cette dot : car, après sa mort, tous ces biens appartiendront à vous et à vos enfans. De plus la testatrice a légué plusieurs autres choses à son mari pour en jouir pendant sa vie. On demande si après la mort de Gaïus-Séius, la fille de Titia, qui est aussi son hé-

De eo quem testator dixit esse onera sustentaturum, et legata præstaturum.

§. 6. Lucius Titius, relictis duobus filiis suis heredibus diversi sexus institutis, addidit caput generale, *uti legata, et libertates ab his heredibus suis præstarentur.* Quadam tamen parte testamenti à filio petit, ut omne onus legatorum in se sustineret, in hunc modum : *Ea quæcunque in legatis reliqui vel dari præcepi, ab Attiano filio meo et herede dari præstarique jubebo.* Deinde subjecit in præceptione relinquenda filiæ suæ hæc verba : *Paulinæ filiæ meæ dulcissimæ si quid me vivo dedi, comparavi, sibi habere jubeo : cujus rei quæstionem fieri veto, et peto à te, filia carissima, ne velis irasci, quòd ampliorem substantiam fratri reliquerim, quem scis magna onera sustentaturum, et legata quæ supra feci, præstaturum.* Quæro, an ex his extremis verbis, quibus cum filia sua in testamento pater locutus est, effectum videatur, ut hereditariis actionibus, id est omnibus filium suum oneraverit; an verò jam solùm propter onus legatorum locutus esse videatur, petitiones autem hereditariæ in utrumque heredem creditoribus dari debeant? Modestinus respondit, ut actiones creditorum filius solus excipiat, jussisse testatorem, non proponi.

De his quæ testator dixit futura heredis post mortem ejus, qui reliquerat.

§. 7. Titia, cùm nuberet Gaio Seio, dedit in dotem prædia, et quasdam alias res : posteà decedens codicillis ita cavit: Γαίον Σεῖον τὸν ἄνδρα μοῦ παρακατατίθεμαι σοι, ὦ θύγατερ· ᾧ βούλομαι δοθῆναι εἰς βίου χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν μετοχὴν κώμης Νακγλήνων, ἣν ἔφθασα δεδωκυῖα εἰς προῖκα, σὺν σώμασι τοῖς ἐμφερομένοις τῇ προικὶ· καὶ κατὰ μηδὲν ἐνοχληθῆναι αὐτὸν περὶ τῆς προικὸς· ἔσται γὰρ μετὰ τὴν τελευτὴν αὐτοῦ σὰ, καὶ τῶν τέκνων σου. Id est, *Gaium Seium virum meum commendo tibi, ô filia : cui volo dari ad vitæ usum et fructum, participationem castelli Nacleorum quam præveni dedisse in dotem, cum corporibus quæ inferuntur doti : et in nihilum molestari eum de dote : erunt enim post mortem ejus tua, et filiorum tuorum.* Prætereà alia mul-

Source : BIU Cujas

ta huic eidem marito legavit, ut quandiù viveret, haberet. Quæro, an propter hæc, quæ codicillis ei extra dotem relicta sunt, possit post mortem Gaii Seii, ex causa fideicommissi, petitio filiæ et heredi Titiæ competere, et earum rerum nomine, quas in dotem Gaius Seius accepit? Modestinus respondit: Licèt non ea verba proponuntur, ex quibus filia testatricis fideicommissum à Gaio Seio, postquàm præstiterit, quæ testamento legata sunt, petere possit: tamen nihil prohibet, propter voluntatem testatricis, post mortem Gaii Seii fideicommissum peti.

ritière légitime, pourra demander par fidéicommis, outre les effets légués au mari par le codicille, et qui ne composoient pas la dot, la restitution des autres effets que Gaïus-Séius avoit reçus en dot de sa mère? Modestin répond: Quoique les termes du codicille ne portent pas expressément un fidéicommis dont Gaïus-Séius soit chargé en faveur de la fille de la testatrice après qu'elle lui aura donné les legs qui lui ont été faits dans le codicille, néanmoins rien n'empêche de l'admettre à demander ce fidéicommis après la mort de Gaïus-Séius, à cause de la volonté de la testatrice.

Si uxori legetur, quæ usus hujus causa parata sunt.

35. *Idem lib.* 16 *Responsorum* respondit: Legatis uxori, quæ usu ejus causa parata sunt, eos servos ad eam non pertinere, qui non proprii ipsius, sed communis usus causa parati sunt.

35. *Le même au liv.* 16 *des Réponses* dit: Si un mari lègue à sa femme les choses qui étoient à son usage, ce legs ne comprend pas les esclaves qui n'étoient pas particulièrement à l'usage de la femme, mais qui étoient d'un usage commun entre elle et son mari.

Descriptio legati.

36. *Idem lib.* 3 *Pandectarum.* Legatum, est donatio testamento relicta.

36. *Le même au liv.* 3 *des Pandectes.* Le legs est une donation faite par testament.

Si servus legetur, et liber esse jubeatur.

37. *Javolenus lib.* 1 *ex Cassio.* Qui testamento inutiliter manumissus est, legari eodem testamento potest: quia totiens efficacior est libertas legato, quotiens utiliter data est.

37. *Javolénus au liv.* 1 *sur Cassius.* L'esclave à qui on a donné inutilement la liberté dans un testament, peut être légué utilement dans le même testament; parce que la liberté ne l'emporte sur le legs que quand elle est laissée efficacement.

De eo quod servus legatus adquirit.

38. *Idem lib.* 2 *ex Cassio.* Quod servus legatus ante aditam hereditatem adquisivit, hereditati adquirit.

38. *Le même au liv.* 2 *sur Cassius.* Ce que l'esclave légué acquiert avant l'acceptation de la succession, il l'acquiert au profit de la succession.

De ædificio imposito areæ legatæ.

39. *Idem lib.* 3 *ex Cassio.* Si areæ legatæ, post testamentum factum, ædificium impositum est: utrumque debebitur, et solum, et superficium.

39. *Le même au liv.* 3 *sur Cassius.* Si le testateur, après avoir fait un testament dans lequel il a légué un terrain non bâti, élève sur ce terrain un bâtiment, l'héritier doit au légataire l'un et l'autre, c'est-à-dire le sol et la superficie.

De legato duobus servis unius.

40. *Idem lib.* 1 *Epistolarum.* Si duobus servis meis eadem res legata est, et alterius servi nomine ad me eam pertinere nolo, totum ad me pertinebit: quia partem alterius (servi per alterum servum adquiro, perinde ac si meo et alterius) servo esset legatum.

40. *Le même au liv.* 1 *des Lettres.* Si on lègue une même chose à deux de mes esclaves, et que je renonce au legs du chef d'un de ces esclaves, le legs m'appartiendra en entier du chef de l'autre esclave; parce que j'acquiers par un des esclaves la portion de l'autre, comme si le legs étoit fait à mon esclave et à l'esclave d'autrui.

De jure adcrescendi.

41. *Idem lib.* 7 *Epistolarum.* *Mævio fundi partem dimidiam, Seio partem dimidiam lego, eundem fundum Titio lego.* Si Seius decesserit, pars ejus utri-

41. *Le même au liv.* 7 *des Lettres.* Je lègue à Mævius la moitié de tel fonds, à Séius l'autre moitié; je lègue ce même fonds à Titius. Si Séius vient à mourir, sa portion

Source : BIU Cujas

accroît aux deux autres légataires, parce que le fonds ayant été légué séparément et par parties et pour le tout, il est de toute nécessité que la portion qui est vacante accroisse à ceux à qui le fonds a été légué séparément à proportion de la part qu'ils ont dans le legs.

1. Ayant institué un héritier, je l'ai chargé d'un legs envers sa femme en cette manière: Je veux que Séius, mon héritier, donne à sa femme Titia une somme égale à ce qu'il a reçu pour elle en dot. On demande si le mari en donnant ce legs à sa femme pourra déduire les dépenses qu'il a faites pour l'entretien et la conservation des effets dotaux, ainsi qu'il le pourroit faire si sa femme intentoit contre lui l'action dotale? Modestin répond: Il n'y a pas de doute qu'un héritier chargé d'un legs envers sa femme en ces termes, je veux que mon héritier donne à sa femme autant qu'il en a reçu, ne puisse se faire tenir compte par elle sur ce legs des dépenses qu'il aura pu faire. Il n'en est pas de même d'un mari qui lègue par forme de prélèvement sur sa succession la dot à sa femme, et d'un étranger qui lègue à la femme de son héritier tout ce que celui-ci aura reçu d'elle: car ces mots, tout ce que mon héritier a reçu de sa femme, sont mis par le testateur pour taxer et désigner nettement ce qui doit être l'objet du legs qu'il fait à la femme; au lieu que quand un mari lègue la dot à sa femme, il ne lui lègue que ce qu'elle auroit droit de demander par l'action dotale.

42. *Le même au liv.* 11 *des Lettres.*

On a fait un legs à la charge de remettre un tiers à quelqu'un, qui par la loi n'étoit capable de prendre qu'une partie du legs. On a décidé qu'en ce cas, nonobstant son incapacité, il pourroit prendre le legs en entier.

43. *Pomponius au liv.* 3 *sur Quintus-Mucius.*

Un legs fait en cette manière, mon héritier donnera à Tithasus autant qu'il recevra en vertu de mon testament, a le même effet que si le testateur eût écrit, autant que tous mes héritiers recevront en vertu de mon testament.

1. Si le legs étoit fait en cette manière, je veux que mes héritiers donnent à Tithasus

que adcrescit: quia cùm separatim et partes fundi, et totus legatus sit, necesse est, ut ea pars quæ cessat, pro portione legati cuique eorum, quibus fundus separatim legatus est, adcrescat.

§. 1. A me herede uxori meæ ita legatum est: *Quidquid propter Titiam ad Seium dotis nomine pervenit, tantam pecuniam Seius heres meus Titiæ det.* Quæro, an deductiones impensarum fieri possint, quæ fierent, si de dote ageretur? Respondit: Non dubito, quin uxori suæ, quòd ita legatum est, *A te heres peto, quidquid ad te pervenisset, ut tantum ei dares*, tota dos sine ratione deductionis impensarum mulieri debeatur. Non autem idem jus servari debet ex testamento extranei, quod servatur in testamento viri, qui dotem uxori relegavit: hæc enim taxationis loco habendæ est, *Quidquid ad te pervenit*: illic autem, ubi vir uxori relegat, id videtur legare, quod in judicio dotis mulier consecutura fuerit. De dote.

42. *Idem lib.* 11 *Epistolarum.*

Cum ei qui partem capiebat, legatum esset, ut alii restitueret: placuit solidum capere posse. Si non capax solidi oneretur fideicommisso.

43. *Pomponius lib.* 3 *ad Quintum Mucium.*

Si ita relictum fuerit, *Quantum heres meus habebit, tantum Tithaso dari volo*: pro eo est, quasi ita scriptum sit, *Quantum omnes heredes habebunt.* De legato, quantum heres habebit.

§. 1. Quòd si ita fuerit: *Quantum unus heres habebit, tantum Tithaso heredes meos* Vel quantum unus heres habebit.

Source : BIU Cujas

dare volo : minor pars erit accipienda, quæ venit in legato.

De fructibus fideicommissi in diem relicti.

§. 2. Pegasus solitus fuerat distinguere, si in diem fideicommissum relictum sit, veluti post annos decem, interesse, cujus causa tempus dilatum sit, utrùmne heredis, quo casu heredem fructum retinere debere : an legatarii, veluti si in tempus pubertatis ei, qui impubes sit, fideicommissum relictum sit ; tunc enim fructus præstandos et antecedentis temporis. Et hæc ita intelligenda sunt, si non nominatim adjectum est, ut cum incremento heres fideicommissum præstet.

De alternatione.

§. 3. Si ita scriptum sit, *Decem aut quindecim heres dato* : pro eo est, ac si decem soia legata sint. Aut si ita sit, *Post annum, aut post biennium, quàm ego decessero, heres dato* : post biennium videtur legatum ; quia heredis esset potestas in eligendo.

44. *Idem lib.* 4 *ad Quintum Mucium.*

De legato, heres meus damnas esto.

Si pluribus heredibus institutis, ita scriptum sit, *Heres meus damnas esto dare aureos quinque* : non quilibet heres, sed omnes videbuntur damnati, ut unà quinque dent.

De eadem summa bis legata.

§. 1. Si ita legatum fuerit, *Lucius Titius heres meus, Tithaso quinque aureos dare damnas esto* : deinde alio loco ita, *Publius Mævius heres Tithaso quinque aureos damnas esto dare* : nisi Titius ostenderit adimendi causa à Publio legatum esse relictum, quinos aureos ab utroque accipiet.

45. *Idem lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

De filiis et filiabus.

Si ita sit scriptum, *Filiabus meis centum aureos do* : an et masculini generis et fœminini liberis legatum videatur? Nam si

autant que l'un d'eux recevra en vertu de mon testament, on considérera l'héritier qui a la moindre portion pour fixer la quantité du legs.

2. Dans le cas où un fidéicommis étoit laissé dans un certain temps, par exemple après dix ans, Pégase distinguoit toujours en faveur de qui ce terme avoit été ajouté au fidéicommis : ou en faveur de l'héritier, auquel cas il devoit gagner les fruits perçus avant l'échéance du terme ; ou en faveur du légataire, par exemple si un testateur faisant un fidéicommis à un impubère lui donnoit pour terme le temps de sa puberté : car alors l'héritier doit rendre les fruits qu'il a perçus dans le temps intermédiaire. Cette distinction de Pégase a lieu quand le testateur n'a pas ajouté expressément que l'héritier rendroit le fidéicommis avec tous ses accroissemens.

3. Si un testateur fait un legs en cette manière, mon héritier donnera une somme de dix ou une somme de quinze, c'est comme s'il n'avoit légué qu'une somme de dix. De même, si le legs est conçu en ces termes, mon héritier donnera telle somme un an ou deux après ma mort, le legs est censé fait pour deux ans après la mort du testateur ; parce que, dans les deux cas, le choix appartient à l'héritier.

44. *Le même au liv.* 4 *sur Quintus-Mucius.*

Un testateur ayant institué plusieurs héritiers, a fait un legs en cette manière : Je charge mon héritier de donner cinq pièces d'or. Ce legs n'est pas à la charge d'un héritier en particulier, mais de tous les héritiers en général, qui doivent entre eux fournir les cinq pièces d'or.

1. Un testateur fait d'abord un legs en cette forme : Je charge mon héritier Lucius-Titius de donner à Tithasus cinq pièces d'or ; ensuite, dans un autre endroit de son testament, il écrit : Je charge mon héritier Publius-Mævius de donner à Tithasus cinq pièces d'or. Le légataire Tithasus recevra cinq pièces d'or de chacun des héritiers ; à moins que Lucius-Titius ne prouve que le testateur en chargeant Publius-Mævius de ce legs, a eu intention de l'en décharger.

45. *Le même au liv.* 8 *sur Quintus-Mucius.*

Si le testateur écrit ainsi, je donne à mes filles cent pièces d'or, le legs appartiendra-t-il également aux enfans mâles et aux filles? Car

Source : BIU Cujas

Car si le testateur avoit dit, je nomme tels tuteurs à mes fils, on a décidé que les mêmes tuteurs seroient censés aussi donnés aux filles. Mais il n'est pas vrai que les mâles soient aussi compris sous le nom de filles, et il seroit d'un exemple très-dangereux que le terme qui désigne les femmes fût étendu aux mâles.

1. On ne peut pas répudier un legs fait sous une certaine condition ou sous un certain terme, avant l'événement de la condition ou l'échéance du terme : car, avant ce temps, le legs n'appartient pas au légataire.

2. Un père a fait un testament et a chargé son héritier de donner cent pièces d'or à sa fille quand elle se marieroit; si la fille étoit déjà mariée lors du testament, mais que le père étant absent n'en eût pas eu connoissance, le legs n'en est pas moins dû à la fille. Néanmoins, si le père avoit connoissance de ce mariage, il est censé avoir voulu rapporter sa disposition au temps d'un second mariage.

46. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

Si un testateur fait un legs en cette manière, je lègue à Sempronius tout ce qui m'est dû par Lucius-Titius, sans ajouter soit que la dette soit exigible dès-à-présent, soit qu'elle ait un terme, je pense qu'à considérer la signification des termes, les sommes qui n'auroient pas été exigibles lors de la mort du testateur ne feroient pas partie du legs; au lieu que s'il eût ajouté ces paroles, il auroit fait voir qu'il entendoit aussi léguer les sommes qui n'étoient pas encore exigibles.

47. *Le même au liv.* 6 *des Lettres.*

Sempronius-Proculus à son fils, salut. On produit deux testamens du même père de famille, écrits dans le même temps, dont l'un n'est que la copie de l'autre, ainsi que cela se pratique assez ordinairement. Dans l'un de ces testamens, Titius a reçu un legs de cent, dans l'autre il en a reçu un de cinquante. Vous demandez si ce légataire doit avoir la somme de cent ou seulement celle de cinquante? Proculus répond : Dans cette espèce, il est plus naturel de favoriser l'héritier. Ainsi on ne peut pas dire que les deux legs soient dus ensemble, mais seulement le legs de cinquante.

si ita scriptum esset, *Filiis meis hosce tutores do*, responsum est, etiam filiabus tutores datos esse. Quod non est ex contrario accipiendum, ut filiarum nomine etiam masculi contineantur : exemplo enim pessimum est, fœminino vocabulo etiam masculos contineri.

De repudiatione legati conditionalis vel in diem.

§. 1. Si sub conditione, vel ex die certa, nobis legatum sit, ante conditionem vel diem certum, repudiare non possumus : nam nec pertinet ad eos, antequàm dies veniat vel conditio existat.

De conditione nuptiarum.

§. 2. Si pater filiæ suæ testamento aureos tot heredem dare jusserit, *ubi ea nupsisset : si filia nupta sit*, cùm testamentum fit, sed absente patre et ignorante, nihilominùs legatum debetur. Si enim hoc pater non ignorabat, videtur de aliis nuptiis sensisse.

46. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

De eo quod quis debet.

Si scripsisset, qui legabat, *Quidquid mihi Lucium Titium dare facere oportet, Sempronio lego ;* nec adjecit, *Præsens in diemve :* non dubitarem, quantum ad verborum significationem attineret, quin ea pecunia comprehensa non esset, cujus dies, moriente eo qui testamentum fecisset, nondum venisset; adjiciendo autem hæc verba, *Præsens in diemve:* apertè mihi videtur ostendisse, eam quoque pecuniam legare voluisse.

47. *Idem lib.* 6 *Epistolarum.*

De duobus exemplariis.

Sempronius Proculus nepoti suo salutem. Binæ tabulæ testamenti eodem tempore exemplarii causa scriptæ, ut vulgò fieri solet, ejusdem patrisfamilias proferuntur. In alteris centum, in alteris quinquaginta aurei legati sunt Titio. Quæris, utrum et quinquaginta aureos, an centum duntaxat habiturus sit? Proculus respondit : In hoc casu magis heredi parcendum est; ideòque utrumque legatum nullo modo debetur, sed tantummodò quinquaginta aurei.

Source : BIU Cujas

48. *Idem lib.* 8 *Epistolarum.*

De dote relegata. Licinius Lucusta Proculo suo salutem. Cùm faciat conditionem in releganda dote, ut si mallet uxor mancipia, quæ in dotem dederit, quàm pecuniam numeratam recipere : si ea mancipia uxor malit, nunquid etiam ea mancipia, quæ posteà ex his mancipiis nata sunt, uxori debeantur, quæro? Proculus Lucustæ suo salutem. Si uxor mallet mancipia, quàm dotem accipere : ipsa mancipia, quæ æstimata in dotem dedit, non etiam partus mancipiorum ei debebuntur.

De herede demente. §. 1. Bonorum possessione dementis curatori data, legata à curatore, qui furiosum defendit, peti poterunt : sed qui petent, cavere debebunt, *si hereditas evicta fuerit, quod legatorum nomine datum sit, redditum iri.*

49. *Paulus lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De morte animalis legati. Mortuo bove, qui legatus est, neque corium, neque caro debetur.

De tessera frumentaria. De militia. §. 1. Si Titio frumentaria tessera legata sit, et is decesserit, quidam putant extingui legatum. Sed hoc non est verum : nam cui tessera vel militia legatur, æstimatio videtur legata.

De re cujus commercium legatarius, §. 2. Labeo refert, agrum cujus commercium non habes, legari tibi posse, Trebatium respondisse. Quod meritò Priscus Fulcinius falsum esse aiebat.

Vel heres non habet. §. 3. Sed Proculus ait, si quis heredem suum eum fundum, cujus commercium is heres non habeat, dare jusserat ei, qui ejus commercium habeat : putat heredem obligatum esse (quod verius est), vel in ipsam rem, si hæc in bonis testatoris fuerit : vel, si non est, in ejus æstimationem.

48. *Le même au liv.* 8 *des Lettres.*

Licinius-Lucusta à son cher Proculus, salut. Je demande si, lorsqu'un mari lègue à sa femme sa dot, en lui donnant le choix de prendre les esclaves qu'elle a apportés en dot, ou en personne, ou en argent, la femme préférant de prendre ses esclaves en personne, pourra aussi demander les esclaves qui seront nés de ceux-ci? Proculus à son cher Lucusta, salut. Si la femme préfère de reprendre ses esclaves en personne plutôt qu'en argent, je pense qu'on doit lui rendre les mêmes esclaves qu'elle a donnés en dot après les avoir fait estimer, et non pas les enfans de ces esclaves.

1. Lorsque le préteur accorde la succession prétorienne au curateur d'un insensé, les légataires peuvent actionner, pour avoir leurs legs, ce curateur qui est chargé de défendre l'insensé ; mais en formant cette demande, ils doivent promettre avec caution qu'ils rendront les legs qu'ils auront reçus dans le cas où l'insensé seroit évincé de la succession.

49. *Paul au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si un bœuf qui a été légué est mort, l'héritier n'en doit ni la chair ni la peau.

1. Si on lègue à Titius un billet (c'étoit un bon pour avoir du blé dans les distributions qu'on en faisoit au nom du prince), quelques-uns pensent que ce legs s'éteint si le légataire vient à mourir. Mais ce sentiment n'est pas juste : car, lorsqu'on a légué à quelqu'un un billet de cette nature ou une charge, l'estimation lui en est due, quand même il ne seroit pas personne capable de toucher un semblable legs.

2. Labéon décide, d'après Trébatius, qu'on peut vous léguer utilement un fonds qui n'est pas dans le commerce par rapport à vous. Ce sentiment est rejeté avec raison par Priscus-Fulcinius.

3. Mais Proculus pense que si un fonds n'est pas dans le commerce par rapport à l'héritier, mais qu'il y soit par rapport au légataire, le testateur peut charger son héritier de le donner : auquel cas l'héritier sera obligé envers le légataire à lui donner ou le fonds même s'il se trouve dans les biens du testateur, ou la valeur. Et ce sentiment est juste.

Source : BIU Cujas

4. Si le testateur a chargé ses héritiers de donner ou faire quelque chose, ceux à qui accroît une portion de la succession sont obligés à remplir à cet égard la volonté du testateur proportionnellement à leur part, ainsi qu'ils sont obligés aux autres legs.

§. 4. Si testator dari quid jussisset, aut opus fieri, aut munus dari: pro portione sua eos præstare, quibus pars hereditatis adcresceret, æquè atque cætera legata, placet. De oneribus partis accrescentis.

50. *Marcellus au liv.* 28 *du Digeste.*

50. *Marcellus lib.* 28 *Digestorum.*

On peut substituer à des légataires, comme on le peut faire à des héritiers. Mais pourroit-on substituer à un donataire à cause de mort, de manière qu'il promette de remettre l'objet de la donation à un autre si lui-même n'est pas capable de le recevoir? Il est hors de doute que cela est très-possible, et que dans ce cas la donation à cause de mort sera aussi censée faite à la personne substituée.

Ut heredibus substitui potest, ita etiam legatariis. Videamus, an idem fieri possit, et cùm mortis causa donabitur: ut id promittat ille alteri, si ipse capere non poterit? Quod magis est: quia in posterioris quoque personam donatio confertur. De substitutione

1. Si Titius me doit l'esclave Stichus ou la somme de dix, et que je vous lègue l'esclave Stichus qu'il me doit, le legs s'éteindra si le débiteur préfère de payer la somme de dix. Et si j'avois légué à l'un l'esclave Stichus, à l'autre la somme de dix qui me sont dus par Titius, la nature du paiement que fera Titius décidera lequel des deux legs sera valable.

§. 1. Si Titius mihi Stichum aut decem debeat, et legavero tibi Stichum quem mihi debet: placet extingui legatum, decem solutis. Et si diversis, alii decem, alii Stichus legatus fuerit: ex eventu solutionis legatum valet. De eo quod quis debet alternate,

2. Lorsqu'un legs est conçu en ces termes: Mon héritier donnera à Mævius ce qu'il recevra de Titius, mon débiteur; si ce legs est regardé comme fait sous une certaine condition, le légataire ne peut intenter son action avant que l'héritier ait touché la somme du débiteur. Si au contraire il est regardé comme dû sans aucun délai, comme le pense avec raison le jurisconsulte Publicius, le légataire peut agir à l'instant contre l'héritier, pour forcer celui-ci à lui céder ses actions contre le débiteur Titius.

§. 2. Cùm ita legatum est, *Quantam pecuniam heres meus à Titio exegerit, tantum Mævio dato:* si sub conditione legatum est, antequam exacta pecunia sit, legatarius agere non potest. Quòd si statim dies legati cedit (ut Publicius rectè putat), legatarius agere potest, ut actiones præstentur. Vel simpliciter.

51. *Ulpien au liv.* 8 *sur la Loi Julia et Papia.*

51. *Ulpianus lib.* 8 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si quelqu'un fait dans son testament la disposition suivante: Je veux qu'on donne à un tel tout ce que la loi lui permet de prendre dans mon testament; cette disposition est censée avoir rapport au temps où ce légataire pourra recevoir en vertu de ce testament. Il en est de même si le testateur a dit: Je charge mon héritier de donner à un tel la plus grande part que je puisse lui laisser.

Si ita quis testamento suo cavisset: *Illi, quantum plurimum per legem accipere potest, dari volo:* utique tunc, cùm quando capere potuerit, videtur ei relictum. Sed et si dixerit: *Quam maximam partem dare possum, damnas esto heres meus ei dare:* idem erit dicendum. De capacitate.

1. Celui à qui un testateur a laissé le tiers de sa succession lorsqu'il auroit des enfans,

§. 1. Is, cui *in tempus liberorum* tertia pars relicta est, utique non poterit adop- De adoptione.

Source : BIU Cujas

tando tertiam partem consequi.

52. *Terentius Clemens lib. 3 ad Legem Juliam et Papiam.*

De capacitate.

Non oportet priùs de conditione cujusquam quæri, quàm hereditas legatumve ad eum pertineat.

53. *Idem lib. 4 ad Legem Juliam et Papiam.*

De eo quod mulieri relictum est pro dote.

Cum ab uno herede mulieri pro dote, compensandi animo, legatum esset, eaque dotem suam ferre, quàm legatum maluerit: utrùm in omnes heredes, an in eum solum, à quo legatum est, actio ei dote dari debeat, quæritur? Julianus, in eum primum, à quo legatum sit, actionem dandam putat. Nam cùm aut suo jure, aut judicio mariti contenta esse debeat, æquum esse eum, à quo ei maritus aliquid pro dote legaverat, usque ad quantitatem legati onus hujus æris alieni sustinere, reliqua parte dotis ab heredibus ei præstanda.

§. 1. Eadem erunt dicenda, si heres instituta pro dote, omiserit hereditatem, ut in substitutum actio detur. Et hoc verum est.

§. 2. Sed de legatis et legis Falcidiæ ratione bellè dubitatur, utrùm is, in quem solum dotis actio detur, legata integra ex persona sua debeat, perinde ac si omnes heredes dotem præstarent: an dotem totam in ære alieno computare, quia in eum solum actio ejus detur. Quod sanè magis rationem habere videtur.

ne peut point profiter de la libéralité du testateur en devenant père par adoption.

52. *Térentius-Clémens au liv. 3 sur la Loi Julia et Papia.*

Il ne faut pas examiner la capacité d'un héritier ou d'un légataire avant le temps où la succession ou le legs commence à leur appartenir.

53. *Le même au liv. 4 sur la Loi Julia et Papia.*

Un mari a chargé un de ses héritiers par son testament de donner la dot à sa femme, dans l'intention d'acquitter sa succession vis-à-vis d'elle à cet égard; la femme renonce au legs et préfère son action dotale. On demande si elle peut intenter cette action dotale contre tous les héritiers, ou seulement contre celui qui étoit chargé envers elle du legs de sa dot? Julien pense qu'elle doit d'abord s'adresser à celui qui étoit chargé du legs de la dot. Car, puisqu'en ce cas la femme doit se contenter ou de ses droits ou du legs qui lui est fait par son mari pour la remplir de ces mêmes droits, il paroit plus conforme à l'équité que cette dette soit acquittée par celui des héritiers que le testateur en a chargé, au moins jusqu'à concurrence de la somme léguée: de manière que ce dont la dot excédera le legs sera payé par tous les héritiers en général.

1. De même, si cette femme avoit été instituée héritière pour la remplir de sa dot, et qu'elle eût renoncé à la succession, elle dirigeroit son action dotale contre celui qui lui est substitué. Cette décision est très-juste.

2. Mais, dans le premier cas, où il s'agit du legs de la dot, on a élevé une question fort curieuse par rapport à la loi Falcidia; elle consiste à savoir si l'héritier, contre qui seul la femme en renonçant au legs dirigeroit son action dotale, seroit obligé en cas qu'elle acceptât le legs à le payer de son chef en entier et sans aucun retranchement, comme si la dot étoit payée par tous les héritiers; ou si la femme renonçant au legs, comme l'action dotale est dirigée contre lui seul, il doit regarder la dot entière comme une dette de la succession, en sorte qu'il ne puisse pas tirer la Falcidie même sur ce dont la dot excède le legs. Ce dernier sentiment est plus probable.

Source : BIU Cujas

54. *Le même au liv.* 13 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si on lègue à quelqu'un un fonds de la valeur de cent, sous la condition de donner une somme de cent à l'héritier ou à tout autre, le legs peut encore et est censé être très-considérable : car il peut être plus important au légataire d'avoir ce fonds que la somme de cent. En effet, nous avons souvent intérêt d'acquérir, au delà même de sa juste valeur, un fonds qui nous borne.

54. *Idem lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De conditione, si tantum dederit legatarius, quanti res valet.

Si cui fundus centum dignus legatus fuerit, *Si centum heredi vel cuilibet alii dederit:* uberrimum videtur esse legatum. Nam aliàs interest legatarii fundum potiùs habere, quàm centum. Sæpè enim confines fundos etiam suprà justam æstimationem interest nostra adquirere.

55. *Gaïus au liv.* 12 *sur la Loi Julia et Papia.*

Un testateur a légué un même effet à Titius et à moi. Titius est mort après que le legs avoit commencé à être dû, et m'a institué son héritier. Si je renonce au legs, ou de mon chef ou en ma qualité d'héritier de Titius, je vois qu'on décide plus ordinairement que le legs est éteint en partie.

1. Si un testateur institue pour son héritier un homme incapable de recevoir en tout ou en partie en vertu de son testament, et qu'avant l'acceptation on ait laissé un legs à un esclave de la succession vacante, il est de notre devoir d'examiner en traitant de l'incapacité, si par rapport au legs fait à l'esclave, il faut faire attention à la personne du défunt, ou à celle de l'héritier incapable; ou enfin s'il ne faut considérer ni l'une ni l'autre. Après plusieurs variations sur la décision de cette question, on est convenu que comme l'esclave dont il s'agit n'a point de maître dont la capacité ou l'incapacité puisse entrer en considération, le legs devoit être acquis sans aucun obstacle à la succession, et par cette raison appartenir à celui qui la recueillera ensuite, suivant la part qu'il lui sera permis de prendre dans cette même succession; l'autre part appartiendra à ceux que la loi appelle au reste de la même succession.

55. *Gaius lib.* 12 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si legatarius collegatario successerit.

Si Titio et mihi eadem res legata fuerit; et is die cedente legati decesserit, me herede relicto, et vel ex mea propria causa, vel ex hereditaria legatum repudiavero : magis placere video, partem defecisse.

De servo hereditario.

§. 1. Si eo herede instituto, qui vel nihil, vel non totum capere potest, servo hereditario legatum fuerit : tractantibus nobis de capacitate, videndum est, utrùm heredis, an defuncti persona, an neutrius spectari debeat? Et post multas varietates placet, ut quia nullus est dominus, in cujus persona de capacitate quæri possit, sine ullo impedimento adquiratur legatum hereditati : atque ob id omnimodò ad eum pertineat, quicunque posteà heres exstiterit, secundùm quod accipere potest : reliqua autem pars ad eos, qui jure vocantur, venit.

56. *Le même au liv.* 14 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si on fait un legs au prince, et qu'il vienne à mourir avant l'échéance, le legs, suivant une constitution de l'empereur Antonin, est dû à son successeur.

56. *Idem lib.* 14 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De principe.

Quod principi relictum est, qui antequàm dies legati cedat, ab hominibus ereptus est, ex constitutione divi Antonini, successori ejus debetur.

Source : BIU Cujas

57. *Junius Mauricianus lib.* 2 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De Augusta.

Si Augustæ legaveris, et ea inter homines esse desierit, deficit, quod ei relictum est. Sicuti divus Hadrianus in Plotinæ, et proximè imperator Antoninus in Faustinæ Augustæ persona constituit, cùm ea antè inter homines esse desiit, quàm testator decederet.

58. *Gaius lib.* 14 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si legatarius rem ex parte voluerit.

Si cui res legata fuerit, et omninò aliqua ex parte voluerit suam esse, totam adquirit.

59. *Terentius Clemens lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si legatur domino et servo, vel duobus servis ejusdem.

Si mihi purè, servo meo vel purè, vel sub conditione eadem res legata est: egoque legatum, quod mihi datum est, repudiem: deinde, conditione existente, id quod servo meo legatum est, vellem ad me pertinere: partem legati deficere, responsum est: nisi si quis dubitet, an existente conditione, si servus vivat, omnimodò legatum meum fiat, quod semel ad me pertinere voluerim: quod æquius esse videtur. Idem est, et si duobus servis meis eadem res legetur.

60. *Ulpianus lib.* 16 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Si fideicommissum à legatario relictum deficiat.

Julianus ait: Si à filio herede legatum sit Seio, fideique ejus commissum fuerit sub conditione, ut Titio daret, et Titius pendente conditione decesserit: fideicommissum deficiens apud Seium manet, non ad filium heredem pertinet: quia in fideicommissis potiorem causam habere eum, cujus fides electa sit, senatus voluit.

61. *Ulpianus lib.* 18 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De oneribus portionis accrescentis.

Si Titio et Mævio heredibus institutis, qui quadringenta relinquebat, à Titio ducenta legaverit, et quisquis heres esset centum; neque Mævius hereditatem adie-

57. *Junius-Mauricien au liv.* 2 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si on fait un legs à la femme de l'empereur, et qu'elle vienne à mourir, le legs devient nul. Comme l'ont décidé l'empereur Adrien par rapport à la princesse Plotine, et tout récemment l'empereur Antonin par rapport à l'impératice son épouse, qui étoit morte avant le testateur qui lui avoit laissé un legs.

58. *Gaïus au liv.* 14 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si celui à qui on a laissé un legs a intention d'en acquérir une partie, il l'acquiert par-là même nécessairement tout entier.

59. *Térentius-Clémens au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

On m'a légué un effet sans terme ni condition; on a légué le même effet à mon esclave de la même manière, ou sous une certaine condition; j'ai répudié le legs qui m'a été fait; ensuite la condition du legs fait à mon esclave arrivant, j'ai intention de l'acquérir. On a décidé que le legs ne pouvoit plus m'être acquis que pour moitié; à moins qu'on n'eût légué à mon esclave sous la condition, s'il étoit vivant, auquel cas quelqu'un pourroit prétendre que le legs m'appartient en entier dès que j'ai une fois voulu l'acquérir: ce qui paroît plus juste. Cette décision doit s'étendre au cas où le même effet auroit été légué à deux de mes esclaves.

60. *Ulpien au liv.* 16 *sur la Loi Julia et Papia.*

Julien décide que si un testateur charge son fils d'un legs envers Séius, et Séius d'un fidéicommis conditionnel envers Titius, et que Titius vienne à mourir avant l'événement de la condition du fidéicommis, ce fidéicommis doit demeurer au légataire Séius, et non pas retourner à l'héritier; parce qu'en matière de fidéicommis, le sénat a voulu que la personne de celui que le testateur a chargé de rendre fût préférée à celle de l'héritier.

61. *Ulpien au liv.* 18 *sur la Loi Julia et Papia.*

Un testateur, dont toute la fortune ne montoit qu'à une somme de quatre cents, a institué pour ses héritiers Titius et Mævius; il a chargé Titius d'un legs de deux cents,

Source : BIU Cujas

et quiconque seroit son héritier d'un legs de cent. Le cohéritier Mævius ayant renoncé à la succession, Titius, qui reste seul héritier, doit une somme de trois cents.

1. Julien décide que de deux héritiers *ab intestat*, si l'un, qui étoit chargé d'un fidéicommis, renonce à la succession, l'autre ne doit point acquitter le fidéicommis; parce que la portion de celui qui renonce accroît à son cohéritier sans charge. Mais, depuis le rescrit de l'empereur Sévère, qui veut que les legs dont l'héritier étoit chargé passent, en cas de renonciation de sa part, à la charge du substitué, on doit dire que l'héritier *ab intestat* dont il s'agit n'acquerra la portion de celui qui renonce qu'avec ses charges: comme cela s'observe à l'égard du substitué.

62. *Licinius-Rufinus au liv. 4 des Règles.*

Si on institue pour héritier l'esclave d'autrui, on peut charger son maître d'un fidéicommis. Mais le maître ne sera obligé à l'acquitter qu'autant qu'il acquerra la succession du testateur par son esclave. Car si, avant de donner à son esclave l'ordre d'accepter cette succession, il l'affranchit, en sorte qu'il devienne héritier volontaire, le maître ne devra pas ce fidéicommis, parce qu'il n'a pas acquis la succession par son esclave; l'esclave lui-même ne le devra pas non plus, parce que le testateur ne l'en a pas chargé. Ainsi, dans ce cas, le fidéicommissaire ne peut avoir qu'une action utile, à l'effet de forcer celui qui profite de la succession à payer le fidéicommis.

63. *Callistrate au liv. 4 de l'Edit monitoire.*

Si un héritier a employé pour les frais funéraires un effet de la succession, qu'il ignoroit être légué, il ne pourra être forcé à le représenter; parce qu'il n'en est pas en possession, et que ce n'est pas par mauvaise foi qu'il a cessé de le posséder. Mais le légataire a une action expositive du fait, à l'effet d'être indemnisé par l'héritier.

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

On exposoit que dans une disposition contenant un fidéicommis laissé à plusieurs personnes sous condition, le testateur avoit, par erreur, oublié de les substituer réciproquement, laquelle substitution réciproque il avoit exprimé dans la substitution qu'il avoit faite de ses héritiers les uns aux autres; les empereurs Marc et Commode ont rescrit

rit: trecenta Titius debebit.

§. 1. Julianus quidem ait, si alter ex legitimis heredibus repudiasset portionem, cùm essent ab eo fideicommissa relicta: coheredem ejus non esse cogendum fideicommissa præstare: portionem enim ad coheredem sine onere pertinere. Sed post rescriptum Severi, quo fideicommissa ab instituto relicta, à substitutis debentur, et hîc quasi substitutus cum suo onere consequetur adcrescentem portionem.

62. *Licinius Rufinus lib. 4 Regularum.*

De fideicommisso relicto à domino heredis.

Si alienus servus heres institutus fuerit, à domino ejus fideicommissum relinqui potest. Sed ita hoc fideicommissum dominus præstare debet, si per servum factus sit heres. Quòd si, antequàm jussu ejus adiretur hereditas, servus manumissus fuerit, et suo arbitrio adierit hereditatem: dominus id debiturus non est, quia heres factus non est: nec servus, quia rogatus est. Itaque utilis actio hoc casu competit, ut is, ad quem emolumentum hereditatis pervenerit, et fideicommissum præstare compellatur.

63. *Callistratus lib. 4 de Edicti monitorii.*

De re in funus consumpta.

Si heres rem legatam ignorans, in funus consumpsit: ad exhibendum actione non tenebitur: quia nec possidet, nec dolo malo fecit, quo minùs possideret. Sed per in factum actionem legatario consulitur, ut indemnitas ei ab herede præstetur.

64. *Papinianus lib. 15 Quæstionum.*

De mutua substitutione omissa. De conjecturis.

Cùm proponebatur, in scriptura fideicommissi, quod pluribus sub conditione fuerat relictum, per errorem omissam mutuam substitutionem, quam testator in secundis tabulis, cùm eosdem substitueret, expressit: divi Marcus et Commodus imperatores rescripserunt, voluntatem manifestam videri mutuæ factæ subs-

Source : BIU Cujas

titutionis : etenim in causa fideicommissi, utcunque precaria voluntas quæreretur, conjectura potuit admitti.

qu'il y avoit une preuve évidente de l'intention où étoit le testateur de substituer réciproquement les fidéicommissaires les uns aux autres : car, en matière de fidéicommis, on peut admettre des conjectures pour s'assurer de la volonté du défunt.

65. *Idem lib.* 16 *Quæstionum.*

De peculio, de familia. De lecticariis. De pedissequis.

Peculium legatum augeri et minui potest, si res peculii posteà esse incipiant, aut desinant. Idem in familia erit, sive universam familiam suam, sive certam, veluti urbanam, aut rusticam, legaverit, ac posteà servorum officia, vel ministeria mutaverit. Eadem sunt, lecticariis aut pedissequis legatis.

65. *Le même au liv.* 16 *des Questions.*

Le pécule légué est susceptible d'augmentation et de diminution, si ce pécule vient par la suite à être composé de nouveaux effets, ou si ceux qui le composoient en sont distraits. Il en sera de même si le testateur lègue ses esclaves ou en tout ou en partie, par exemple ses esclaves de ville ou de campagne, et qu'ensuite il change les fonctions de ces esclaves. Il en est de même du legs des esclaves que le maître employoit à son service particulier.

De quadriga.

§. 1. Quadrigæ legatum, equo posteà mortuo, perire quidam ita credunt, si equus ille decessit, qui demonstrabat quadrigam : sed si medio tempore deminuta suppleatur, ad legatarium pertinebit.

1. Quelques-uns pensent que le legs d'un attelage de quatre chevaux s'éteint si un des chevaux vient à mourir, pourvu que le cheval qui est mort fasse partie de l'attelage. Mais si le testateur avoit réparé cette perte, l'attelage seroit dû au légataire.

Si servo legato libertas post tempus relinquatur.

§. 2. Titio Stichus legatus, post mortem Titii libertatem accepit : et legatum adita hereditate, et libertas post mortem Titii competit. Idemque est, et si moriente Titio liber esse jussus est.

2. Un testateur a légué à Titius l'esclave Stichus, et il a donné à ce même esclave la liberté et un legs, pour en jouir après la mort de Titius. La succession étant acceptée, l'esclave a droit à la liberté après la mort de celui-ci. Il en seroit de même si la liberté eût été laissée à cet esclave pour en jouir à l'instant de la mort de Titius.

§. 3. Si tamen Titio ex parte herede instituto, servus legatus sit, et post mortem ejus liber esse jussus sit, sive adierit hereditatem Titius, sive non adierit, post cujus mortem libertas ei data est, defuncto eo, libertas competit.

3. Si cependant un testateur lègue son esclave Stichus à Titius, qu'il a institué son héritier en partie, et affranchit ce même esclave après la mort de Titius, la liberté appartiendra à l'esclave après sa mort, soit qu'il ait accepté la succession, soit qu'il y ait renoncé.

66. *Idem lib.* 17 *Quæstionum.*

Si heres legatario legaverit.

Mævius fundum mihi ac Titio sub conditione legavit, heres autem ejus eundem sub eadem conditione mihi legavit. Verendum esse Julianus ait, ne exstante conditione pars eadem ex utroque testamento mihi debeatur. Voluntatis tamen quæstio erit : nam incredibile videtur, id egisse heredem ut eadem portio bis eidem debeatur. Sed verisimile est, de altera parte eum cogitasse. Sanè constitutio principis, qua placuit eidem sæpè legatum corpus, non onerare heredem, ad unum

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

Mævius a légué dans son testament un fonds à Titius et à moi, sous une certaine condition ; son héritier m'a légué à moi seul ce même fonds sous la même condition. En supposant l'événement de la condition, on pourroit croire, dit Julien, que la même moitié m'appartiendroit en vertu de chaque testament. Mais c'est ici une question de fait, dont la décision dépend de l'examen de la volonté du second testateur : car il paroît incroyable que l'héritier testateur ait voulu que la même portion fût due deux fois à la même

Source : BIU Cujas

même personne. Et il est plus vraisemblable qu'il m'a voulu léguer l'autre moitié du fonds, qui, en supposant l'événement de la condition, ne devoit pas m'appartenir. On ne peut point appliquer ici la constitution de l'empereur Antonin, qui décide que le même effet légué plusieurs fois à une même personne ne forme pas une charge de plus pour l'héritier; parce que cette décision doit s'entendre de legs faits plusieurs fois dans un même testament. Il n'en est pas de même dans l'espèce présente : car le débiteur ne lègue pas toujours utilement à son créancier ce qu'il lui doit. Ainsi, pour que ce legs soit valable, il faut qu'il soit plus fort que la dette. En effet, si on lègue une chose sous la même condition sous laquelle on la doit, en quoi consistera l'avantage d'un pareil legs?

unum testamentum pertinet. Debitor autem non semper, quod debet, jure legat: sed ita, si plus sit in specie legati. Si enim idem sub eadem conditione relinquitur, quod emolumentum legati futurum est?

1. Deux personnes différentes ont légué à Titius une portion dans un fonds qui ne leur appartenoit ni à l'une ni à l'autre, mais qui appartenoit en commun à Mævius et à Sempronius. On a décidé avec raison qu'un des héritiers ayant fourni au légataire, en vertu d'un des testamens, la portion appartenante à Mævius, l'autre héritier, chargé par l'autre testament de fournir la même portion, étoit libéré; en sorte que, quand même le légataire auroit depuis aliéné cette portion, il ne recouvreroit pas pour cela l'action qu'il a perdue.

§. 1. Duorum testamentis pars fundi, quæ Mævii est, Titio legata est. Non ineleganter probatum est, ab uno herede soluta parte fundi, quæ Mævii fuit, ex alio testamento liberationem obtingere; neque posteà parte alienata revocari actionem semel extinctam.

De eadem re duobus testamentis legata.

2. Mais s'il s'agissoit simplement du legs d'une moitié d'un fonds, sans qu'on eût ajouté laquelle appartient à Mævius, le premier paiement qui seroit fait du legs n'éteindroit pas la seconde action qu'a le légataire; et l'autre héritier pourroit encore fournir au légataire cette même portion s'il en acquerroit la propriété, de quelque manière que ce fût, après qu'elle auroit été aliénée par le légataire : car on conçoit que plusieurs personnes peuvent avoir droit de propriété sur un fonds, même sans que ce fonds soit divisé par cantons séparés.

§. 2. Sed si pars fundi simpliciter, non quæ Mævii fuit, legetur, solutio prior non peremit alteram actionem: atque etiam hanc eandem partem aliquo modo suam factam poterit alter heres solvere: neque plures in uno fundo dominium juris intellectu, non divisione corporis obtinent.

3. Il ne faudroit pas porter le même jugement dans le cas où deux personnes légueroient par leurs testamens au même légataire un esclave en général; car l'esclave fourni par un des héritiers, par exemple l'esclave Stichus, ayant une fois appartenu au léga-

§. 3. Non idem respondetur, cùm duobus testamentis generatim homo legatur: nam qui, solvente altero, legatarii factus est, quamvis posteà sit alienatus, ab altero herede idem solvi non poterit. Eademque ratio stipulationis est. Hominis enim lega-

Source : BIU Cujas

tum, orationis compendio singulos homines continet, ut quæ ab initio non consistit in his, qui legatarii fuerunt, ita frustrà solvitur cujus dominium posteà legatarius adeptus est, tametsi dominus esse desinit.

taire, le second héritier ne pourra être forcé à fournir ce même esclave, quand même le légataire l'auroit aliéné après l'avoir reçu. Il en est de même dans la stipulation. Car le legs d'un esclave en général doit toujours s'entendre du legs d'un esclave en particulier; en sorte que, comme un legs ne seroit pas valable dans son principe s'il avoit pour objet une chose appartenante au légataire, de même aussi on ne peut être obligé à fournir au légataire une chose dont il a acquis la propriété depuis le testament, quoiqu'il eût ensuite cessé d'avoir cette propriété.

Si heres sepelierit in loco legato.

§. 4. In fundo legato si heres sepelierit, æstimatio referenda erit ad totum pretium fundi, quo potuit ante sepulturam æstimari. Quare, si fuerit solutus, actionem adhuc ex testamento propter locum alienatum durare, rationis est.

4. Si l'héritier consacre à la religion un fonds légué en y enterrant un mort, il sera obligé d'en fournir l'estimation au légataire, eu égard à la valeur qu'avoit ce fonds avant d'être consacré à la religion. En conséquence, si l'héritier a livré au légataire ce fonds ainsi consacré à la religion, celui-ci conservera son action testamentaire contre lui à l'effet de se faire indemniser de ce qu'il perd à cause de l'aliénation du fonds faite par l'héritier qui l'a consacré à la religion.

De re legata in testamento et in codicillis.

§. 5. Eum qui ab uno ex heredibus, qui solus oneratus fuerat, litis æstimationem legatæ rei abstulit, posteà codicillis apertis ab omnibus heredibus ejusdem rei relictæ dixi dominium non quærere. Eum enim, qui pluribus speciebus juris uteretur, non sæpiùs eandem rem eidem legare, sed loqui sæpiùs.

5. Un légataire à qui un des héritiers étoit chargé de fournir une chose en a reçu de lui la valeur; ensuite on a produit un codicille où cette même chose paroissoit encore lui être léguée, et tous les héritiers chargés de la lui fournir. J'ai répondu que ce légataire ne pourroit pas demander une seconde fois cette même chose à tous les héritiers. En effet un testateur qui se sert de plusieurs manières pour constater sa disposition, n'est pas censé léguer plusieurs fois la même chose à la même personne, mais seulement parler plusieurs fois du même legs.

De usufructu, et servitutibus fundi legati, et cæteris præstationibus.

§. 6. Fundo legato, si ususfructus alienus sit, nihilominùs petendus est ab herede. Ususfructus enim, etsi in jure non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet. Enimverò fundo relicto, ob reliquas præstationes, quæ legatum sequuntur, agetur: verbi gratia, si fundus pignori datus, vel aliena possessio sit. Non idem placuit de cæteris servitutibus. Sin autem res mea legetur mihi, legatum propter istas causas non valebit.

6. Si le testateur a légué la pleine propriété d'un fonds, quoique l'usufruit de ce fonds appartienne à quelqu'un, l'héritier sera cependant obligé de le fournir. Car, malgré que l'usufruit soit un droit incorporel plutôt qu'une partie du fonds, il contient cependant la perception des revenus du fonds. En effet, dans le cas du legs d'un fonds, le légataire a action contre l'héritier pour l'obliger à lui fournir tout ce qu'il doit avoir avec la propriété du fonds, et qu'il se trouveroit ne point avoir : comme si le fonds étoit hypothéqué, s'il étoit en la possession d'autrui. Il n'en est cependant pas de même des autres servitudes. Si un testateur me lègue ma

Source : BIU Cujas

propre chose, le legs ne vaut pas, conformément aux raisons rapportées ci-dessus.

7. Lorsqu'on institue pour héritier un corps de ville, on peut le charger envers quelqu'un du legs de la nue propriété d'un fonds, de manière que le corps de ville s'en retienne l'usufruit; parce que, pouvant perdre cet usufruit par le non-usage, alors il retourneroit à la propriété.

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

Si un testateur a chargé son héritier par fidéicommis, de remettre une chose à sa mort à une personne de la famille de lui testateur, l'héritier doit choisir celui de la famille à qui il voudra remettre ce fidéicommis; mais après l'avoir choisi, il ne peut pas lui léguer utilement dans son testament ce même effet, qu'il a droit, au moyen de l'élection faite de sa personne, de demander en vertu d'un autre testament, c'est-à-dire de celui du premier testateur. Faut-il donc dire que ce legs est nul dès son principe, comme fait par un débiteur à son créancier, ou bien doit-on dire que comme l'héritier peut varier dans son choix, jusqu'à sa mort, celui qu'il a choisi ne doit pas être regardé comme créancier vis-à-vis de lui? Il faut décider que ce legs est nul : car, ou l'héritier persévérera dans son choix, auquel cas le legs paroîtra fait d'un débiteur à son créancier, ou l'héritier fera un nouveau choix, auquel cas celui qu'il avoit choisi d'abord ne pourra demander la chose ni en vertu du premier testament ni en vertu du testament de l'héritier.

1. S'il y a lieu dans le testament de l'héritier à retrancher les legs pour la Falcidie, celui de la famille du testateur, que l'héritier aura choisi pour lui remettre le fidéicommis, ne souffrira pas ce retranchement, parce qu'il sera regardé comme prenant ce fidéicommis en vertu du premier testament. En effet la nécessité où a été l'héritier de choisir quelqu'un de la famille du testateur pour lui remettre ce fidéicommis, fait que celui qu'il a choisi n'est pas censé le tenir de sa libéralité. Car peut-on dire que quelqu'un laisse du sien, quand il ne laisse à un autre que ce qu'il est obligé de lui rendre?

2. Ainsi, supposons qu'il y eût trois parens de la famille du testateur du même degré ou en degrés différens, il suffira que

§. 7. A municipibus heredibus scriptis, detracto usufructu, legari proprietas potest : quia non utendo possunt usumfructum amittere.

De nuda proprietate legata à municipibus.

67. *Idem lib.* 19 *Quæstionum.*

Unum ex familia, propter fideicommissum à se cùm moreretur relictum, heres eligere debet : ei, quem elegit frustrà testamento suo legat, quod posteaquàm electus est, ex alio testamento petere potest. Utrùm ergo non constitit, quod datur, quasi creditori relictum : an, quandiù potest mutari voluntas, non rectè creditori comparabitur? Sive tamen durat electio, fuisse videtur creditor; sive mutetur, ex neutro testamento petitio competit.

De re relicta illi ex familia quem heres cùm moretur elegerit.

§. 1. Si Falcidia quæratur : perinde omnia servabuntur, ac si nominatim ei, qui posteà electus est, primo testamento fideicommissum relictum fuisset. Non enim facultas necessariæ electionis, propriæ liberalitatis beneficium est. Quid est enim quod de suo videtur reliquisse, qui quod relinquit omnimodò reddere debuit?

§. 2. Itaque, si cùm fortè tres ex familia essent ejus, qui fideicommissum reliquit, eodem vel dispari gradu : satis erit

Source : BIU Cujas

uni reliquisse : nam postquàm paritum est voluntati, cæteri conditione deficiunt.

l'héritier remette le fidéicommis à l'un d'eux; parce que, dès qu'il aura à cet égard satisfait à la volonté du testateur, les autres sont exclus du fidéicommis qui avoit pour condition le choix de l'héritier.

§. 3. Sed si, uno ex familia herede instituto, ille fundus extraneo relictus est : perinde fideicommissum ex illo testamento petetur, ac si nemo de familia heredi heres extitisset. Verùm is qui heres scriptus est, ratione doli exceptionis cæteris fideicommissum petentibus facere partem intelligibitur : nam quæ ratio cæteros admittit, eadem tacitam inducit pensationem.

3. Mais si l'héritier choisissoit un des parens de la famille du testateur pour son héritier, et léguoit à un étranger le fonds qu'il étoit chargé par fidéicommis de remettre à l'un d'eux, les parens de la famille du testateur pourroient néanmoins demander le fidéicommis comme si l'un d'eux n'eût point été institué par l'héritier. Cependant, celui d'entre eux qui aura été institué par l'héritier, et contre qui les autres dirigeront leur demande, leur opposera l'exception de la mauvaise foi, s'ils veulent avoir à eux seuls tout le fonds : moyennant quoi, il ne le leur donnera qu'en partie, et en gardera une partie pour lui; parce que la même raison qui appelle les autres aux fidéicommis, le met dans le cas de retenir sur ce fonds une portion par forme de compensation.

§. 4. Si duos de familia non æquis portionibus heredes scripserit, et partem (fortè quartam) extero ejusdem fundi legaverit : pro his quidem portionibus, quas jure hereditario retinent, fideicommissum non petetur; non magis, quàm si alteri fundum prælegasset : pro altera verò parte, quæ in exterum collata est, virilem, qui sunt de familia petent; admissa propter heredes virilium portionum pensatione.

4. Si on suppose que ce même héritier institue pour ses héritiers deux parens de la famille du testateur, chacun pour des portions inégales, et lègue à un étranger une partie du fonds sujet au fidéicommis, par exemple le quart, les parens de la famille ne pourront point demander dans le fidéicommis les portions qui appartiennent à titre d'héritiers à ceux qui ont été institués; pas plus que s'il eût légué ce fonds par préciput à un de ceux qui sont institués. Mais, quant à la portion léguée à un étranger, tous les parens de la famille (héritiers ou non) revendiqueront sur cette portion des parties égales; et par rapport à ceux qui sont institués héritiers, ils opposeront aux autres parens la compensation, afin d'avoir aussi dans cette portion des parts égales à celles des autres.

§. 5. Sed et si fundum heres uni ex familia reliquerit, ejusque fidei commiserit, *ut eum extero restituat :* quæsitum est, an hoc fideicommissum peti possit? Dixi ita demùm peti posse, si prætereà tantundem ei relictum esset, quod fundi pretium efficeret. Sed si quidem ille prior testator ita fideicommissum reliquisset, *rogo fundum cui voles, aut quibus voles ex familia, relinquas :* rem in expedito fore. Quòd si talia verba fuissent, *peto non*

5. Cependant, si l'héritier chargé de remettre le fonds à un parent du testateur le lui laisse en effet, mais à la charge de le faire passer à un homme étranger à la famille, on a demandé si le fidéicommis étoit par-là ouvert au profit de tous les parens du testateur? J'ai répondu qu'ils ne pouvoient former la demande de ce fidéicommis, qu'autant que l'étranger auroit fourni de son côté une somme égale à la valeur du fonds. Il n'y auroit point de difficulté si le premier testa-

Source : BIU Cujas

teur qui a chargé quelqu'un d'un fidéicommis envers un de ses parens, s'étoit simplement servi de cette formule : Mon héritier laissera tel fonds à celui ou à ceux de mes parens qu'il lui plaira choisir. Mais s'il s'étoit servi de ces termes : Je ne veux pas que tel fonds sorte de ma famille, les héritiers de l'héritier qui auroit disposé de ce fonds au profit d'un étranger se trouveroient à cet égard obligés envers les parens de la famille du premier testateur ; et ces parens auroient droit de former la demande du fidéicommis, après la mort toutefois de celui de la famille sur qui seroit tombé le choix de l'héritier.

6. Ainsi, si l'héritier avoit en ce cas choisi un des parens de la famille sans le charger de remettre le fonds à un étranger, celui qui aura été choisi par l'héritier ne pourra se faire délivrer son fidéicommis qu'en offrant de donner caution qu'il rendra ce fonds à la famille, dans le cas où, lors de sa mort, il se trouveroit n'être plus effectivement dans la famille.

7. Je prie mon héritier de remettre à sa mort tel fonds à tel de mes affranchis qu'il lui plaira choisir. Si on s'attache à la signification des termes, le choix appartient à l'héritier, et aucun des affranchis ne pourra former la demande du fonds tant qu'un autre sera dans le cas de lui être préféré. Mais si l'héritier vient à mourir sans avoir fait de choix, le fidéicommis est ouvert au profit de tous les affranchis, qui peuvent tous en former la demande. Ainsi il arrivera dans ce cas une chose assez singulière, c'est que le fidéicommis laissé à un de plusieurs affranchis ne pourra pas être demandé par un seul d'entre eux tant qu'il y en aura plusieurs ; néanmoins tous les affranchis pourront former ensemble la demande de ce fidéicommis, quoiqu'il ne leur ait pas été laissé à eux tous ; et il n'y aura qu'un seul cas où un seul des affranchis pourra demander le fidéicommis, c'est s'il n'en reste qu'un lors de la mort de l'héritier qui en étoit chargé.

8. Si, après vous avoir institué pour mon héritier, je fais un legs à Titius d'une chose qui vous appartient, et que je croyois être à moi, on ne pourra pas appliquer à cette espèce la décision de Nératius-Priscus, ni la disposition de l'ordonnance, qui porte que

fundus de familia exeat : heredis heredes propter sequens fideicommissum, quod in exterum collatum est, oneratum intelligi : petituris deinceps cæteris ex primo testamento fideicommissum, post mortem videlicet ejus, qui primò electus est.

§. 6. Et ideò, si electo uno, fideicommissum in exterùm non conferatur, non aliàs ei, qui electus est, fideicommissum præstandum erit, quàm interpositis cautionibus, *fundum, cùm morietur, si non in familia cum effectu relinqueretur, restitui.*

§. 7. *Rogo fundum, cùm morieris, restituas ex libertis cui voles.* Quod ad verba attinet, ipsius erit electio : nec petere quisquam poterit, quandiù præferri alius potest defuncto eo, priùs quàm eligat, petent omnes. Itaque eveniet, ut quod uni datum est, vivis pluribus unus petere non possit : sed omnes petant, quod non omnibus datum est : et ita demum petere possit unus, si solus moriente eo superfuit.

§. 8. Si rem tuam, quam existimabam meam, te herede instituto, Titio legem : non est Neratii Prisci sententiæ, nec constitutioni locus : qua cavetur, non cogendum præstare legatum heredem. Nam succursum est heredibus, ne cogerentur

Si testator rem heredis quasi suam legaverit.

Source : BIU Cujas

redimere, quod testator suum existimans reliquit. Sunt enim magis in legandis suis rebus, quàm in alienis comparandis, et onerandis heredibus faciliores voluntates: quod in hac specie non evenit, cùm dominium rei sit apud heredem.

l'héritier ne peut être forcé à payer un legs de la chose d'autrui que le testateur a cru être à lui. En effet, l'esprit de l'ordonnance a été de venir au secours des héritiers, afin qu'ils ne fussent pas obligés d'acheter de leurs deniers une chose que le testateur n'a légué que parce qu'il a cru en être le propriétaire. Les testateurs sont toujours présumés plus disposés à léguer leurs propres effets qu'à acquérir ceux des autres, et charger leurs héritiers de cette acquisition: ce qui ne peut avoir lieu ici, puisqu'on suppose que l'héritier a lui-même la propriété de la chose léguée.

De verbis omissis.

§. 9. Si omissa fideicommissi verba sunt, et cætera quæ leguntur, cum his quæ scribi debuerant, congruant: rectè datum, et minùs scriptum, exemplo institutionis, legatorumque intelligitur. Quam sententiam optimus quoque imperator noster Severus secutus est.

9. Si le testateur ne s'est point servi des termes qui emportent un fidéicommis, mais qu'on voye par le reste du testament ce qu'il auroit dû écrire à cet égard, le fidéicommis est valable, et le testateur est censé en avoir moins écrit qu'il n'en a pensé: de même qu'on l'observe en matière d'institution d'héritiers et en matière de legs. Ce sentiment a été confirmé par notre empereur Sévère.

Si testator cavit, non dubitare se uxorem liberis suis reddituram.

§. 10. Item Marcus imperator rescripsit, verba quibus testator ita caverat, *non dubitare se, quodcunque uxor ejus cepisset, liberis suis reddituram*, pro fideicommisso accipienda. Quod rescriptum summam habet utilitatem: ne scilicet honor bene transacti matrimonii, fides etiam communium liberorum decipiat patrem, qui meliùs de matre præsumpserat. Et ideò princeps providentissimus et juris religiosissimus, cum fideicommissi verba cessare animadverteret, eum sermonem pro fideicommisso rescripsit accipiendum.

10. L'empereur Marc-Aurèle a aussi répondu qu'on devoit regarder comme un véritable fidéicommis ce qu'un testateur avoit laissé en ces termes: Je ne doute pas que ma femme ne rende à ses enfans tout ce qu'elle aura reçu de moi. Et cette décision de l'empereur est très-sage; elle est fondée sur ce qu'un père qui a eu bonne opinion de sa femme, avec laquelle il a bien vécu pendant son mariage, ne fût pas trompé en rendant honneur au lien qui les a joints, et en se fiant sur l'amour qu'elle doit avoir pour des enfans communs. C'est ce qui fait que ce prince très-prudent et très-exact observateur des lois, voyant que le père n'avoit point employé la formule ordinaire des fidéicommis, voulut néanmoins que les termes dont il s'étoit servi emportassent un fidéicommis au profit de ses enfans.

68. *Paulus lib.* 11 *Quæstionum.*

Sequens quæstio est, an etiam, quæ vivus per donationem in uxorem contulit, in fideicommissi petitionem veniant? Respondi, ea extra causam bonorum defuncti computari debere, et propterea fideicommisso non contineri: quia ea habitura esset etiam alio herede existente. Planè nominatim maritus uxoris fidei committere potest, ut et ea restituat.

68. *Paul au liv.* 11 *des Questions.*

Une question qui naît de la précédente, est celle de savoir si ce que la femme a reçu de son mari par donation doit faire partie du fidéicommis? Je réponds que ce que la femme a reçu de son mari par donation forme un objet distinct et séparé des biens du défunt, et par conséquent ne doit pas faire partie du fidéicommis; parce que la femme l'auroit eu, quand même son mari auroit institué

Source : BIU Cujas

un autre héritier qu'elle. Il n'y a cependant point de doute que le mari ne puisse charger expressément sa femme par fidéicommis de rendre aussi à ses enfans ce qu'elle aura reçu de lui de cette manière.

69. *Papinien au liv.* 19 *des Questions.*

Je prie mon héritier Lucius-Titius de se contenter d'une somme de cent écus d'or. On a décidé que cette formule chargeoit cet héritier d'un fidéicommis relativement à l'excédant de cette somme. Que faut-il donc décider si un testateur après avoir institué un héritier pour une certaine portion, s'étoit ensuite exprimé ainsi: Je prie mon héritier Lucius-Titius de se contenter pour sa part d'une somme de cent écus d'or? Les cohéritiers pourront former contre cet héritier partiaire la demande de sa portion, sauf à lui à retenir ou à prélever la somme dont le défunt a voulu qu'il se contentât. Il est assurément plus naturel d'embrasser ce sentiment, que de dire que l'excédant de cette somme formera un fidéicommis qui pourra être demandé par des personnes dont le testateur n'a pas parlé. Il faudra décider la même chose si le testateur, n'ayant institué qu'un seul héritier, dans le dessein de favoriser celui que la loi appeloit à sa succession, s'est servi de ces termes: Je prie mon héritier de se contenter d'une somme de cent écus d'or pour tous ses droits dans ma succession, qui, suivant l'ordre de la loi, auroit dû passer à mon frère.

1. Lorsqu'un testateur laisse un fonds à son héritier sous la condition qu'il ne sortira pas de la famille; si ce fonds vient à sortir des mains de l'héritier, non par une aliénation volontaire, mais par une vente forcée faite sur l'héritier, celui qui s'en sera rendu adjudicataire le gardera pendant tout le temps que l'héritier chargé auroit pu le garder si ses biens n'eussent pas été vendus forcément; mais, après la mort de cet héritier, il ne pourra plus le garder, parce que l'héritier de cet héritier est obligé de le donner à la famille du premier testateur, puisque le fonds est existant.

2. Une mère institue pour son héritier son fils impubère; elle lui donne un tuteur, et charge ce même tuteur, dans le cas où son fils viendroit à mourir avant l'âge de puberté,

69. *Papinianus lib.* 19 *Quæstionum.*

Peto Luci Titi, contentus sis centum aureis. Fideicommissum valere placuit: idque rescriptum est. Quid ergo, si cùm heredem ex parte instituisset, ita locutus est: *Peto, pro parte tua contentus sis Luci Titi, centum aureis?* Petere poterunt coheredes partem hereditatis, retinente sive præcipiente, quo contentum esse voluit defunctus. Sine dubio faciliùs est, hoc probare, quàm probari potuit illud: cùm ibi fideicommissum petatur ab his, cum quibus testator non est locutus. Idem dicemus, si cùm ex asse scripsisset heredem, ejus gratia, qui legitimus heres futurus esset, ita loquatur: *Peto pro hereditate, quam tibi reliqui, quæ ad fratrem meum jure legitimo rediret, contentus sis centum aureis.*

De fideicommisso, contentus sis pro tua parte centum aureis.

§. 1. Prædium, quod *nomine familiæ*, relinquitur, si non voluntaria facta sit alienatio, sed bona heredis veneant, tandiù emptor retinere debet, quandiù debitor haberet bonis non venditis: post mortem ejus non habiturus, quod exter heres præstare cogeretur.

De alienatione prohibita.

§. 2. Mater, filio impubere herede instituto, tutorem eidem adscripsit, ejusque fidei commisit, *ut, si filius suus intra quatuordecim annos decessisset, restitue-*

De fideicommisso tutoris.

Source : BIU Cujas

ret hereditatem Sempronio. Non ideò minùs fideicommissum rectè datum intelligi debet, quia tutorem dare mater non potuit. Nam et si pater, non jure facto testamento tutoris fidei commiserit, æquè præstabitur, quemadmodùm si jure testamentum factum fuisset. Sufficit enim, ut ab impubere datum fideicommissum videatur ab eo dari, quem is, qui dabat, tutorem dederat, vel etiam tutorem fore arbitrabatur. Idem in curatore impuberis, vel minoris annis debet probari. Nec interest, tutor rectè datus vivo patre moriatur, vel aliquo privilegio excusetur, vel tutor esse non possit propter ætatem, cui tutor fuerat datus: quibus certè casibus fideicommissum non intercidit, quod à pupillo datum videtur. Hac denique ratione placuit, à tutore, qui nihil accepit, fideicommissum pupillo relinqui non posse: quoniam quod ab eo relinquitur extero, non ipsius proprio, sed pupilli jure debeatur.

de remettre sa succession à Sempronius. Quoique la nomination du tuteur faite par la mère ne soit pas régulière, le fidéicommis n'en sera pas moins valable. Car si un père avoit nommé un tuteur à son fils dans un testament qui n'auroit pas toutes les conditions requises pour sa validité, et qu'il eût chargé ce même tuteur d'un fidéicommis, le fidéicommis seroit dû, comme si le testament eût été bien fait. En effet, pour qu'un impubère soit chargé efficacement d'un fidéicommis, il suffit que le testateur en charge celui qu'il a nommé pour tuteur, ou qu'il croyoit devoir être le tuteur de son fils. Il en faut dire autant du curateur d'un impubère ou d'un mineur. Peu importe que le tuteur donné légitimement par le père soit mort du vivant même du père, ou qu'il ait été déchargé de la tutelle à cause de quelque privilège dont il jouissoit, ou que l'âge l'ait empêché de pouvoir gérer la tutelle; car, dans tous ces cas, le fidéicommis ne cesse pas d'être valable, parce que c'est toujours l'impubère qui en est censé chargé. Enfin, la raison qui a fait décider qu'un tuteur nommé dans un testament ne pouvoit pas être chargé par le même testament, où on ne lui auroit fait aucun avantage, d'un fidéicommis envers son pupille, c'est que toutes les fois qu'un tuteur est chargé d'un fidéicommis envers un étranger, c'est toujours au nom de son pupille et jamais au sien propre.

De alienatione extra familiam prohibita.

§. 3. Fratre herede instituto petit, *ne domus alienaretur, sed ut in familia relinqueretur.* Si non paruerit heres voluntati, sed domum alienaverit, vel extero herede instituto decesserit, omnes fideicommissum petent, qui in familia fuerunt. Quid ergo, si non sint ejusdem gradus? Ita res temperari debet, ut proximus quisque primo loco videatur invitatus: nec tamen ideò sequentium causa propter superiores in posterum lædi debet; sed ita proximus quisque admittendus est, si paratus sit cavere, se familiæ domum restituturum. Quòd si cautio non fuerit ab eo, qui primo loco admissus est, desiderata: nulla quidem eo nomine nascetur condictio; sed si domus ad exterum quandoque pervenerit, fideicommissi petitio familiæ competit. Cautionem autem ratione doli mali exceptionis puto juste

3. Un frère ayant institué son frère pour héritier, fait une disposition par laquelle il défend que sa maison soit aliénée, voulant qu'elle passe à sa famille. Si, au mépris de cette disposition, le frère héritier vend la maison, ou vient à mourir laissant un héritier qui ne soit pas de la famille, tous les parens de la famille du testateur viendront réclamer le fidéicommis. Qu'arriveroit-il si tous ces parens n'étoient pas au même degré? On doit regarder ceux qui sont dans le plus proche degré comme les premiers appelés au fidéicommis. Et néanmoins il ne faut pas préjudicier pour cela au droit que les parens d'un degré ultérieur peuvent avoir au fidéicommis dans la suite; mais on admettra le plus proche parent au fidéicommis, aux offres qu'il fera de donner caution de rendre à sa mort la maison à la famille. Si on n'a pas eu soin d'exiger cette caution du plus proche

Source : BIU Cujas

che parent qui a été le premier appelé au fidéicommis, on n'aura plus d'action contre lui pour le forcer à la donner; mais les parens de la famille pourront réclamer leur fidéicommis si la maison vient à passer dans les mains d'un étranger. Je crois cependant qu'on pourroit exiger du parent de la famille à qui on remet la maison caution de ne la point transférer dans des mains étrangères, quand même il ne resteroit plus de parent de la famille d'un degré ultérieur, et cela en lui opposant l'exception tirée de la mauvaise foi qu'il y auroit de sa part à aliéner le fonds contre la disposition du testateur.

justè desiderari : quamvis nemo alius ulterior ex familia supersit.

4. Si des parens de la famille, il y en a quelques-uns qui en soient sortis depuis par l'émancipation, on peut demander s'ils seront admis comme les autres aux fidéicommis. Je pense qu'ils pourront justement former leur demande, parce que ces personnes sont comprises dans le terme de parens de la famille dont le testateur s'est servi.

§. 4. Si quidam sint posteà emancipati, tractari potest, an hi quoque rectè fideicommissum petant? Et puto, rectè petituros : quoniam familiæ appellatione personæ quoque hæ demonstratæ intelliguntur.

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

L'empereur Antonin a rescrit qu'un légataire qui n'auroit rien touché de son legs ne pourroit pas être forcé à payer le fidéicommis dont il auroit été chargé, et qu'il suffiroit qu'il cédât au fidéicommissaire ses actions contre l'héritier. Que faudroit-il donc décider si, chargé de rendre son legs non en tout, mais seulement en partie, il y avoit renoncé? Seroit-il obligé de céder ses actions au fidéicommissaire en entier, ou seulement jusqu'à concurrence de la quantité exprimée pour le fidéicommis? Ce dernier sentiment est plus conforme à la raison. Mais s'il a touché son legs, il ne pourra être forcé à donner au fidéicommissaire plus qu'il aura reçu.

70. *Idem lib.* 20 *Quæstionum.*

De legatario rogato restituere totum, vel partem,

Imperator Antoninus rescripsit, legatarium, si nihil ex legato accepit, ei cui debet fideicommissum, actionibus suis posse cedere, nec id cogendum solvere. Quid ergo, si non totum, sed partem legati relicti restituere rogatus, abstinuit eo? Utrùm actionibus suis in totum cogetur cedere, an verò nonnisi ad eam quantitatem, quæ fideicommisso continetur? Quod ratio suadet. Sed et si legatum perceperit, non ampliùs ex causa fideicommissi cogendus erit solvere, quàm recepit.

1. Si le testateur charge un légataire à qui il laisse une somme de cent, de donner à un autre le double de cette somme, le fidéicommis sera réduit au montant du legs; et s'il ne doit être rendu qu'après un certain temps, le fidéicommissaire ne pourra demander, outre le legs, que les intérêts provenus de la somme léguée. Il ne sera pas autorisé à en demander davantage, sous prétexte qu'au moyen de ce que le légataire a touché son legs, il a fait quelque gain considérable dans le commerce, ou qu'il a évité une peine qu'il étoit sur le point d'encourir,

§. 1. Si centum legatis *duplum restituere* rogatus sit, ad summam legati videbitur constituisse. Si autem post tempus fideicommissum relictum sit, usurarum duntaxat additamentum admittetur. Nec mutanda sententia erit, quòd fortè legato percepto magnum emolumentum ex aliquo negotio consecutus est, aut pœnam stipulationis imminentem evasit. Hæc ita, si quantitas cum quantitate conferatur. Enimverò si pecunia accepta, rogatus sit rem propriam, quanquàm majoris pretii est, restituere; non est audiendus legata-

Vel dupluna ejus, quod accepit.

Source : BIU Cujas

rius, legato præcepto, si velit computare : non enim æquitas hoc probare patitur, si quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat.

faute par lui de remplir une obligation qu'il avoit contractée, et à laquelle il n'auroit pu faire honneur s'il n'eût point touché son legs. Tout ceci doit s'entendre du cas où le legs et le fidéicommis ont également pour objet une certaine quantité. Car si le testateur lègue à quelqu'un une somme, et le charge de donner à un autre un effet à lui appartenant, quoique de plus grande valeur, le légataire, après avoir touché son legs, ne seroit point admis à vouloir retenir sur cet effet ce dont il excéderoit la valeur de son legs : car il seroit contre l'équité qu'on l'admît en ce cas à offrir au fidéicommissaire ce qu'il auroit touché à cet égard.

De herede jusso heredem facere.

§. 2. Cùm quidam filio suo ex parte herede instituto, patruum ejus coheredem ei dedisset, et ab eo petisset, *ut filium suum pro virili portione filiis suis coheredem faceret* : si quidem minùs esset in virili portione, quàm fratris hereditas habuit, nihil ampliùs peti posse ; quòd si plus, etiam fructuum, quos patruus percepit, vel cùm percipere potuerit, dolo non cepit, habendam esse rationem, responsum est : non secus, quàm si centum milibus legatis, rogetur, post tempus majorem quantitatem restituere.

2. Un testateur a institué son fils héritier en partie, et lui a donné pour cohéritier son oncle, en priant ce dernier d'appeler son fils à sa succession par égale portion avec ses autres enfans. Si cette portion est moins considérable que la moitié que l'oncle a eue dans le testament de son frère, le fils ne pourra rien demander au delà de cette portion ; mais si elle étoit plus considérable, le fils pourroit demander même au delà de la somme que son oncle auroit touchée, parce qu'on auroit égard aux fruits que l'oncle auroit touchés ou pu et dû toucher : comme on a dit qu'on devoit l'observer dans le cas où un légataire à qui le testateur auroit laissé cent mille écus, seroit chargé de rendre à un autre une somme plus considérable après un certain temps.

De jusso restituere quidquid ex hereditate supererit.

§. 3. Cùm autem rogatus, *quidquid ex hereditate supererit, post mortem suam restituere*, de pretio rerum venditarum alias comparat, deminuisse, quæ vendidit, non videtur.

3. Lorsque celui qui est chargé de remettre à un autre tout ce qui lui restera à sa mort d'une succession qu'on lui a laissée, vend les effets de cette succession, et en acquiert d'autres avec les deniers qui ont résultés du prix, il n'est point censé avoir diminué cette succession par la vente des effets qui la composoient.

71. *Idem lib.* 8 *Responsorum.*

Sed quod inde comparatum est, vice permutati dominii restituetur.

71. *Le même au liv.* 8 *des Réponses.*

En sorte qu'on doit remettre ces effets achetés avec le prix des premiers, comme s'il n'y avoit eu qu'un simple échange de domaine.

72. *Idem lib.* 20 *Quæstionum.*

Idem servandum erit, et si proprios creditores ex ea pecunia dimiserit : non enim absumitur, quod in corpore patrimonii retinetur.

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

Il en sera de même si cet héritier a payé ses propres créanciers de l'argent de la succession : car on ne peut pas regarder comme dissipé et consommé ce qui reste toujours dans les biens.

Source : BIU Cujas

73. *Le même au liv.* 23 *des Questions.*

Un testateur m'a légué l'enfant qui naîtroit de l'esclave Pamphile. J'ai acheté cette même esclave, et elle est accouchée chez moi d'un enfant. On a décidé avec raison que cet enfant ne devoit pas être censé m'appartenir à titre lucratif; en sorte que je puis en former la demande contre l'héritier du testateur qui me l'a légué, comme si je l'eusse véritablement acheté: de manière que, contribution faite du prix total que j'ai donné pour la mère et pour l'enfant, je pourrai demander à cet héritier ce que le juge qui doit prendre connoissance du legs estimera que cet enfant m'a coûté, déduction faite sur le prix total de la valeur de la mère.

74. *Le même au liv.* 27 *des Questions.*

Un testateur a fait un legs en cette manière: Mon héritier paiera sur le champ à Titius cent écus d'or. Ensuite il a éloigné le terme où ce paiement devoit se faire. Il n'est pas vrai, comme le rapporte Alfénus, que la somme doive être payée sur le champ; parce que le paiement qu'en doit faire l'héritier a un terme fixe.

75. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

Un militaire a écrit une lettre à sa sœur, qu'il lui a recommandé de n'ouvrir qu'après sa mort; elle étoit conçue en ces termes: Je veux vous instruire que je vous donne quatre-vingts écus d'or. On a décidé que le fidéicommis étoit dû à la sœur, et qu'il ne falloit chercher d'autres preuves d'un fidéicommis laissé par qui que ce soit. Car il est certain que le fidéicommis est valable, quoique le défunt ait adressé la parole à celui qu'il chargeoit du fidéicommis, et non à celui à qui il le laissoit, c'est-à-dire, quoiqu'il se soit servi de paroles précaires et non directes.

1. Un héritier institué en partie, et à qui le testateur avoit en outre légué quelques effets par préciput, est mort avant d'avoir accepté la succession, mais après l'ouverture des legs qui lui avoient été faits. On a décidé que la portion pour laquelle il avoit été institué appartiendroit à ses cohéritiers, qui lui étoient aussi substitués; mais qu'à l'égard de la portion des legs dont les cohéritiers étoient chargés envers lui, elle devoit passer à ses propres héritiers.

73. *Idem lib.* 23 *Quæstionum.*

Si quod ex Pamphila nascetur, legatum mihi fuerit, et ego Pamphilam emam, eaque apud me sit enixa: ratione summa responsum est, non ex causa lucrativa partum intelligi meum factum: ideòque petendum ex testamento, tanquam istum emissem: ut scilicet pretii contributione facta, consequar tantum, quanti puerum, deducta matris æstimatione, constitisse mihi, judex in causa legati datus æstimaverit. De matre partus legati empta.

74. *Idem lib.* 27 *Quæstionum.*

Titio centum aureos heres præsens dato. Deinde protulit diem legatorum. Non est verum, quod Alfenus retulit, centum præsenti deberi: quia diem proprium habuerunt. De prolatione diei.

75. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

Miles ad sororem epistolam, quam post mortem suam aperiri mandavit, talem scripsit: *Scire te volo, donare me tibi aureos octingentos.* Fideicommissum deberi sorori constitit: nec aliud probandum in cujuslibet suprema voluntate. Placet enim consistere fideicommissum, ac si defunctus cum eo loquatur, quem precariò remuneratur. De epistola.

§. 1. Pro parte heres institutus, cui præceptiones erant relictæ, post diem legatorum cedentem, ante aditam hereditatem vita decessit. Partem hereditatis ad coheredes substitutos pertinere placuit; præceptionum autem portiones, quæ pro parte coheredum constituerunt, ad heredes ejus transmitti. De legato præceptionum.

Source : BIU Cujas

De testamento pro parte rescisso per querelam inofficiosi.

76. *Idem lib. 7 Responsorum.*

Cùm filius divisis tribunalibus actionem inofficiosi testamenti matris pertulisset, atque ita variæ sententiæ judicum extitissent: heredem, qui filium vicerat, pro partibus, quas aliis coheredibus abstulit filius, non habiturum præceptiones sibi datas, non magis quàm cæteros legatarios actiones, constitit; sed libertates ex testamento competere placuit, cùm pro parte filius de testamento matris litigasset. Quod non erit trahendum ad servitutes, quæ pro parte minui non possunt. Planè petetur integra servitus ab eo, qui filium vicit: partis autem æstimatio præstituitur; aut, si paratus erit filius pretio accepto servitutem præbere, doli summovebitur exceptione legatarius, si non offerat partis æstimationem: exemplo scilicet legis Falcidiæ.

76. *Le même au liv. 7 des Réponses.*

Un fils a attaqué comme inofficieux le testament de sa mère devant différens comités de centumvirs; il a gagné contre quelques héritiers d'un côté, et perdu ailleurs contre un autre. L'héritier qui l'aura emporté sur le fils, et qui aura fait rompre le testament en partie, ne pourra pas prendre dans la succession les prélegs qui lui auront été faits, au moins pour les portions que le fils aura gagnées sur les autres cohéritiers; de même que les autres légataires ne conserveroient pas leurs actions contre le fils. Mais cependant les libertés léguées dans le testament doivent être acquittées, lorsque le fils a fait casser en partie le testament inofficieux fait par sa mère. Il n'en seroit pas de même du legs des servitudes, parce qu'elles ne peuvent pas être fournies en partie. Ainsi, dans ce cas, le légataire de la servitude la demandera en entier à l'héritier qui a gagné sur le fils. Mais cet héritier ne sera obligé qu'à lui payer la valeur de la partie qu'il doit de la servitude; ou si le fils offre de fournir la servitude entière, pourvu qu'on lui paye le prix des portions qui lui appartiennent dans cette servitude, le légataire qui refuseroit de payer ces portions seroit débouté de sa demande par une fin de non-recevoir tirée de sa mauvaise foi: de même qu'on l'observeroit par rapport à un légataire qui refuseroit de souffrir la diminution de son legs causée par la loi Falcidia.

De hereditate legata.

§. 1. *Lucio Sempronio lego omnem hereditatem Publii Mœvii.* Sempronius ea demùm onera suscipiet, quæ Mævianæ hereditatis fuerunt, et in diem mortis ejus, qui heres Mævii extitit, perseveraverunt: sicut vice mutua præstabuntur actiones, quæ præstari potuerunt.

1. Je lègue à Lucius-Sempronius toute la succession de Publius-Mævius. Sempronius ne sera tenu que des charges auxquelles la succession de Mævius étoit soumise, et qui ont continué jusqu'à la mort du testateur qui étoit héritier de Mævius; de même que réciproquement, l'héritier du testateur ne lui abandonnera que les actions qui se trouveront pouvoir être abandonnées dans le même temps.

De usufructu, et servitutibus rei legatæ.

§. 2. Dominus, herede fructuario scripto, fundum sub conditione legavit. Voluntatis ratio non patitur, ut heres ex causa fructus emolumentum retineat. Diversùm in cæteris prædiorum servitutibus, quas heres habuit, responsum est: quoniùm fructus portionis instar obtinet.

2. Le propriétaire d'un fonds dont l'usufruit appartenoit à un autre, a institué pour son héritier l'usufruitier lui-même, et a légué à quelqu'un le fonds sous condition. La condition du legs venant à arriver, il ne paroît pas juste, ni conforme à la volonté du testateur, que l'héritier puisse retenir l'usufruit, en ne cédant que la propriété nue au légataire. Il n'en seroit pas de même par rapport aux au-

Source : BIU Cujas

tres droits de servitudes que l'héritier auroit pu avoir sur les fonds de la succession; il pourroit les conserver : la raison de la différence vient de ce que l'usufruit est regardé comme une portion de la propriété.

3. Mon héritier donnera à Titius ce qui m'est dû par le testament de Sempronius. Le testateur, qui étoit aussi légataire de Sempronius, s'étoit arrangé avec l'héritier de ce dernier, et avoit changé son obligation en une nouvelle, en sorte qu'il ne lui étoit plus dû de legs en vertu du testament de Sempronius. On a décidé que la fausse désignation faite par le testateur ne pouvoit pas nuire au légataire, et qu'on ne devoit pas regarder absolument comme faux ce qui étoit vrai dans l'origine.

4. Un esclave affranchi sans aucune condition, mais qui cependant ne peut pas parvenir à la liberté immédiatement après l'acceptation de la succession, parce que son état se trouve suspendu par quelque cause étrangère, et par quelque empêchement de droit, par exemple, parce que sa maîtresse étant accusée d'adultère avec lui il est obligé d'attendre la décision de cette contestation, ne peut point espérer de toucher les legs ou les fidéicommis qui lui auroient été laissés purement et sans condition dans le même testament; parce qu'étant encore esclave au moment où ces legs commencent à être dus, ils deviennent caducs.

5. Un père ayant institué sa fille pour moitié, lui adressa ces mots dans son testament : Ma fille, je vous demande que lors de votre mort, quand même vous auriez d'autres enfans que mon petit-fils Sempronius, vous lui laissiez cependant une portion plus avantageuse, par honneur pour mon nom qu'il porte. Cette formule paroît mettre la fille dans la nécessité de donner d'abord à tous ses fils des portions égales; mais la fille a le choix de fixer la portion qu'elle laissera à un des fils, qui au désir du testateur, doit être plus considérable que celle des autres.

6. Une mère a nommé irrégulièrement un tuteur à son fils, et lui a fait un legs. Si ce tuteur consent à être confirmé par le préteur, et que celui-ci ne le trouve pas bon, il n'en sera pas moins admis à demander son legs.

§. 3. *Heres meus Titio dato, quod ex testamento Sempronii debetur mihi.* Cùm jure novationis, quam legatarius, idemque testator antè fecerat, legatum ex testamento non debeatur : placuit falsam demonstrationem legatario non obesse; nec in totum falsum videri, quod veritatis primordio adjuvaretur.

De eo, quod quis debet, legato.

§. 4. Servus purè manumissus, cui libertas propter impedimentum juris post aditam hereditatem non competit, quòd status ejus extrinsecus suspenditur, fortè propter adulterii quæstionem, ex eodem testamento neque legata, neque fideicommissa purè data sperare potest : quia dies inutiliter cedit.

Si status servi, cui legatum est, extrinsecus suspendatur.

§. 5. Pater cum filia pro semisse herede instituta, sic testamento locutus fuerat : *Peto, cùm morieris, licet alios quoque filios susceperis, Sempronio nepoti meo plus tribuas in honorem nominis mei.* Necessitas quidem restituendi nepotibus viriles partes præcedere videbatur; sed moderandæ portionis, quam majorem in unius nepotis personam conferri voluit, arbitrium filiæ datum.

De jusso plus restituere uni, quàm alii.

§. 6. Non jure tutori dato mater legavit. Si consentiat, ut decreto prætoris confirmetur, et prætor non idoneum existimet, actio legati non denegabitur.

Si tutori non jure dato legetur

Source : BIU Cujas

De Muciana cautione.

§. 7. Qui Mucianam cautionem, *alicujus non faciendi causa*, interposuit : si posteà fecerit, fructus quoque legatorum, quos principio promitti necesse est, restituere debet.

7. Quelqu'un a touché un legs en donnant la caution Mucienne, pour assurer qu'il ne feroit pas une chose que le testateur lui avoit défendue ; s'il vient ensuite à la faire, il est obligé de rendre les fruits qu'il a touchés de son legs, et dont il a dû d'abord promettre la restitution.

De variis actionibus legatorum.

§. 8. Variis actionibus legatorum simul legatarius uti non potest : quia legatum datum, in partes dividi non potest. Non enim ea mente datum est legatariis, pluribus actionibus uti ; sed ut laxior eis agendi facultas sit ex una interim, quæ fuerat electa, legatum petere.

8. Un légataire ne peut pas se servir de plusieurs actions différentes pour demander son legs ; parce qu'un legs ne peut pas se diviser en plusieurs parties. Et en effet ce n'est pas dans cette intention qu'on a accordé aux légataires plusieurs actions pour demander leur legs ; on a eu simplement en vue de leur rendre plus facile la faculté de former leur demande : de manière qu'ils pussent choisir entre ces différentes actions celle qui leur plairoit davantage, et n'exercer à la fois que celle qu'ils auroient choisie.

De memoria testatoris damnata.

§. 9. Repetendorum legatorum facultas ex eo testamento solutorum danda est, quod irritum esse post defuncti memoriam damnatam apparuit : modò si jam legatis solutis crimen perduellionis illatum est.

9. Les legs payés en vertu d'un testament qui depuis a été déclaré nul, la mémoire du défunt ayant été condamnée, peuvent être repris sur le légataire, sur-tout si les legs étant payés, le défunt a été condamné pour crime de trahison.

77. *Idem lib.* 8 *Responsorum.*

77. *Le même au liv.* 8 *des Réponses.*

De hereditate, prædio, et pecunia acceptis restituenda.

Cum pater filios, eorumque matrem heredes instituisset, ita scripsit : *Peto à te filia, ut acceptis ex hereditate mea in portionem tuam centum aureis, et prædio Tusculano, partem hereditatis restituas matri tuæ.* Respondi, prædium quidem hereditarium judicio divisionis de communi filiam habituram : pecuniam autem de parte sua retenturam.

Un père ayant institué pour ses héritiers ses enfans et sa femme, a fait la disposition suivante : Ma fille, je vous prie de vous contenter pour votre portion d'une somme de cent écus d'or, et du fonds Tusculan, et de remettre votre part à votre mère. J'ai répondu que la fille prendroit le fonds Tusculan sur la masse de la succession lorsqu'elle seroit partagée, et qu'à l'égard de la somme d'argent elle la retiendroit sur sa portion héréditaire.

De donatione causa mortis.

§. 1. Eorum, quibus mortis causa donatum est, fidei committi quoquo tempore potest : quod fideicommissum heredes salva Falcidiæ ratione, quam in his quoque donationibus exemplo legatorum locum habere placuit, præstabunt. Si pars donationis fideicommisso teneatur, fideicommissum quoque munere Falcidiæ fungetur. Si tamen alimenta præstari voluit, collationis totum onus in residuo donationis esse respondendum erit ex defuncti voluntate, qui de majore pecunia præstari non dubiè voluit integra.

1. On peut charger d'un fidéicommis pour tel temps qu'on voudra ceux à qui on a fait une donation à cause de mort ; les héritiers fourniront ce fidéicommis en retenant la Falcidie, qui, à l'exemple des legs, a lieu aussi dans la donation à cause de mort. S'il n'y a qu'une partie de la donation chargée du fidéicommis, ce fidéicommis sera encore soumis à la déduction de la loi Falcidia. Si cependant le testateur avoit chargé le donataire de fournir à quelqu'un des alimens, il faudroit décider, conformément à la volonté du testateur, que toutes les charges de la Falcidie doivent tomber sur ce qui reste de la donation, après les alimens fournis ; parce qu'il

Source : BIU Cujas

n'y a pas de doute que le donateur a laissé exprès une somme plus considérable pour que les alimens fussent fournis en entier.

2. Une femme voulant faire une donation à cause de mort à ses enfans nés hors d'un légitime mariage, leur permit de se faire promettre par son mari la restitution de la dot qu'elle lui avoit apportée. Ensuite elle a fait un testament dans lequel elle a institué des héritiers, et a chargé ses enfans de rendre la dot à son mari. On a décidé que le fidéicommis qui avoit pour objet la dot étoit dû en entier au mari, dans le cas où la loi Falcidia n'auroit pas lieu; moyennant quoi le mari pourra retenir la dot par ses mains. Si au contraire les fils sont admis à demander la dot en exécution de la promesse qui leur en a été faite par le mari, les héritiers de la femme pourront agir contre eux par une action expositive du fait*, pour se faire payer sur la dot la part qui leur revient pour la Falcidie.

3. On peut charger utilement un sourd et un muet à qui on laisse un legs, de rendre à sa mort ce legs à un autre. Car on peut être chargé d'un fidéicommis même à son insu, lorsqu'on peut recevoir quelque chose par testament sans avoir connoissance de la libéralité du testateur.

4. Un père a chargé son fils de remettre à sa mort la succession qu'il lui laissoit à ses enfans, ou à tel d'entre eux qu'il voudroit choisir. Ce fils, dans le temps intermédiaire, ayant été condamné au bannissement, il est certain que la faculté qu'il avoit de choisir n'est pas absolument éteinte, et que la condition de la mort du fils sous laquelle le fidéicommis a été laissé n'est pas encore arrivée; mais les enfans qui vivront lors de la mort du père, s'il vient à mourir dans cet état, auront dans le fidéicommis des portions égales, le père ne pouvant pas alors faire de choix entre eux.

5. Un mari, qui contre la disposition de la loi Julia, avoit aliéné un fonds que sa femme lui avoit apporté en dot, a laissé un legs à sa femme, et il a chargé de plus l'acquéreur du fonds d'en rendre le prix à sa femme. Il est bien certain que l'acquéreur du fonds dotal ne peut être obligé à acquitter un pareil fidéicommis. Si cependant la femme, après avoir pris son legs, vouloit faire dé-

De dote viro legata.

§. 2. Mater filiis suis vulgò conceptis dotem suam, mortis causa donando, stipulari permisit. Cùm aliis heredibus institutis, petisset à filiis, *viro dotem restitui*: totum viro fideicommissum dotis deberi, si Falcidiæ ratio non intervenerit: ideò retentionem dotis virum habere placuit: alioquin Falcidiæ partem heredibus, à filiis ex stipulatu cum viro agentibus, ex dote esse per in factum actionem reddendam.

De surdo et muto. De ignorantibus.

§. 3. Surdo et muto, qui legatum accipit, *ut cùm morietur, restituat*, rectè mandatur. Nam et ignorantes adstringuntur fideicommisso, quibus ignorantibus emolumentum ex testamento quæritur.

De morte et deportatione.

§. 4. *Hereditatem filius cùm moreretur, filiis suis, vel cui ex his voluisset*, restituere fuerat rogatus. Quo intereà in insulam deportato, eligendi facultatem non esse pœna peremptam placuit: nec fideicommissi conditionem ante mortem filii heredis existere; viriles autem inter eos fieri, qui eo tempore vixerint, cùm de aliis eligendi potestas non fuerit.

De pretio prædii dotalis, et legato.

§. 5. Qui dotale prædium contra legem Juliam vendidit, uxori legatum dedit, et emptoris fidei commisit, *ut amplius ei pretium restituat*. Emptorem fideicommisso non teneri constabat. Si tamen, accepto legato, mulier venditionem irritam faceret: eam, oblato pretio, doli placuit exceptione summoveri.

Source : BIU Cujas

clarer nulle la vente de son fonds dotal, l'acquéreur, en offrant de lui rendre le prix, la feroit débouter de sa demande, en lui opposant l'exception tirée de la mauvaise foi.

Si creditori debitor mandaverit, ut ei solvat, cui mortis causa donabat.

§. 6. Mævio debitori suo reus stipulandi mandavit, ut *Titio, cui mortis causa donabat, pecuniam debitam solveret.* Cùm sciens dominum vita decessisse, Mævius pecuniam dedisset, non esse liberationem secutam, constitit: nec, si Mævius solvendo non esset, in Titium actionem solidi, vel jure Falcidiæ dandam esse: quia mortis causa cepisse non videtur. Diversum probandum foret, si Mævius ignorans dominum vita decessisse, pecuniam errore lapsus dedisset: tunc enim portio jure Falcidiæ revocaretur.

6. Un créancier a chargé son débiteur Mævius de payer la somme qu'il lui devoit à Titius, à qui il entendoit faire une donation à cause de mort. Si le débiteur a payé ce qu'il devoit au donataire Titius n'ignorant pas la mort du mandant, il est certain que ce paiement ne l'a pas libéré; et dans le cas même où le débiteur Mævius deviendroit insolvable, un fidéicommissaire ne pourroit point actionner Titius pour se faire payer en entier de son fidéicommis, ni les héritiers pour déduire la Falcidie; parce que Titius n'est pas censé avoir rien reçu en vertu de la donation à cause de mort qui lui a été faite. Il n'en seroit pas de même si Mævius, ignorant la mort du mandant eût payé par erreur au donataire Titius ce qu'il devoit: car alors les héritiers pourroient actionner le donataire pour prendre sur lui leur Falcidie.

Si heres oneratus fideicommisso non adeat.

§. 7. Cùm pater fideicommissum prædiorum, ex testamento matris, filiæ deberet, eandem pro parte ita heredem instituit, *ut hereditatem fideicommisso compensaret:* eademque prædia filio exheredato dari voluit. Quanquam filia patris hereditatem suscipere noluisset, fideicommissum tamen ab heredibus esse filio præstandum, ad quos hereditatis portio, quam accepit filia, redierat, placuit. Quod si alium filiæ substituisset, eum oportere filio fideicommissum reddere.

7. Un père qui étoit chargé d'un fidéicommis de quelques fonds de terre envers sa fille, en conséquence du testament de la mère, a institué cette même fille pour son héritière en partie, à la charge de compenser ce qu'elle toucheroit de sa succession avec le fidéicommis qu'il lui devoit. Ensuite il a voulu que ces mêmes fonds qu'il devoit à sa fille fussent donnés à son fils qu'il avoit déshérité. Quoique la fille ait renoncé à la succession, néanmoins les cohéritiers à qui sa portion a passé, sont chargés du fidéicommis envers le fils. Et si la fille eût été instituée seule et qu'elle eût eu un substitué à qui elle eût fait place par sa renonciation, ce substitué devroit au fils le fidéicommis.

De evictione.

§. 8. Evictis prædiis, quæ pater, qui se dominum esse crediderit, verbis fideicommissi filio reliquit, nulla cum fratribus et coheredibus actio erit. Si tamen inter filios divisionem fecit, arbiter, conjectura voluntatis, non patietur, eum partes coherebibus prælegatas restituere: nisi parati fuerint et ipsi patris judicium fratri conservare.

8. Un père, se croyant propriétaire de certains fonds, les a laissés à un de ses enfans par fidéicommis. Ces fonds ayant été évincés par le véritable propriétaire, le fils ne peut avoir à cet égard aucune action contre ses frères et ses cohéritiers. Cependant le juge qui sera pris pour arbitre du partage entre les frères ne souffrira pas que le fils dont il s'agit fournisse à ses cohéritiers les prélegs qui peuvent leur avoir été faits, si ceux-ci n'offrent de leur côté d'assurer vis-à-vis de lui l'exécution de la volonté du père.

De dote.

§. 9. Pater certam pecuniam exheredatæ

9. Un père a laissé par fidéicommis une certaine

Source : BIU Cujas

certaine somme à sa fille qu'il avoit déshéritée, et il a voulu que cette somme lui fût donnée en dot lors de son mariage, et que son fils stipulât la restitution de cette dot. Si le fils du testateur a donné à sa sœur en dot une somme moins considérable, il est certain qu'il lui doit rendre le reste. La dissolution du mariage arrivant, la fille pourra encore demander son fidéicommis, c'est-à-dire exiger que son frère lui transporte l'action qu'il a acquise par la stipulation faite avec le mari; parce qu'il n'est pas naturel de penser que le père ait voulu que le fils pût assurer par une stipulation la restitution de la dot, de manière que sa fille restât sans dot après un premier mariage. Au reste, si la fille contracte un second mariage, la caution donnée par le frère de payer le fidéicommis lors du premier mariage n'est plus tenue pour les mariages ultérieurs.

datæ filiæ verbis fideicommissi reliquit: *eamque nupturæ dotis nomine dari voluit, filio dotem stipulante.* Cùm filius minorem dotem dedisset, superfluum esse filiæ reddendum constabat. Divortio quoque secuto, fideicommissum filiam rectè petituram, ut actio stipulationis sibi præstaretur: quoniam verisimile non erat, patrem interponi stipulationem voluisse, quòd filia post primas nuptias indotata constitueretur. Cæterùm si posteà nuberet, ad secundas nuptias cautionem extendi non oportere.

10. Un père avoit chargé sa fille de remettre à sa mort certains fonds de terre à tel de ses enfans qu'il lui plairoit choisir. La fille a donné de son vivant ces fonds de terre à un de ses enfans. Cette donation n'est pas regardée comme un choix fait par la mère aux termes du fidéicommis, par la raison que le terme de la donation est certain, et que celui du fidéicommis est incertain. Car on peut, sans avoir égard au choix qu'elle a fait, disposer de ces fonds de terre envers celui de ses enfans qui n'aura pas reçu de fidéicommis.

§. 10. A filia pater petierat, ut, *cui vellet ex liberis suis prædia, cùm moreretur, restitueret*, uni ex liberis prædia fideicommissi viva donavit. Non esse electionem, propter incertum diem fideicommissi, certæ donationis videbatur. Nam in eum destinatio dirigi potest, qui fideicommissum inter cæteros habiturus est, remota matris electione.

De fideicommissario eligendo, cum heres moritur.

11. Je charge mes héritiers de ne point aliéner le fonds Tusculan et d'avoir soin qu'il ne sorte pas de ma famille, mais qu'il passe toujours à des parens de mon nom. On doit regarder comme appelés au fidéicommis les parens du testateur à qui des héritiers étrangers auront procuré la liberté qu'ils étoient chargés par testament de leur faire avoir.

§. 11. *Fidei heredum meorum committo, ne fundum Tusculanum alienent, et ne de familia nominis mei exeat.* Secundùm voluntatem eos quoque invitatos intelligendum est, quibus heredes extranei fideicommissam libertatem reddiderunt.

De manumissis ex fideicommisso.

12. Je charge ma femme de donner, de rendre à ma fille, lors de sa mort, tout ce qu'elle aura touché de mes biens à quelque titre et de quelque manière que ce soit. Ce que la femme aura reçu depuis le testament par un codicille fera aussi partie du fidéicommis: car l'ordre du temps que le testateur a gardé en faisant différentes dispositions, ne doit rien déranger dans l'exécution de ses volontés. Cependant si cette femme a reçu

§. 12. *Fidei tuæ committo uxor, ut des, ut restituas filiæ meæ, cùm morieris, quidquid ad te quoquo nomine de bonis meis pervenerit.* Etiam ea quæ posteà codicillis uxori dedit, fideicommisso continebuntur: nam ordo scripturæ non impedit causam juris, ac voluntatis: sed dos prælegata retinebitur, quoniam reddi potiùs videtur, quàm dari.

De fideicommisso, quidquid ad te pervenerit.

Source : BIU Cujas

De conditione, si sine liberis decesserit.

§. 13. *Volo prædia dari libertis meis : quòd si quis eorum sine liberis vita decesserit, partes eorum ad reliquos pertinere volo.* Collibertum patris eundemque filium, ex voluntate substitutionem excludere placuit.

De rationibus reddendis à curatore.

§. 14. Curatoris sui frustrà fidei commisisse videbatur, *ut heredi fratri negotiorum gestorum rationem redderet.* Quanquàm igitur testamento cautum esset, *ut, cùm ad statum suum frater pervenisset, ei demùm solveretur :* tamen sub curatore alio fratrem agentem, rectè placuit actionem inferre : cùm illis verbis fratri potiùs consultum videretur, quàm solutio, quæ justè fieri potuit, dilata.

De fideicommissi repetitione à substituto.

§. 15. Ab instituto extraneo prædia libertis, cùm moreretur, verbis fideicommissi reliquerat, et petierat, *ne ex nomine familiæ alienarentur.* Substitutum ea prædia debere ex defuncti voluntate respondi. Sed utrùm confestim, an sub eadem conditione, voluntatis esse quæstionem : sed conjectura ex voluntate testatoris capienda, mors instituti expectanda est.

De mensæ negotio.

§. 16. Mensæ negotium ex causa fideicommissi cum indemnitate heredum per cautionem susceptum, emptioni simile videtur : et ideò non erit quærendum, an plus in ære alieno sit, quàm in quæstu.

De partu ancillæ relictæ.

§. 17. Pater filiæ mancipia, quæ nubenti dedit, verbis fideicommissi præstari voluit. Partus susceptos, etsi matres antè testamentum mortuæ fuissent, ex causa fideicommissi præstandos respondi : nec

le legs de sa dot, elle le gardera, et il n'entrera pas dans le fidéicommis ; parce que ce legs est plutôt une restitution qu'une véritable libéralité.

13. Je veux qu'on donne tels fonds à mes affranchis ; et dans le cas où quelqu'un d'eux viendra à mourir sans enfans, sa part accroîtra aux autres. Le testateur avoit entr'autres affranchis le père et le fils. Ce fils, quoiqu'il ne soit qu'enfant naturel, empêcheroit que la part de son père accrût après sa mort aux autres affranchis.

14. C'est en vain qu'un mineur chargeroit par fidéicommis son curateur de rendre compte de son administration à son frère, qui doit être son héritier. Ainsi, quand même il auroit expressément déclaré dans son testament que le curateur ne paieroit son frère que lorsqu'il auroit atteint l'âge de vingt-cinq ans, cependant ce frère pourroit toujours intenter son action, autorisé par son curateur ; puisque le testateur, par ces paroles, paroît avoir cherché l'avantage de son frère, plutôt qu'avoir voulu différer un paiement qui peut être fait légitimement.

15. Un testateur, ayant institué un héritier étranger, le chargea par fidéicommis de donner lors de sa mort certains fonds à ses affranchis, et a défendu que ces fonds fussent aliénés de la famille. J'ai répondu que l'institué renonçant, le substitué étoit chargé de ce fidéicommis. Mais le substitué doit-il donner aux affranchis ces fonds à l'instant, ou seulement lors de la mort de l'institué, suivant les termes du testament ? La décision de cette question dépend de la connoissance de la volonté du testateur ; mais, autant qu'on peut conjecturer, cette volonté paroît avoir été que le fidéicommis ne fût payé qu'après la mort de l'institué.

16. Lorsque quelqu'un reçoit à titre de fidéicommis le montant d'une banque, après avoir promis d'indemniser les héritiers contre les créanciers de la banque, il contracte une espèce de vente ; conséquemment il n'y a plus lieu d'examiner s'il y a dans la banque plus de dettes passives que de dettes actives.

17. Un père a chargé son héritier par fidéicommis, de remettre à sa fille les esclaves qu'il lui avoit donnés lors de son mariage. J'ai répondu que les enfans nés de ces esclaves devoient faire partie du fidéicommis,

Source : BIU Cujas

encore bien que leurs mères fussent mortes avant le testament, et qu'il en devoit être de même dans le cas où le père auroit confirmé les donations qu'il auroit précédemment faites à sa fille.

18. Les héritiers chargés de rendre leurs portions après leur mort ne sont point tenus de l'insolvabilité des débiteurs de la succession dont les dettes ont été partagées entre les cohéritiers par voie de délégation, non plus que des détériorations des fonds de la succession; parce que le partage est une espèce d'échange qui dissout la communauté.

19. Un père a fait la disposition suivante: Je veux que ma fille ait outre et par-dessus sa part, les biens de sa mère. Les fruits des biens maternels que le père aura perçus avant sa mort, et qu'il aura consommés ou confondus dans son patrimoine, sans en faire un objet distinct et séparé de ses biens, ne doivent point faire partie du fidéicommis laissé à la fille.

20. Un testateur charge son fils d'un fidéicommis en ces termes: Je veux qu'on donne à mes frères, qui sont vos oncles maternels, tout ce qui peut me rester des biens de ma mère en Pamphilie, en Lycie, ou en quelqu'autre lieu qu'ils se trouvent, afin que vous n'ayez aucun procès avec eux. Tous les effets de la succession maternelle qui ont conservé leur nature font partie du fidéicommis. Ainsi ce que le testateur aura perçu de ces mêmes biens et confondu dans son patrimoine, ou qui lui seront devenus propres par le partage fait avec ses frères, n'entrera point dans le fidéicommis, puisque le testateur n'a eu en vue que d'éviter à son fils les procès auxquels la communauté a coutume de donner lieu.

21. Un père ayant plusieurs enfans les a tous institués héritiers à sa mort; il a donné à sa fille ainée l'anneau qui contenoit toutes ses clefs, pour l'établir gardienne de tout, et il a ordonné à un affranchi qui étoit présent de mettre entre les mains de sa fille tous les effets dont la garde lui étoit confiée. On voit que le père n'a voulu que faire le bien commun de tous ses enfans. Par conséquent, lorsqu'il s'agira de partager la succession devant le juge, la fille ne pourra pas par cette raison prétendre devoir être d'une condition plus avantageuse que ses autres frères et sœurs.

aliud in uxore confirmatis donationibus pridem observatum est.

De divisione facta à coheredibus rogatis hereditatem restituere post mortem, et de nominum prædiorumque periculo.

§. 18. Hereditatem post mortem suam rogati restituere, nominum periculo, quæ per divisionem obtigerunt, inter coheredes interpositis delegationibus, non adstringuntur: non magis quàm prædiorum, cùm permutatio rerum discernens communionem interveniet.

De fructibus rei relictæ.

§. 19. *Filia mea præcipiat, sibique habeat, volo, rem matris suæ.* Fructus quos medio tempore pater percipiet, nec in separato habuit, sed absumpsit, vel in suum patrimonium convertit, non videntur filiæ relicti.

De rebus relictis: ne controversia oriatur.

§. 20. *Dulcissimis fratribus meis, avunculis autem tuis, quæcunque mihi supersunt in Pamphilia, Lycia, vel ubicunque, de maternis bonis, concedi volo, ne quam cum his controversiam habeas.* Omnia corpora maternæ hereditatis, quæ in eadem causa dominii manserunt, ad voluntatem fideicommissi pertinent. Ex iisdem igitur facultatibus percepta pecunia, et in corpus proprii patrimonii versa, item jure divisionis res propriæ factæ non præstabuntur: cùm discordiis propinquorum sedandis prospexerit, quas materia communionis solet excitare.

De traditis, et assignatis uni ex heredibus custodiæ causa.

§. 21. Pater pluribus filiis heredibus institutis moriens claves et anulum, custodiæ causa, majori natu filiæ tradidit; et libertum eidem filiæ, qui præsens erat, res quas sub cura sua habuit, adsignare jussit. Commune filiorum negotium gestum intelligebatur, nec ob eam rem apud arbitrum divisionis præcipuam causam filiæ fore.

Source : BIU Cujas

De scriptura imperfecta.

§. 22. Cùm imperfecta scriptura invenitur, ita demùm verbum legati vel fideicommissi, quod præcedit vel sequitur, ad communionem adsumitur, si dicto scriptum congruat.

22. Lorsqu'une disposition contenant un fidéicommis présentera quelque chose d'obscur ou d'imparfait, on ne pourra suppléer à ce vice en joignant ce qui précède avec ce qui suit, où il est parlé de legs ou de fidéicommis, qu'autant que le sens qui résultera de cette union paroîtra quadrer avec la volonté du testateur.

De jurejurando.

§. 23. Filius matrem heredem scripserat, et fideicommissa tabulis data cum jurisjurandi religione præstari rogaverat, cùm testamentum nullo jure factum esset: nihilominùs matrem legitimam heredem cogendam præstare fideicommissa, respondi: nam enixæ voluntatis preces ad omnem successionis speciem porrectæ videbantur.

23. Un fils avoit institué sa mère pour son héritière, et l'avoit priée sous la foi du serment d'acquitter les fidéicommis qu'il avoit laissés dans son testament. Ce testament ayant été déclaré nul, j'ai répondu que la mère qui se trouvoit héritière légitime de son fils n'en devoit pas moins acquitter les fidéicommis : car les instantes prières par lesquelles on demande l'exécution de sa volonté s'étendent à toutes les manières de succéder.

Si pater filiæ mandet, ne testetur, quoad liberos tollat.

§. 24. *Mando filiæ meæ, pro salute sollicitus ipsius, ut quoad liberos tollat, testamentum non faciat : ita enim poterit sine periculo vivere.* Fideicommissariam hereditatem sorori coheredi non videri relictam apparuit : quòd non de pecunia sua testari, sed obtentu consilii, derogare juri, testamentum fieri prohibendo, voluit.

24. Je recommande à ma fille, et cela pour son propre bien, de ne point faire de testament jusqu'à ce qu'elle ait des enfans, parce que c'est pour elle un moyen de vivre avec plus de sûreté. On ne peut pas dire que par ces paroles le testateur ait chargé sa fille d'un fidéicommis envers une autre fille qu'il a aussi instituée héritière ; parce que le testateur n'a pas entendu empêcher sa fille de tester de son bien, mais il lui a recommandé par forme de conseil de ne point user de la permission que la loi lui accorde à cet égard.

De fideicommisso, distribuas liberis, ut quisque meruerit.

§. 25. *Rogo filia, bona tua quandoque distribuas liberis tuis, ut quisque de te meruerit.* Videtur omnibus liberis, etsi non æqualiter promeruerint, fideicommissum relictum : quibus matris electione cessante, sufficiet, si non offenderint. Eos autem, quos mater elegerit, fore potiores, si soli promeruissent, existimavi. Quòd si neminem elegerit, eos solos non admitti, qui offenderunt.

25. Je vous prie, ma fille, de laisser tous vos biens à vos enfans, suivant que vous serez plus ou moins contente d'eux. Il y a ici un fidéicommis au profit de tous les enfans, quoique la mère ne soit pas également contente de tous. Conséquemment, si la mère ne fait pas de choix entre eux, il suffira, pour être admis au fidéicommis, de prouver qu'on n'a pas offensé la mère. Cependant, si ceux que la mère a choisis se sont seuls rendus dignes de son choix, j'ai répondu qu'ils devoient être préférés aux autres. Si elle n'a pas fait de choix, on ne pourra exclure du fidéicommis que ceux qui l'auront réellement offensée.

De verbis fideicommissi.

§. 26. Donationis prædiorum epistolam, ignorante filio, mater in æde sacra verbis fideicommissi non subnixam deposuit, et litteras tales ad ædituum misit : *Instrumentum voluntatis meæ post mortem meam filio meo tradi volo.* Cum pluribus herebibus intestatò diem suum obisset,

26. Une mère a déposé dans le dépôt public, à l'insu de son fils, une lettre portant donation en sa faveur ; cette donation n'a été confirmée par la mère par aucuns termes qui pussent faire présumer un fidéicommis ; mais elle a seulement adressé au garde des dépôts publics une lettre en ces termes : Je veux

Source : BIU Cujas

qu'on donne à mon fils après ma mort la déclaration de ma volonté, que j'ai déposée ici. Cette mère est morte ensuite laissant plusieurs héritiers *ab intestat.* J'ai répondu qu'elle devoit être censée avoir laissé un fidéicommis au profit de son fils ; car, pour décider de la validité d'un fidéicommis, on ne fait point attention à celui à qui le défunt a adressé la parole, mais à celui qu'il a eu en vue en déclarant sa volonté.

27. Un testateur a laissé un fonds de terre à ses affranchis, et les a chargés de ne point l'aliéner ni le faire sortir hors de leur famille. Si tous, excepté un seul, ont vendu ensemble leurs portions, celui qui n'aura pas vendu la sienne pourra réclamer à son profit en entier les portions des autres à qui l'aliénation a été défendue par le testateur ; parce que le testateur est censé n'avoir appelé au fidéicommis que ceux qui exécuteroient sa volonté. Autrement il seroit ridicule de dire que les affranchis auroient chacun une demande à former les uns contre les autres : de manière qu'un affranchi qui a perdu sa part en l'aliénant pût intenter son action contre un autre qui viendroit à aliéner la sienne. Cependant ces demandes réciproques pourroient avoir lieu si tous avoient également aliéné leur portion. Au reste ce n'est point la première aliénation qui fait accroître la portion aliénée aux autres, c'est l'avant-dernière : en sorte que celui qui aliène l'avant-dernier confirme à celui qui reste seul sans avoir vendu sa part, le droit dans les portions qui ont appartenu aux précédens vendeurs. Si personne n'a aliéné sa part, et que le dernier des affranchis vienne à mourir sans enfans, le fidéicommis est éteint.

28. Dans l'espèce qui vient d'être proposée, où un fonds est laissé à des affranchis par un patron qui leur défend de le faire passer hors de leur famille, si on suppose qu'au nombre des affranchis il y ait une femme, et qu'elle vienne à mourir laissant un fils, on a décidé que ce fils pourroit garder la portion qui auroit appartenu à sa mère.

29. Un mourant, croyant que toute sa succession devoit appartenir à sa cousine, a fait un codicille où il l'a chargée de plusieurs fidéicommis. Cette succession s'est trouvée appartenir de droit à deux héritiers du même degré. L'équité, à laquelle l'édit du préteur

intelligi fideicommissum filio relictum, respondi : non enim quæri oportet, cum quo de supremis quis loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigatur.

§. 27. Libertis prædium reliquit, ac petiit, *ne id alienarent, utque in familia libertorum retinerent.* Si, excepto uno, cæteri partes suas vendiderint, qui non vendidit, cæterorum partes, quibus non dedit alienandi voluntatem, integras petet : eos enim ad fideicommissum videtur invitasse, qui judicio paruerunt. Alioquin perabsurdum erit, vice mutua petitionem induci : scilicet ut ab altero partem alienantem quis petat, cùm partem suam alienando perdiderit. Sed hoc ita procedere potest, si pariter alienaverint. Cæterùm, prout quisque prior alienaverit, partem posterioribus non faciet. Qui verò tardiùs vendidit, ei qui non vendidit, in superiorum partibus fecisse partem intelligitur. At si nemo vendiderit, et novissimus sine liberis vita decesserit, fideicommissi petitio non superierit.

De alienatione extra familiam prohibita.

§. 28. Cùm inter libertos ad prædii legatum liberta quoque fuisset admissa, quod patronus petit, ut de nomine familiæ non exiret, heredem libertæ filium partem prædii, quam mater accepit, retinere visum est.

§. 29. Cùm existimaret ad solam consobrinam suam bona perventura, codicillis ad eam factis, pluribus fideicommissa reliquerat. Jure successionis ad duos ejusdem gradus possessione devoluta, rationibus æquitatis, et perpetui edicti exem-

Si is quem testator solum successurum putabat, fideicommisso oneretur.

Source : BIU Cujas

plo, pro parte dimidia mulierem revelandam, respondi; sed libertates ab ea præstandas, quas intercedere damni causa durum videbatur.

De verbis, contentus sis, etc. quæ vim habent æstimationis, non fideicommissi.

§. 30. Pater, qui filio semissem dederat, et sororibus ejus impuberibus quadrantes, quibus fratrem tutorem dedit, ita fuerat locutus : *Fili contentus eris pro tuo semisse aureis ducentis : et vos filiæ, pro vestris quadrantibus centenis aureis.* Vice mutua liberis fideicommissum hereditatis reliquisse non videbatur, sed æstimationem, ut à parentibus frugi fieri solet, patrimonii sui fecisse; nec idcircò fratrem judicio tutelæ bonæ fidei rationes quandoque præscriptione demonstratæ quantitatis exclusurum.

Si fideicommisso oneratus fideicommissarium heredem instituat, eumque oneret fideicommisso.

§. 31. Titio fratri suo Mævius hereditatem Seii, à quo heres institutus erat, post mortem suam restituere rogatus, eodem Titio herede scripto, petiit ut moriens Titius tam suam, quàm Seii hereditatem Sempronio restitueret. Cùm ex fructibus medio tempore perceptis, fideicommissi debitam quantitatem Titius percepisset, æris alieni loco, non esse deducendum fideicommissum respondi : quoniam ratione compensationis percepisse debitum videbatur. Planè si ea lege Mævius Titium hæredem instituat, *ne fideicommissum ex testamento Seii retineat*, Falcidiam compensationi sufficere, sed iniquitate occurrere. Prudentiùs autem fecerit, si ex testamento fratris hereditatem repudiaverit, et intestati possessionem acceperit : nec videbitur dolo fecisse, cùm fraudem excluserit.

est conforme, demande que cette cousine du défunt soit déchargée de la moitié des fidéicommis; mais cependant il seroit trop dur que les libertés dont elle a été chargée ne fussent pas acquittées à cause de la perte qu'elle fait d'une moitié de la succession.

3o. Un père institue son fils pour moitié, et ses deux filles chacune pour un quart; il nomme à ses deux filles leur frère pour tuteur; ensuite il fait la disposition suivante : Mon fils, vous vous contenterez pour votre part de deux cents écus d'or; et vous, mes filles, pour vos quarts de cent écus d'or. Ce père n'est pas censé avoir voulu charger réciproquement ses enfans d'un fidéicommis les uns envers les autres, mais il est plutôt censé avoir voulu faire l'évaluation de son patrimoine, suivant l'usage des bons pères de famille : moyennant quoi le frère, lorsqu'il rendra compte de la tutelle dont il est chargé, ne pourra point dans ce jugement, qui est de bonne foi, se défendre de rendre compte à ses sœurs de l'administration qu'il a dû faire pour elles des deux quarts effectifs de la succession, sous prétexte que le père commun a fixé la somme qui devoit leur revenir pour leurs parts.

31. Mævius avoit été institué héritier par Séius, et chargé par lui de remettre cette succession lors de sa mort à son frère Titius; il meurt laissant pour son héritier ce même Titius son frère, et le charge de rendre à Sempronius, lors de sa mort, tant sa propre succession qu'il lui laissoit, que celle de Séius. Le frère Titius ayant perçu jusqu'à sa mort les revenus des deux successions, j'ai répondu qu'on ne pouvoit pas dire qu'il n'avoit pu être chargé d'un fidéicommis sur la succession de Séius, sous prétexte qu'il ne tenoit point cette succession comme une libéralité de son frère, mais plutôt comme une dette dont celui-ci s'acquittoit envers lui; parce qu'en compensant les fruits qu'il avoit perçus des deux successions, il se trouvoit rempli de tout ce qui pouvoit lui être dû par son frère à cet égard. Il est bien vrai que si Mævius avoit institué son frère sous la condition qu'il ne garderoit pas pour lui la succession de Séius, mais qu'il remettroit sur le champ l'une et l'autre successions, on lui feroit compenser avec ce qui lui est dû par son frère, à cause du fidéicommis, ce

Source : BIU Cujas

qu'il se trouveroit toucher de la succession de son frère, c'est-à-dire le quart de la loi Falcidia qu'il auroit droit de retenir; mais il y auroit quelqu'injustice. En ce cas, le frère institué sera bien mieux conseillé s'il renonce à l'institution que son frère a faite de sa personne, pour prendre sa succcession *ab intestat.* Il n'y aura pas en cela de mauvaise foi de sa part, ce sera lui au contraire qui cherchera à éviter le piège qu'on lui tendoit.

32. La formule suivante, je prie mon mari de laisser tels fonds à ses enfans s'il en a, s'il n'en a pas il les donnera ou à ses plus proches parens ou aux miens, ou à nos affranchis communs, ne donne pas, suivant moi, au mari le droit de choisir à qui d'entre tous ceux qui sont nommés il remettra les fonds; cette disposition paroît faite seulement pour établir un certain ordre entre ceux qui sont appelés à cette substitution.

33. Un fidéicommis qui a pour objet une place qui est par elle-même limitée et déterminée, et qui est laissée à une ville, sera valable : quoique le testateur, prévenu par la mort, n'ait point, comme il l'avoit promis, fixé depuis les bornes qu'avoit cette place, et la forme des jeux qu'il entendoit être célébrés tous les ans dans la ville.

78. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Un fidéicommissaire a formé la demande de son fidéicommis en entier; mais son action n'a pu avoir de succès, parce que l'héritier a prouvé qu'il y avoit lieu au retranchement de la loi Falcidia. Si ce même fidéicommissaire, pendant la première instance, demande son fidéicommis en partie, et que l'héritier ne le lui offre pas, il est en demeure vis-à-vis de lui.

1. Notre prince l'empereur Sévère a ordonné qu'une vente de fonds de terre appartenans à la république demeureroit annullée après la mort de l'acheteur, et que les héritiers seroient remboursés du prix; dans le fait l'acheteur avoit légué à quelqu'un des terres faisant partie de cette acquisition. J'ai répondu que la présomption de la volonté du testateur demandoit qu'on donnât au légataire une partie du prix à proportion de la valeur de l'acquisition entière.

2. Une république elle-même grevée d'un fidéicommis est soumise aux intérêts du jour

§. 32. *A te peto, marite, si quid liberorum habueris, illis prædia relinquas : vel si non habueris, tuis, sive meis propinquis, aut etiam libertis nostris.* Non esse datam electionem, sed ordinem scripturæ factum substitutioni, respondi.

De alternatione, electione, et substitutione.

§. 33. Vicos civitati relictos, qui proprios fines habebant, ex causa fideicommissi non ideò minus deberi placuit, quòd testator fines eorum significaturum, et certaminis formam, quam celebrari singulis annis voluit, alia scriptura se declaraturum promisit, ac posteà morte præventus non fecit.

De eo quod fideicommittens dixit se alia scriptura declaraturum.

78. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

Qui solidum fideicommissum frustrà petebat, herede Falcidiam objiciente, si partem interim solvi sibi desideraverit, neque acceperit, in eam moram passus intelligitur.

De mora.

§. 1. Cùm post mortem emptoris, venditionem reipublicæ prædiorum optimus maximusque princeps noster Severus Augustus rescindi, heredibus pretio restituto, jussisset : de pecunia legatario, cui prædium emptor ex ea possessione legaverat, conjectura voluntatis, pro modo æstimationis, partem solvendam esse respondi.

De æstimatione loco rei legatario solvenda.

§. 2. Etiam respublica fideicommissi post moram usuras præstare cogitur : sed

De mora, et usuris, et sumptibus litis.

Source : BIU Cujas

damnum, si quod ex ea re fuerit secutum, ab his sarciendum erit, qui post dictam sententiam judicatum solvere supersederunt. Nec aliud servabitur in litis sumptibus, si ratio litigandi non fuit : ignaviam etenim prætendentes audiri non oportere. Quod in tutoribus quoque probatur.

qu'elle est en demeure de le payer ; mais si elle souffre quelque dommage à cette occasion, il devra être réparé par les magistrats municipaux qui auront négligé de payer après que la république aura été condamnée. Ces magistrats seront aussi personnellement tenus des dépens du procès auquel la république aura été condamnée, s'il n'y avoit pas lieu à intenter ou à soutenir le procès : car on n'écoute point ceux qui apportent leur ignorance pour excuse. La même chose a lieu aussi par rapport aux tuteurs.

De alienatione extra familiam prohibita.

§. 3. Prædium pater de familia liberorum alienari verbis fideicommissi prohibuit. Supremus ex liberis, qui fideicommissum petere potuit, non idcircò minùs actionem in bonis suis reliquisse visus est, quòd heredem extraneum sine liberis decedens habuit.

3. Un père, par une disposition fidéicommissaire, a défendu qu'un certain fonds qu'il laissoit fût mis hors de la famille de ses enfans. Le dernier des enfans qui a pu demander le fidéicommis ouvert à son profit venant à mourir sans enfans, laisse cette action dans sa succession, et elle passera à son héritier quel qu'il soit, même étranger à la famille.

De eo qui emit à creditore.

§. 4. Si creditor ab eo, qui testamentum fecit, domum acceptam jure pignoris vendidit : contra emptorem fideicommissi causa, tametsi voluntatem defuncti non ignoravit, nihil decernetur.

4. Un créancier a reçu en gage de son débiteur une maison. Ce débiteur a fait un testament dans lequel il a défendu que ses fonds fussent aliénés hors de la famille. Le créancier a vendu la maison qu'il avoit reçue en gage à un acheteur qui avoit connoissance de cette disposition du testateur. Néanmoins ceux au profit de qui ce fidéicommis est fait ne pourront obtenir à cet égard aucune condamnation contre l'acquéreur.

79. *Idem lib.* 11 *Responsorum.*

79. *Le même au liv.* 11 *des Réponses.*

Si rem fideicommissam quidve ex ea oneratus fideicommissario, et aliis reliquerit.

Quæ fideicommissa moriens libertis viri debuit, eorundem prædiorum suis quoque libertis fructum reliquit. Juris ignoratione lapsi, qui petere prædia ex mariti testamento debuerunt, secundùm fideicommissum inter cæteros longo tempore perceperunt. Non ideò peremptam videri petitionem prioris fideicommissi constitit.

Une femme étoit chargée à sa mort de donner quelques fonds de terre aux affranchis de son mari ; elle a laissé ces mêmes fonds à la vérité aux affranchis de son mari, mais concurremment avec les siens. Les affranchis du mari, qui pouvoient seuls demander les fonds en vertu du premier testament, par ignorance de leurs droits, ont perçu pendant long-temps avec les affranchis de la femme le fidéicommis en vertu du second testament. On a décidé qu'ils n'avoient pas perdu pour cela l'action qu'ils avoient en vertu du premier testament.

80. *Idem lib.* 1 *Definitionum.*

80. *Le même au liv.* 1 *des Définitions.*

De acquisitione legati.

Legatum ita dominium rei legatarii facit, ut hereditas heredis res singulas : quod eò pertinet, ut si purè res relicta sit, et legatarius non repudiavit defuncti voluntatem : recta via dominium, quod hereditatis fuit, ad legatarium transeat, nunquàm

Le legs transfère la propriété au légataire, comme le titre de succession transfère à l'héritier la propriété de chaque effet dont elle est composée : ce qui fait que si le legs est pur et simple, et que le légataire n'y ait point renoncé, le domaine qui appartenoit

à

Source : BIU Cujas

à la succession passe immédiatement au légataire, sans avoir jamais subsisté dans la personne de l'héritier.

81. *Paul au liv.* 9 *des Questions.*

Si un père ayant fait un testament où il a institué ses enfans héritiers, les charge d'un fidéicommis non en leur qualité d'héritiers légitimes, mais en qualité d'héritiers écrits, et que le testament soit déclaré nul par quelque raison, ces mêmes enfans, venant à la succession *ab intestat*, ne pourront être forcés à acquitter les fidéicommis dont ils étoient chargés par testament.

82. *Le même au liv.* 10 *des Questions.*

Un débiteur a légué à son créancier une somme de dix qu'il lui devoit sous le terme d'un an, et pour laquelle il lui avoit donné un gage. Il ne faut pas croire, avec quelques-uns, qu'il n'y ait que le bénéfice qui résulte du paiement prématuré qui soit dû en vertu du testament, l'action testamentaire a pour objet toute la somme de dix. Cette action n'est pas éteinte, si le terme d'une année fixé pour le paiement est expiré avant qu'on l'ait intentée: car il suffit que le legs ait commencé une fois à être dû pour qu'on soit fondé à intenter l'action testamentaire. Si ce terme est expiré du vivant du testateur, il faudra convenir que le legs est devenu nul, quoiqu'il ait été valable dans son principe. C'est en conséquence de ces principes, qu'on a décidé qu'en matière de legs d'une dot fait par le mari à sa femme, le legs pouvoit être demandé en entier par l'action testamentaire. Autrement, si, comme le pensent quelques-uns, il n'y a que le bénéfice résultant du paiement prématuré de la dette qui compose le legs, que faudra-t-il décider dans le cas où un testateur auroit légué un fonds dont il étoit débiteur envers le légataire sous un certain terme? En effet, on ne peut pas dire dans ce cas que le légataire puisse demander de l'argent, puisqu'on ne lui en a pas légué, et on ne pourra pas dire non plus qu'il y ait une partie du fonds qui puisse être demandée comme un bénéfice particulier dont doive profiter le légataire à cause de son legs.

1. Un testateur a institué trois héritiers; ensuite il a fait la disposition suivante: Si le premier héritier ne recueille pas ma succession, mon second héritier donnera à Ti-

nunquam factum heredis.

81. *Paulus lib.* 9 *Quæstionum.*

Si quis testamento facto, à filiis suis, quos heredes instituisset, fideicommissa reliquisset, non ut à legitimis heredibus, sed ut à scriptis, et testamentum aliquo casu irritum factum sit: filii ab intestato venientes fideicommissa ex testamento præstare compelli non possunt. Si scriptus heres succedat ab intestato.

82. *Idem lib.* 10 *Quæstionum.*

Debitor decem legavit creditori, quæ ei post annum sub pignore debebat. Non (ut quidam putant) medii temporis tantùm commodum ex testamento debetur, sed tota decem peti possunt. Nec tollitur petitio, si interim annus supervenerit: nam sufficit, quòd utiliter dies cessit. Quòd si vivo testatore annus superveniat: dicendum erit inutile effici legatum, quanquàm constiterit ab initio. Sic et in dote prælegata responsum est, totam eam ex testamento peti posse. Alioquin, secundùm illam sententiam, si interusurium tantùm est in legato, quid dicemus, si fundus legatus sit ex die debitus? Nam nec pecunia peti potest, quæ non est legata: nec pars fundi facilè inveniretur, quæ possit pro commodo peti. De debito legato creditori.

§. 1. Si primo, et secundo, et tertio heredibus institutis, sic legata dentur: *Si mihi primus heres non erit, secundus Titio decem dato: si secundus mihi heres* De legatis à substitutis.

Source : BIU Cujas

non erit, primus Seio fundum Tusculanum dato : utrisque omittentibus hereditatem primo, et secundo, quærebatur, substituti, quos eis dederat, an et cui legata præstare debent? Ab utroque substituto legata debentur.

tius une somme de dix; si le second héritier ne recueille pas ma succession, mon premier héritier donnera à Séius le fonds Tusculan. Dans le cas où le premier et le second héritiers renonceroient tous deux, on a demandé si ceux qui leur étoient substitués par le testateur devroient ces legs, et à quel légataire ils seroient dus? Les legs sont dus en ce cas par les deux substitués.

Si legetur servo alieno.

§. 2. Servo alieno posse rem domini legari Valens scribit : item id, quod domino ejus purè debetur. Cùm enim servo alieno aliquid in testamento damus, domini persona ad hoc tantùm inspicitur, ut sit cum eo testamenti factio : cæterùm ex persona servi constitit legatum. Et ideò rectissimè Julianus definit, id demùm servo alieno legari posse, quod ipse liber factus capere posset. Calumniosa est enim illa annotatio, posse legati servo, et quandiù serviat : nam et hoc legatum ex persona servi vires accipit. Alioquin et illud annotaremus, esse quosdam servos, qui, licet libertatem consequi non possint, attamen legatum et hereditatem possunt adquirere domino. Ex illo igitur præcepto, quòd dicimus, *servi inspici personam in testamentis,* dictum est servo hereditario legari posse. Ita non mirum, si res domini, et quod ei debetur, servo ejus purè legari possit : quamvis domino ejus non possent hæc utiliter legari.

2. Valens est d'avis qu'on peut léguer utilement à un esclave une chose appartenante à son maître, aussi bien que ce qu'on devroit à son maître sans aucun terme ni condition. Car, lorsque dans un testament on lègue à l'esclave d'autrui, la personne du maître n'est considérée qu'à l'effet de voir s'il est capable de recevoir du testateur. Quant au legs, il est valable dans la personne même de l'esclave. C'est ce qui fait que Julien donne avec raison comme un principe général, qu'on peut léguer à l'esclave d'autrui tout ce qu'il pourroit prendre pour lui-même s'il devenoit libre. Ce seroit à tort qu'on objecteroit que d'après cette décision, on pourroit léguer à l'esclave d'autrui, même en supposant qu'il restât toujours esclave, par la raison que ce legs est valable dans la personne même de l'esclave. Car on pourroit objecter aussi qu'il y a des esclaves qui ne peuvent jamais parvenir à la liberté, et qui néanmoins peuvent acquérir à leur maître des legs et des successions. De ce principe que nous venons de poser, que c'est la personne même de l'esclave qu'on considère dans les testamens, il s'ensuit qu'on peut léguer à l'esclave d'une succession vacante. Ainsi il n'est pas étonnant qu'on puisse léguer à un esclave une chose appartenante à son maître, ou ce qu'on doit à son maître même sans terme ni condition, quoique ces legs ne pussent pas être faits directement au maître lui-même.

83. *Idem lib.* 11 *Quæstionum.*

Si servus alienus heredi à quo fideicommissum sub conditione meruit, substituatur.

Latinus Largus : Proximè ex facto incidit species talis : Libertinus patronum ex semisse heredem instituit, et filiam suam ex alio semisse. Fidei commisit filiæ, ut quibusdam ancillis patroni restitueret, cùm hæ manumissæ essent : et, si eadem filia heres non esset, substituit ei easdem ancillas. Quoniam filia non voluit heres existere, ancillæ jussu domini, id est,

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

Latinus-Largus : Il s'est présenté depuis peu l'espèce suivante à décider. Un affranchi a institué son patron héritier pour moitié, et sa fille pour l'autre moitié. Il a chargé sa fille par fidéicommis de remettre sa part à certaines esclaves de son patron, quand elles seroient affranchies; et, dans le cas où sa fille ne recueilleroit pas sa succession, il lui a substitué ces mêmes esclaves. La fille

Source : BIU Cujas

n'ayant pas voulu être héritière de son père, les esclaves acceptèrent la succession par ordre de leur maître, c'est-à-dire, du patron du défunt. Ensuite ces esclaves ayant été affranchies par leur maître, elles demandoient si elles pourroient former contre leur patron la demande de leur fidéicommis. Je vous prie de me mander ce que vous pensez sur cette question. J'ai répondu que le fidéicommis n'étoit pas censé répété dans ce cas, mais que les esclaves n'avoient reçu du testateur que de deux choses l'une, ou le fidéicommis ou la succession. Il y auroit plus de raison à soutenir que le testateur les a substituées à sa fille sous la même condition sous laquelle il leur a laissé le fidéicommis, et que par conséquent étant affranchies, elles sont véritablement appelées à recueillir la substitution. Car, lorsqu'un testateur charge un de ses héritiers d'un fidéicommis envers l'esclave d'autrui, quand il aura acquis la liberté, et qu'il substitue à cet héritier ce même esclave : quoique la substitution soit faite sans aucune condition, elle est cependant censée faite sous la même condition sous laquelle a été fait le fidéicommis.

patroni, adierunt defuncti hereditatem. Post aliquantum temporis ab eo manumissæ quærebant, an fideicommissum petere ab eodem patrono possint. Rogo ergo, quid de hoc existimes, rescribas? Respondi, nec repetitum videri in hunc casum fideicommissum, sed alterutrum datum, vel fideicommissum, vel ipsam hereditatem. Meliùs autem dici, in eundem casum substitutas videri, in quem casum fideicommissum meruerunt : et ideò ad substitutionem eas vocari. Cùm enim servo alieno fideicommissum ab uno ex heredibus sub conditione libertatis fuerit datum, idemque servus ei heredi substituatur; licèt purè substitutio facta sit, tamen sub eadem conditione substitui videtur, sub qua fideicommissum meruit.

84. *Le même au liv.* 21 *des Questions.*

Dans le cas où le testateur aura laissé à son esclave la liberté par fidéicommis, et lui aura d'ailleurs donné quelque chose par le même testament, quelques-uns, par la raison que cet esclave devoit recevoir sa liberté de l'héritier, disoient qu'il ne pourroit pas être admis au fidéicommis. Mais ce sentiment est injuste. Car, par rapport à cet esclave, on peut dire que les deux legs, celui de la liberté et celui de la somme, sont dus en même temps. En sorte que je pense que si l'héritier étoit en demeure de donner la liberté à l'esclave, il seroit aussi réputé en demeure de lui donner un fidéicommis, et par conséquent tenu des intérêts; puisqu'on a décidé avec raison que ce qu'un pareil esclave auroit acquis à son maître pendant le temps qu'il étoit en demeure de lui donner la liberté, devroit lui être rendu.

84. *Idem lib.* 21 *Quæstionum.*

De libertate, et pecunia per fideicommissum relictis servo proprio.

Si quis servo suo fideicommissam libertatem reliquit, et aliud quid adscripsit: quidam dicunt, quia placebat, ab herede eum manumitti debere, futurum esse, ut non admittatur ad fideicommissum. Sed hoc iniquum est. In hujusmodi enim persona utriusque quodammodò dies cessit, et libertatis, et pecuniæ petendæ : adeò ut putem, si mora fiat præstandæ libertati, etiam fideicommisso moram videri factam, et usurarum onus accedere : nam et cætera, quæ medio tempore adquisiit domino, dum moratur præstare libertatem, eidem restitui oportere, rectissimè responsum est.

85. *Le même au liv.* 4 *des Réponses.*

Un créancier à qui le débiteur auroit légué l'effet qu'il lui auroit donné en gage n'en seroit pas moins admis à demander à l'hé-

85. *Idem lib.* 4 *Responsorum.*

De pignore legato creditori.

Creditorem, cui res pignoris jure obligata à debitore legata esset, non prohiberi pecuniam creditam petere, si voluntas

Source : BIU Cujas

testatoris compensare volentis evidenter non ostenderetur.

ritier le paiement de la dette, à moins qu'il ne fût évident que le testateur ait voulu qu'il compensât ce legs avec sa créance.

De herede instituto, exceptis domibus, et quæ ibi sunt.

86. *Idem lib.* 13 *Responsorum.*

Gaius Seius pronepos meus heres mihi esto ex semisse bonorum meorum, excepta domu mea, et paterna, in quibus habito, cum omnibus, quæ ibi sunt. Quæ omnia scias ad portionem hereditatis, quam tibi dedi, non pertinere. Quæro, cùm sit in his domibus argentum, nomina debitorum, supellex, mancipia, an hæc omnia quæ illic inveniuntur, ad alios heredes institutos debeant pertinere? Paulus respondit, nomina debitorum non contineri, sed omnium esse communia; in cæteris verò nullum pronepoti locum esse.

86. *Le même au liv.* 13 *des Réponses.*

J'institue mon petit-fils Gaïus-Séius héritier de mes biens pour moitié; j'excepte ma maison et celle de mon père, dans lesquelles je demeure, avec tout ce qui y est renfermé. Toutes ces choses n'entreront point dans la portion que je lui laisse. Comme il s'est trouvé dans ces maisons de l'argenterie, des obligations signées des débiteurs, des meubles, des esclaves, on demande si toutes ces choses doivent appartenir aux autres héritiers institués? Paul répond: La formule dont s'est servi le testateur ne s'étend point aux obligations signées des débiteurs, elles restent communes entre tous les héritiers; mais le petit-fils n'a rien à réclamer dans tout le reste.

De fundo diviso, ut facilius locetur.

§. 1. Titius, cùm fratris filio fundos et urbana prædia legaret, in his et fundum Seianum legavit, quem ipse paterfamilias, quoad viveret, uno quidem nomine universum habuit: sed, quò facilius conductorem inveniret, per duas partes locabat, ita ut ex qualitate loci superiorem partem, Seianum superiorem, inferiorem autem partem, Seianum inferiorem appellaret. Quæro, an is fundus totus ad fratris filium pertineat? Paulus respondit, si testator fundum Seianum uno nomine universum possedit, quamvis eundem divisis partibus locaverat, universum eum ex causa fideicommissi præstari oportere; nisi si heres, de qua parte testator senserit, evidenter probaverit.

1. Titius a légué à son neveu plusieurs maisons et plusieurs fonds de terre, et entre autres le fonds Séien. Le testateur pendant sa vie avoit gardé ce fonds en entier, et sous le même nom; mais ensuite, pour trouver plus facilement un locataire, il l'avoit divisé en deux parties, l'une s'appeloit le fonds Séien supérieur, l'autre le fonds Séien inférieur. Je demande si ce fonds appartient en entier au neveu du testateur? Paul répond: Si le testateur a possédé ce fonds en entier sous la même dénomination, quoiqu'il l'ait depuis divisé en deux parties pour le louer, il sera néanmoins dû en entier à son neveu; à moins que l'héritier ne prouve évidemment que le testateur n'a entendu parler que d'une certaine partie du fonds.

De tessera frumentaria.

87. *Idem lib.* 14 *Responsorum.*

Titia Seio tesseram frumentariam comparari voluit, post diem trigesimum à morte ipsius. Quæro, cùm Seius, viva testatrice, tesseram frumentariam ex causa lucrativa habere cœpit, nec possit id quod habet, petere; an ei actio competat? Paulus respondit, ei, de quo quæritur, pretium tesseræ præstandum: quoniam tale fideicommissum magis in quantitate, quàm in corpore consistit.

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

Titia a voulu qu'on achetât à Séius, dans les trente jours de sa mort, un bon du prince pour avoir du blé. Séius, du vivant de la testatrice, a acquis à titre lucratif ce bon du prince, et comme il ne peut plus répéter ce qu'il a déjà en sa possession, on demande s'il conserve son action? Paul répond qu'on doit fournir à Séius le prix de ce bon du prince; parce que ce fidéicommis paroît avoir pour objet une quantité plutôt qu'un corps certain.

De usuris et mora.

§. 1. Usuras fideicommissi, post impletos annos vigintiquinque, puellæ, ex

1. J'ai répondu que les intérêts d'un fidéicommis laissé à une fille quand elle au-

Source : BIU Cujas

roit atteint l'âge de vingt-cinq ans, étoient dus du jour que l'héritier seroit en demeure de l'acquitter, après que la fille auroit les vingt-cinq ans accomplis. Car, quoiqu'il soit de droit que les intérêts soient toujours dus aux mineurs de vingt-cinq ans, ce principe n'a pas lieu par rapport au cas où le débiteur est en demeure de les payer; parce qu'il suffit, sans autre privilège, que le débiteur soit une fois en demeure, pour que les intérêts soient dus toujours.

quo mora facta est, deberi respondi. Quamvis enim constitutum sit, ut minoribus vigintiquinque annis usuræ omnimodò præstentur, tamen non pro mora hoc habendum est; quam sufficit semel intervenisse, ut perpetuò debeantur.

2. Séia a légué à ses affranchis un fonds, et les a chargés d'un fidéicommis dans les termes suivans: Je charge Vérus et Sapidus de ne point vendre le fonds que je leur lègue; celui des deux qui viendra à mourir le dernier le remettra à Symphorus, mon affranchi, et successeur, à Berylle et à Sapidus, que j'ai tous affranchis plus bas dans mon testament, ou à ceux d'entre eux qui seront alors vivans. On demande si, malgré que la testatrice n'a pas substitué ses deux affranchis l'un à l'autre dans la première partie de son testament, néanmoins, comme elle a employé cette expression, celui des deux qui viendra à mourir le dernier, l'un des deux venant à mourir, sa part appartiendra à l'autre? Paul répond: Dans le fidéicommis dont il s'agit, la testatrice paroît avoir fait deux degrés de substitution; le premier a pour objet que celui des deux affranchis qui viendra à mourir le premier remette sa part à l'autre, et le second que le dernier mourant des deux affranchis remette le fonds à ceux qu'elle a nommément désignés dans son testament.

§. 2. Seia libertis suis fundum legavit, fideique eorum ita commisit, *Fidei autem vestræ Vere et Sapide committo, ne eum fundum vendatis: eumque, qui ex vobis ultimus decesserit, cùm morietur, restituat Symphoro liberto meo et successori, et Beryllo et Sapido, quos infrà manumisi, quive ex his tunc supervivent.* Quæro, cùm nec in prima parte testamenti, qua fundum prælegavit, eos substituit, in secunda tamen adjecerit verbum, *Qui ultimus decesserit;* an pars unius defuncti ad alterum pertineret? Paulus respondit, testatricem videri in eo fideicommisso, de quo quæritur, duos gradus substitutionis fecisse: unum, ut is qui ex duobus prior morietur, alteri restitueret: alterum, ut novissimus his restitueret, quos nominatim posteà enumeravit.

De fideicommisso ejus, qui ultimus decesserit.

3. L'empereur Alexandre à Claudien-Julien, préfet de la ville. S'il apert à notre ami Julien que la femme dont il s'agit, dans le dessein d'empêcher ses enfans de faire casser son testament par la plainte en inofficiosité, a épuisé tout son patrimoine par les donations entre vifs qu'elle a faites à ses petits-fils, il est raisonnable que ces donations soient annullées pour moitié.

§. 3. Imperator Alexander Augustus Claudio Juliano præfecto urbi. *Si liquet tibi, Juliane carissime, aviam intervertendæ inofficiosi querelæ patrimonium suum donationibus in nepotem factis exinanisse: ratio deposcit, id, quod donatum est, pro dimidia parte revocari.*

De inofficiosa donatione.

4. Lucius-Titius avoit cinq enfans; il les a tous émancipés, et a laissé à son seul fils Gaïus-Séius une très-grande fortune par des donations entre vifs; il s'est réservé à lui-même peu de chose, et a institué pour ses héritiers tous ses enfans avec sa femme. Dans le même testament il a laissé à ce même

§. 4. Lucius Titius, cùm haberet quinque liberos, universos emancipavit, et in unum filium Gaium Seium amplissimas facultates donationibus contulit, et modicum sibi residuum servavit, et universos liberos cum uxore scripsit heredes. In eodem testamento duas possessiones,

Source : BIU Cujas

quas retinuerat, eidem Gaio Seio prælegavit : et ab eo petit, *ut ex reditibus prædiorum, quæ vivus ei donaverat, Mæviæ filiæ tot aureos daret, item alteri fratri alios tot.* Conventus à Mævia sorore sua, legem Falcidiam implorat. Quæro, cùm sanctissimus imperator (ut suprà scriptum est) contra voluntatem donantis, ea quæ donata sunt, revocari præceperit, an Gaius Seius compellendus sit secundùm voluntatem patris ex donationibus fideicommissum præstare heredi sororis? Paulus respondit, post litteras imperatoris nostri dubitari non oportere, quin in hac quoque specie, de qua quæritur, subveniendum sit liberis, quorum portio, in unum filium donationibus collatis, imminuta est : præsertim cùm imperator noster contra voluntatem patris subvenerit. In proposita autem causa etiam voluntas patris pro his, qui fideicommissum petunt, intercedit. Sed si Falcidia lex intercedit, fideicommissa insolidum esse præstanda, propter immodicarum donationum rationem.

fils Gaïus-Séius, par forme de prélegs, deux possessions qu'il s'étoit réservées; de plus il l'a chargé de donner à sa fille Mævia tant de pièces d'or, et tant à un autre de ses enfans, sur les revenus des fonds dont il lui avoit fait donation entre vifs. Gaïus-Séius, actionné par sa sœur Mævia pour le paiement de son fidéicommis, demande qu'il lui soit permis de retrancher la quarte Falcidienne. En conséquence du rescrit de l'empereur Alexandre, dont on vient de parler, qui décide que les donations entre vifs doivent être révoquées pour moitié, contre la volonté du donateur, on demande si Gaïus-Séius sera obligé de payer suivant l'intention du défunt le fidéicommis à sa sœur Mævia sur les donations qui lui ont été faites? Paul répond : D'après le rescrit de l'empereur, il n'y a pas lieu de douter, que, dans l'espèce dont il s'agit, on doive venir au secours des enfans dont la portion a été diminuée par les donations excessives faites par le père à un seul de ses enfans. D'ailleurs, dans le cas proposé, ceux qui demandent le fidéicommis ont pour eux la volonté expresse de leur père. Et, dans le cas même où le retranchement de la quarte Falcidienne pourroit avoir lieu, le fils qui a reçu de son père des donations excessives, seroit obligé par cette raison d'acquitter le fidéicommis en entier.

88. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

De augmento, et decremento.

Lucius Titius testamento ita cavit : *Si quid cuique liberorum meorum dedi, aut donavi, aut in usum concessi, aut sibi adquisiit, aut ei ab aliquo datum, aut relictum est : id sibi præcipiat, sumat, habeat.* Filii nomine calendarium fecerat : posteà sententia dicta est, et placuit id quod sub nomine ipsius filii in calendario remanserat, ei deberi : non etiam id quod exactum in rationes suas pater convertisset. Quæro, si id quod exegisset pater ex nominibus filii ante testamentum factum, iterum post testamentum factum in nomen filii convertisset, an ad filium secundùm sententiam pertineret? Respondi, id quod ex eadem causa exactum in eandem causam redisset, deberi.

88. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Lucius-Titius a fait cette disposition dans son testament : Si quelqu'un de mes enfans a reçu quelque chose de moi, soit que je lui en aie fait donation, soit que je lui en aie permis l'usage, ou s'il a acquis quelque chose par lui-même, ou reçu quelque chose à titre de donation, ou autrement, de quelqu'autre que de moi, je veux qu'il le garde pour lui par forme de prélegs et de préciput. Ce père avoit porté dans un registre des sommes d'argent qu'il avoit prêtées au nom d'un de ses enfans. On a décidé que les obligations qui restoient sur le registre des créances sous le nom du fils lui seroient dues; mais qu'il n'en seroit pas de même des autres créances dont le père se seroit fait payer, et dont il auroit reversé le montant dans son patrimoine. Cependant on demande, dans le cas où le père, avant de faire son testament, se seroit fait payer d'une créance

Source : BIU Cujas

qui étoit sous le nom de son fils, et qui après son testament auroit encore employé l'argent qu'il auroit tiré de cette créance pour le compte de son fils, si ce nouvel emploi appartiendroit au fils? J'ai répondu que la somme dont le père s'étoit fait payer sous le nom de son fils, et qu'il a depuis employée pour le compte de celui-ci étoit due au fils.

1. Je demande à Titius, et je le charge d'avoir soin de ma sépulture; et pour cela, il prendra dix pièces d'or sur ma succession. Je demande si Lucius-Titius emploie à l'enterrement du défunt moins de dix pièces d'or, s'il rendra le reste aux héritiers? J'ai répondu que dans l'espèce proposée les héritiers devoient profiter du reste.

2. Une femme qui avoit recueilli la succession de son mari, a fait dans son testament la disposition suivante: Mes chers enfans, Mævius et Sempronius, prenez par forme de prélegs tout ce que j'ai recueilli de la succession et des biens de votre père et mon seigneur Titius: de manière cependant que vous preniez sur vous toutes les charges de cette même succession, tant pour le passé que pour l'avenir, ainsi que celles qui auroient pu survenir depuis la mort de mondit seigneur Titius. On demande si la femme avoit payé quelques-unes de ces charges depuis la mort de son mari, et qu'elle eût fait donation à quelqu'un des fruits qu'elle auroit perçus, ses enfans seroient tenus de rembourser le donataire de ce qui auroit déjà été payé par la mère? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, la mère n'avoit imposé à ses fils légataires que les charges de la succession de son mari qui restoient à acquitter.

3. Une testatrice a fait la disposition suivante: Quel que soit mon héritier ou mes héritiers, je veux que Lucius-Eutychus, outre la part pour laquelle je l'ai institué héritier, prenne sur ma succession, conjointement avec l'esclave Pamphile, que j'affranchis, tout ce qui sert à exploiter ma manufacture de fer, de manière que le commerce continue. Lucius-Eutychus est mort du vivant de la testatrice; moyennant quoi sa portion a appartenu à son cohéritier. On demande si l'esclave Pamphile, affranchi dans le testament, peut être admis à demander la moitié

De summa præcipienda pro sepultura.

§. 1. *A te peto Titi, fideique tuæ committo, uti curam condendi corporis mei suscipias, et pro hoc tot aureos è medio præcipito.* Quæro, an si Lucius Titius minus quàm decem aureos erogaverit, reliqua summa heredibus proficiat? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, heredum commodo proficere.

De hereditate, bonisve præcipiendis cum suis oneribus.

§. 2. Quæ marito heres extiterat, ita testamento cavit: *Mævi et Semproni, filii dulcissimi, præcipitote omne quidquid ex hereditate bonisve Titii domini mei, patris vestri, ad me pervenit mortis ejus tempore: ita tamen, ut omne onus ejusdem hereditatis tam in præteritum, quàm in futurum, necnon etiamsi quid post mortem Titii domini mei adgnoscatis.* Quæro, an, si quid solvisset post mortem mariti, cùm ipsa fructus cepisset, dedisset, ad onus eorum pertineret? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, ea duntaxat onera legatariis imposuisse, quæ superessent.

De modo implendo.

§. 3. *Quisquis mihi heres, heredesve erunt, hoc amplius Lucius Eutychus, quàm quòd eum heredem institui, è media hereditate sumito, sibique habeto unà cùm Pamphilo, quem liberum esse jubeo, instrumentum tabernæ ferrariæ, ita ut negotium exerceatis.* Lucius Eutychus viva testatrice decessit: pars hereditatis ejus ad coheredem pertinuit. Quæro, an Pamphilus eodem testamento manumissus, ad petitionem partis instrumenti admitti possit, licèt taberna, ut voluit testatrix, exerceri non possit? Respondi, admitti.

Source : BIU Cujas

Si legatarius dolo heredis factum esse dixerit, ne testamentum mutaretur, nec obtinuerit.

§. 4. Sempronia substituta heredi instituto, legata accepit, *si heres non esset:* movit contra institutum actionem, quòd dolo ejus factum esse dicebat, quò minùs testatrix volens primo loco scribere eam heredem, testamentum mutaret: nec obtinuit. Quæro, an legati persecutionem salvam haberet? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, salvam habere.

des choses nécessaires à l'exploitation de la manufacture, quoiqu'elle ne puisse plus être tenue au désir de la testatrice? J'ai répondu qu'il y seroit admis.

4. Sempronia a été substituée à un héritier; et dans le cas où elle ne seroit pas héritière, la testatrice lui a laissé des legs. Elle a intenté un procès à l'héritier institué, prétendant que c'étoit par sa mauvaise foi que la testatrice, qui vouloit changer son testament pour la faire son héritière au premier degré d'institution, ne l'avoit pas pu faire. Elle a succombé dans ce procès. On demande si Sempronia conserve l'action pour demander son legs? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle la conservoit.

De repræsentatione legati in diem.

§. 5. Testator legata *ante quinquennium vetuit peti, præstarique:* sed heres quædam sua sponte ante quinquennium solvit. Quæsitum est, an ejus, quod ante diem existentem solutum est, repræsentationem, in reliqua solutione legati reputare possit? Respondi, non propterea minùs relictum videri, quòd aliquid ante diem sit solutum.

5. Un testateur a défendu qu'on payât ou qu'on demandât les legs avant cinq ans; mais l'héritier a payé volontairement quelque partie d'un legs avant le terme fixé. On a demandé si l'héritier, en payant ce qui restoit dû sur le legs, pourroit se faire tenir compte et retenir le bénéfice qui auroit résulté pour le légataire d'avoir été payé avant le terme fixé? J'ai répondu que, parce que l'héritier avoit payé une partie du legs avant le terme, on ne pouvoit pas dire que le testateur eût entendu léguer une somme moins considérable.

Si ita relinquatur, libertis, libertabusque, et quos hoc testamento manumisi, et Seiæ alumnæ meæ.

§. 6. Lucius Titius testamento ita cavit: *Prædiolum meum dari volo libertis, libertabusque meis, et quos hoc testamento manumisi, et Seiæ alumnæ meæ, ita ne de nomine familiæ meæ exeat, donec ad unum proprietas perveniat.* Quæro, an Seia in communione cum libertis habeat portionem: an verò sibi partem dimidiam ejus prædioli vindicare possit? Respondi, perspicuam esse testantis voluntatem, omnes ad viriles partes vocantis.

6. Lucius-Titius a fait cette disposition dans son testament: Je veux qu'on donne mon petit fonds de terre à mes affranchis de l'un et l'autre sexe, à ceux que j'ai affranchis dans le présent testament, et à Séia, ma sœur de lait: de manière qu'il ne sorte pas des mains de mes affranchis jusqu'à ce que la propriété se trouve réunie sur la tête d'un seul. Je demande si Séia doit être regardée comme ayant une part en commun avec les affranchis du testateur, ou si elle doit avoir à elle seule la moitié du fonds? J'ai répondu que la volonté du testateur étoit évidente, et que son intention étoit que tous ceux qu'il avoit nommés eussent des portions égales.

De legatis duplicatis à substituto.

§. 7. Impuberem filium heredem instituit: uxori dotem prælegavit, item ornamenta, et servos, et aureos decem: et, si impubes decessisset, substituit: à quibus ita legavit, *Quæcunque primis tabulis dedi, eadem omnia ab heredibus quoque heredis mei in duplum dari volo.* Quæritur, an ex substitutione, impubere mortuo, dos quoque iterum debeatur? Respondi, non

7. Un testateur a institué pour son héritier son fils impubère; il a laissé à sa femme sa dot par forme de prélegs, des bijoux, des esclaves et dix pièces d'or; et, dans le cas où le fils mourroit avant l'âge de puberté, il lui a nommé des substitués, et les a chargés de legs en la manière suivante: Je veux que les héritiers de mon héritier payent au double tous les legs que j'ai faits dans la première partie

Source : BIU Cujas

partie de mon testament. On demande si l'enfant étant mort avant la puberté, les substitués doivent payer aussi la dot deux fois? J'ai répondu que le testateur n'étoit pas censé avoir voulu doubler le legs de la dot. On demande encore si dans le cas où la femme auroit déjà reçu les effets légués, et par conséquent les posséderoit à titre lucratif, elle pourroit en former de nouveau la demande contre les substitués? J'ai répondu qu'elle ne le pouvoit pas.

8. Je laisse à mes concitoyens le billet que m'a fait Gaïus-Séius. Ensuite le testateur fait un codicille où il défend qu'on exige rien de Gaïus-Séius, et où il charge son héritier de fournir cette même somme à la ville, à prendre sur la dette d'un autre débiteur qu'il a nommé. Dans le cas où ce second débiteur seroit insolvable, on a demandé si les héritiers devoient fournir sur eux-mêmes cette somme à la ville? J'ai répondu que les héritiers n'étoient obligés qu'à céder à la ville leurs actions contre le débiteur, qui, suivant l'exposé, est nommé dans le codicille.

9. Un testateur a institué sa fille pour son unique héritière, et lui a substitué son petit-fils; ensuite il a fait cette disposition : Si, contre mes vœux, ma succession n'est recueillie ni par ma fille ni par mon fils, alors je veux que la moitié de tel fonds appartienne à mes affranchis. La fille et le petit-fils étant morts du vivant du testateur, et la succession ayant passé *ab intestat* à l'arrière-petit-fils, on a demandé si le fidéicommis étoit dû aux affranchis? J'ai répondu que si, comme on l'expose, il n'y a eu d'autre héritier institué ou substitué que la fille et le petit-fils, le testateur étoit censé avoir chargé l'héritier légitime d'acquitter le fidéicommis.

10. Mon héritier, quel qu'il soit, saura que je dois à Démétrius, mon oncle, une somme de trois, et que Séleucus, aussi mon oncle, a déposé chez moi une pareille somme de trois; lesquelles sommes je veux leur être remise à l'instant et sans délai. On a demandé si ces deux oncles auroient action dans le cas où il ne leur seroit véritablement rien dû par le défunt? J'ai répondu : S'il n'est rien dû à ces oncles, ils n'auront point action comme créanciers, mais comme fidéicommissaires.

11. Lucius-Titius a renvoyé de chez lui, deux ans avant sa mort, ses affranchis Da-

non videri de dotis legato duplicando testatorem sensisse. Item quæro, cùm corpora legata etiam nunc ex lucrativa causa possideantur, an à substitutis peti possint? Respondi, non posse.

De nomine legato.

§. 8. *Civibus meis do lego chirographum Gaii Seii.* Posteà codicillis *vetuit à Seio exigi :* et ab herede petiit, *ut ex alterius debitoris debito, quem codicillis nominavit, eandem summam reipublicæ daret.* Quæsitum est, si posterior idoneus non esset, an integram quantitatem heredes præstare debeant? Respondi, heredes reipublicæ adversùs eum duntaxat debitorem, qui novissimis codicillis (ut proponitur) designatus est, actionem præstare debere.

De eo quod testator vult deficientibus scriptis heredibus ad aliquem pertinere.

§. 9. Filiam ex asse instituit heredem, eique substituit nepotem suum, et ita cavit : *Si (quod abominor) neque filia mea, neque nepos meus, heredes mei erunt : tunc portionem meam partis dimidiæ fundi illius ad libertos meos pertinere volo.* Quæritur, cùm ante testatorem et filia et nepos decesserunt, et intestati bona pertinuerunt ad pronepotem ejus, an fideicommissum ad libertos pertineret? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, si nullus alius heres institutus, substitutusque esset, quàm filia et nepos, videri legitimorum fideicommissum esse, ut præstarent.

De falsa debiti confessione.

§. 10. *Quisquis mihi heres erit, sciat debere me Demetrio patruo meo denaria tria, et deposita apud me à Seleuco patruo meo denaria tria, quæ etiam protinus reddi, et solvi eis jubeo.* Quæsitum est, an, si non deberentur, actio esset? Respondi, si non deberentur, nullam quasi ex debito actionem esse, sed ex fideicommisso.

De alimentis.

§. 11. Lucius Titius Damam et Pamphilum libertos suos ante biennium mortis

Source : BIU Cujas

suæ de domo dimisit, et cibaria, quæ dabat, præstare desiit; mox facto testamento ita legavit: *Quisquis mihi heres erit, omnibus libertis meis, quos hoc testamento manumisi, et quos antè habui, quosque, ut manumittantur, petii, alimentorum nomine in menses singulos certam pecuniam dato.* Quæsitum est, an Damæ et Pamphilo fideicommissum debeatur? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, ita deberi, si hi qui petent, manifestè docerent, eo animo circà se patronum, cùm testamentum faceret, esse cœpisse, ut his quoque legatum dari vellet: alioquin nihil ipsis præstetur.

mas et Pamphile, et a cessé de leur fournir les alimens qu'il leur donnoit auparavant; ensuite il a fait un testament, dans lequel on lit un legs conçu de cette manière: Mon héritier, quel qu'il soit, donnera par forme d'alimens telle somme par mois à tous mes affranchis, tant à ceux à qui j'ai donné la liberté dans le présent testament, qu'à ceux que j'avois avant, aussi bien qu'à ceux à qui j'ai laissé la liberté par fidéicommis. On a demandé si Damas et Pamphile seroient admis à ce fidéicommis? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le fidéicommis étoit dû à ces affranchis, s'ils prouvoient clairement que lors du testament ils étoient assez bien avec le patron pour qu'il ait eu véritablement intention de les comprendre aussi dans sa libéralité; autrement il ne leur sera rien dû.

De fideicommisso filiis restituendo.

§. 12. Damæ et Pamphilo, quos testamento manumiserat, fundum dedit, *ita ut post mortem suam filiis suis restituerent.* Eodem testamento petit ab heredibus suis, *ut Pamphilam manumitterent*, quæ Pamphila filia naturalis erat Pamphili. Idem Pamphilus, post diem legati sui cedentem, testamento heredem instituit Mævium, ejusque fidei commisit, *ut hereditatem suam* (id est, fundi suprà scripti partem dimidiam, quam solam in bonis ex testamento patronæ suæ habebat) *Pamphilæ filiæ suæ, cùm primùm libera fuisset, restitueret.* Quæro, Pamphila manumissa, utrùm ex testamento superiore patris sui patronæ eam partem petere possit, an verò ex testamento patris naturalis, ex causa fideicommissi, habita ratione legis Falcidiæ? Respondi, ex his quæ proponerentur, probari Pamphilam duntaxat ex testamento superiore fideicommissum petere posse. Claudius: Quia creditur, appellatione filiorum et naturales liberos, id est, in servitute susceptos, contineri.

12. Une testatrice a donné un fonds aux esclaves Damas et Pamphile, qu'elle avoit affranchis dans son testament, et les a chargés de remettre ce fonds après leur mort à leurs enfans. Dans le même testament elle a chargé ses héritiers d'affranchir une fille esclave nommée Pamphile, qui étoit fille naturelle de l'esclave Pamphile dont on vient de parler. Ce même Pamphile, après que le legs a commencé à lui être dû, a fait un testament dans lequel il a institué pour son héritier Mævius, et l'a chargé de remettre sa succession (c'est-à-dire cette moitié de fonds qu'il tenoit de sa patronne, et qui formoit tout son bien) à sa fille Pamphile au premier moment où elle se trouveroit libre. On demande si la fille Pamphile, qui a été affranchie, doit demander cette moitié de fonds en vertu du testament de la patronne de son père, ou en vertu du testament même de son père naturel, de manière qu'elle soit obligée de souffrir sur son fidéicommis le retranchement de la quarte Falcidienne? J'ai répondu, suivant l'exposé, il paroît que Pamphile peut demander ce fidéicommis en vertu du premier testament fait par la patronne de son père. Claudius: Parce qu'on pense que sous le nom d'enfans sont compris les enfans naturels, c'est-à-dire ceux qu'on a eus pendant qu'on étoit dans l'esclavage.

Si fidei committatur legatarii, ut servo heredis restituat.

§. 13. Scævola: Codicillis Gaio Seio, centum legavit, ejusque fidei commisit, *ut ancillæ testatoris ea daret.* Quæro, an utile fideicommissum sit, quod legatarius

13. Scévola. Un testateur a légué dans un codicille à Gaïus-Séius une somme de cent, et l'a chargé par fidéicommis de donner cette somme à une fille esclave de lui testateur. On de-

Source : BIU Cujas

mande si le fidéicommis dont le légataire est chargé envers cette esclave du testateur est valable? J'ai répondu qu'il ne valoit rien. Etant décidé que ce fidéicommis n'est point valable, on demande si le légataire est obligé de remettre la somme à l'héritier qui est le maître de cette esclave? J'ai répondu qu'il n'y étoit point obligé; que cependant il n'auroit pas lui-même d'action contre l'héritier pour demander le legs qui lui a été fait.

14. Un testateur a légué une maison à ses affranchis de l'un et l'autre sexe, de manière que sur le revenu de cette maison les affranchis mâles prendroient deux parts, et les femmes une seule, et il leur a défendu d'aliéner cette maison. La maison a été néanmoins vendue par l'héritier du consentement de tous les affranchis. On demande si les affranchis mâles doivent prendre deux parts et les femmes une seule sur le prix résultant de la vente de cette maison? J'ai répondu que les affranchis n'avoient pas droit de revendiquer leur fidéicommis sur le prix de la maison, à moins qu'ils n'eussent consenti à la vente dans l'intention que les affranchis mâles prendroient également deux parts, et les femmes une seule part sur le prix.

15. Un testateur institue pour ses héritiers son fils et les petits-fils qu'il avoit de lui et qu'il avoit émancipés; ensuite il fait cette disposition: Je veux que mes héritiers ne puissent point vendre mes maisons ni emprunter dessus, en sorte que mes maisons restent fermement et pour toujours à mes fils et petits-fils. Si quelqu'un d'eux veut vendre sa part ou emprunter dessus, il pourra l'a vendre à son cohéritier ou emprunter de lui. Si quelqu'un de mes héritiers contrevient à cette disposition, je veux que ce qu'il aura fait soit regardé comme nul. Le fils du défunt a emprunté de l'argent de Flavia-Dyonisia, et lui ayant loué la maison, il lui a délégué les loyers qu'elle se trouvoit lui devoir pour sa part. On demande si par-là la condition imposée dans le testament est censée avoir son événement, en sorte que ce fils soit obligé envers ses enfans au fidéicommis qu'ils ont droit de demander dans le cas de l'événement de la condition? J'ai répondu que, suivant l'exposé, la condition dont il est parlé dans le testament n'étoit pas censée avoir eu son événement.

ancillæ testatoris dare jussus est? Respondi non esse. Item, si utile non est, an legatarius heredi, cujus ancilla est restituere compellatur? Respondi, non compelli: sed nec ipsum legatarium legatum petere posse.

De alienatione prohibita.

§. 14. Insulam libertis utriusque sexus legavit, ita *ut ex reditu ejus masculi duplum, fœminæ simplum percipiant: eamque alienare vetuit.* Ex consensu omnium ab herede venundata est. Quæro, an et ex pretio insulæ duplum mares, simplum caperent fœminæ? Respondi, ob pretium nullam fideicommissi persecutionem esse, nisi ea mente venditioni consenserunt, ut similiter ex pretio mares quidem duplum, fœminæ autem simplum consequantur.

§. 15. Instituto filio herede, et ex eo nepotibus emancipatis, testator ita cavit: Βέλομαι δὲ τὰς ἐμὰς οἰκίας μὴ πωλεῖσθαι ὑπὸ τῶν κληρονόμων μῦ, μηδὲ δανείζεσθαι καθ' αὐτῶν, ἀλλὰ μένειν αὐτὰς ἀκεραίας αὐτοῖς, καὶ υἱοῖς, καὶ ἐκγόνοις, εἰς τὸν ἅπαντα χρόνον, ἐὰν δέ τις βουλήθη αὐτῶν πωλῆσαι τὸ μέρος αὐτοῦ, ἢ δανίσασθαι κατ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, ἐχέτω πωλῆσαι τῷ συγκληρονόμῳ αὐτοῦ, καὶ δανείζεσθαι παρ' αὐτοῦ ἐὰν δέ τις παρὰ ταῦτα ποιήσῃ, ἔσαι τὸ χρηματιζόμενον ἄχρηστον, καὶ ἀκυρον. Id est, *Volo meas ædes non vendi ab heredibus meis, neque fœnerari super eas: sed manere eas firmas, simplices, meis filiis et nepotibus per universum tempus. Si autem aliquis eorum voluerit vendere partem suam, vel fœnerari super eam, potestatem habeat vendere coheredi suo et fœnerari ab eo. Si autem aliquis præter hæc fecerit, erit quod obligatur, inutile atque irritum.* Quæritur, cùm filius defuncti mutuam pecuniam à Flavia Dionysia acceperit, et locatis ædibus pro parte sua, pensiones sibi debitas creditrici delegaverit, an conditio testamenti extitisse videatur, ut filiis suis fi-

Source : BIU Cujas

deicommissi nomine teneatur? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, non extitisse.

Si rogatus relinquere uni potius, quàm alii, intestatus decedat.

§. 16. Matre et uxore heredibus institutis ita cavit: *A te uxor carissima peto, ne quid post mortem tuam fratribus tuis relinquas: habes filios sororum tuarum, quibus relinquas: scis unum fratrem tuum filium nostrum occidisse, dum ei rapinam facit: sed et alius mihi deteriora fecit.* Quæro cùm uxor intestata decessit, et legitima ejus hereditas ad fratrem pertineat, an sororis filii fideicommissum ab eo petere possunt? Respondi, posse defendi, fideicommissum deberi.

16. Un testateur a institué pour ses héritiers sa mère et sa femme, et a fait la disposition suivante: Je vous prie, ma chère femme, de ne rien laisser à votre mort à vos frères; vous avez les enfans de vos sœurs à qui vous pouvez laisser: car vous savez qu'un de vos frères a tué notre fils pendant qu'il lui semoit des raves, et votre autre frère m'a fait de grandes injures. On demande si, dans le cas où la femme viendroit à mourir *intestat*, en sorte que sa succession appartînt à son frère, les enfans des sœurs pourroient demander le fidéicommis? J'ai répondu qu'on pouvoit soutenir que le fidéicommis leur étoit dû.

De voluntate testatoris ut non legitimè factum pro jure legitimo habeatur.

§. 17. *Lucius Titius hoc meum testamentum scripsi sine ullo jurisperito, rationem animi mei potiùs secutus, quàm niniam et miseram diligentiam. Et si minus aliquid legitimè minùsve peritè fecero, pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas.* Deinde heredes instituit. Quæsitum est, intestati ejus bonorum possessione petita, an portiones adscriptæ ex causa fideicommissi peti possunt? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, posse.

17. Moi, Lucius-Titius, ai fait mon présent testament sans appeler aucun jurisconsulte, m'attachant plutôt à rédiger mes volontés qu'à une misérable et scrupuleuse exactitude. Ainsi, s'il se trouve quelque chose dans ce testament qui ne soit pas conforme aux solennités de la loi, ou qui se sente de mon ignorance, je pense qu'on doit regarder comme légitime la volonté d'un homme qui jouit de son bon sens. Ensuite il a institué des héritiers. On a demandé si, dans le cas où ce testament étant déclaré nul, on viendroit à succéder au défunt *ab intestat* par le droit prétorien, les dispositions fidéicommissaires qu'il contiendroit devroient être acquittées? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elles devroient l'être.

De epistola.

89. *Idem lib. 4 Responsorum.* Testamento filium et uxorem suam heredes instituit: posteà epistolam scripsisse dicitur, qua et quidquid in peculio habuit filius, ei donavit, et adjecit, *præcipua hæc eum, suique juris, et post mortem suam habere velle.* Quæro, cùm testamento significaverit, si quid obsignatum recepisset, id vice codicillorum valeret, epistola autem non sit obsignata: an quæ epistola continentur, ad filium pertineant? Respondi, si fides epistolæ relictæ constaret, deberi, quæ in eam dare se velle significavit.

89. *Le même au liv. 4 des Réponses.* Un testateur a institué pour ses héritiers son fils et sa femme; ensuite on expose qu'il a écrit une lettre par laquelle il a donné à son fils tout ce qu'il avoit dans son pécule, et il a ajouté qu'il vouloit que ce fils eût ces effets péculiaires par préciput, comme lui appartenans, et de manière qu'il pût en disposer à sa mort. Ce testateur ayant mis dans son testament que s'il se trouvoit à sa mort quelque disposition cachetée, il vouloit qu'elle valût comme codicille, et la lettre dont il s'agit n'ayant pas été cachetée, on a demandé si la disposition contenue dans cette lettre vaudroit au profit du fils? J'ai répondu que s'il étoit certain que la lettre fût écrite par le testateur, ce qu'il avoit marqué vouloir donner à son fils lui seroit dû.

Source : BIU Cujas

1. Un testateur, qui avoit sa fortune en commun par indivis avec son frère, a institué ses filles pour ses héritières, et a fait la disposition suivante : Par rapport à tous mes biens que j'ai en commun avec mon frère, et dont on peut fixer la valeur à deux mille pièces d'or, je veux, mes filles, que vous receviez de votre oncle Lucrétius-Pacatus mille pièces d'or. Le testateur a survécu cinq ans à son testament, et pendant ce temps a encore beauconp augmenté sa fortune. On a demandé si les héritiers de Lucrétius-Pacatus pouvoient offrir aux termes du testament mille pièces d'or aux filles du testateur, et garder pour eux par forme de fidéicommis, ce dont les biens se trouvoient excéder la valeur de deux mille pièces ? J'ai répondu, l'intention du testatenr n'a pas été que tous les biens fussent rendus à son frère ou à ses héritiers, en donnant par eux mille pièces d'or ; mais ils doivent offrir la moitié de l'estimation des biens tels qu'ils se sont trouvés à la mort du testateur.

2. Un testateur ayant substitué Séius à son héritier, lui a fait un legs en la manière suivante : Je veux qu'on donne à Séius, dans le cas où il ne sera pas mon héritier, et à sa femme Marcella, quinze livres pesant d'argent. Séius étant héritier, on demande si sa femme Marcella peut réclamer la moitié du legs ? J'ai répondu que, suivant l'exposé, la moitié du legs lui étoit due.

3. Lucius-Titius mourant *intestat*, et laissant sa femme et une fille qu'il avoit d'elle, et qu'il avoit émancipée, a fait cette disposition dans un codicille : Ce codicille concerne ma femme et ma fille. Premièrement je les charge de vivre ensemble comme elles l'ont fait de mon vivant. Ainsi je les prie de laisser en commun entre elles ce que je leur laisse ou ce qu'elles ont d'ailleurs. La fille a succédé à son père *ab intestat* par le droit prétorien. On a demandé si cette fille devoit à sa mère, à titre de fidéicommis, quelque portion de la succession de son père, et quelle partie elle lui devoit? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle lui devoit la moitié de la succession de son père, pourvu que de son côté la mère offrît de mettre tous ses biens en commun avec elle.

4. Un testateur a institué ses quatre enfans par portions égales, il a laissé à chacun,

De rei æstimatione.

§. 1. Qui indivisam cum fratre suo rem habebat, filias suas heredes instituit, et ita cavit : *Propter res universas, quæ mihi cum illo fratre meo, patruo vestro, communes sunt, quas æstimationis constiterit esse universas duo millium aureorum : fidei vestræ committo, uti pro portione vestra mille aureos à Lucretio Pacato patruo vestro accipiatis.* Huic testamento quinquennio supervixit, et abundè patrimonium reliquit. Quæsitum est, an heredes Lucretii Pacati secundùm verba suprascripta offerentes mille aureos, fideicommissum consequantur? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, non facere voluntatem, ut universa datis millenis aureis restituerentur : sed æstimationis, quæ mortis tempore in rebus fuerat, oblationem debere fieri.

Si legetur scripto heredi, si heres non erit, et præterea alii.

§. 2. Seio, quem heredi substituerat, ita legavit : *Seio, si mihi heres non erit, et uxori ejus Marcellæ argenti libras quindecim dari volo.* Quæro, cùm Seius heres extiterit, an Marcellæ legati dimidia portio debeatur? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, deberi.

De communicatione bonorum ex causa fideicommissi.

§. 3. Lucius Titius intestatò moriturus, cùm haberet uxorem, et ex ea filiam emancipatam, codicillis hæc verba inseruit : *Pertinent autem hi codicilli ad uxorem et filiam. Primùm autem rogo, sic inter vos agatis, ut me vivo egistis. Itaque rogo, ut quidquid aut ego reliquero, aut quod vos ipsæ habetis, commune vobis sit.* Filia, intestati patris bonorum possessionem accepit. Quæritur, an aliqua pars hereditatis Lucii Titii ex causa fideicommissi à filia matri deberetur, et quota? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, dimidiam partem deberi, si modò uxor parata sit in commune bona sua conferre.

Si rem fideicommissarii obliga-

§. 4. Quatuor filios æquis partibus instituit, et fundum per præceptionem

Source : BIU Cujas

verint, creditorque uni ex illis vendiderit.

singulis legavit. Filii, cùm universa bona patris obligata essent, mutua accepta pecunia hereditario creditori solverunt, et posteriori obligaverunt. Qui, cùm ei debitum non solveretur, prædia universa, lege pignoris, uni ex heredibus vendidit. Quæritur, an cùm iste filius ex causa emptionis ea possideat, fratribus et coheredibus fideicommissi petitio esset: an verò ea perempta esset, cùm communiter universa sequenti creditori obligaverint? Respondi, actionem quidem fideicommissi in personam competentem omnibus invicem manere: non autem fideicommissum restituendum est, nisi priùs debitum ab eis emptori, eidemque coheredi persolveretur.

par forme de prélegs, un fonds. Ces enfans, voyant que tous les biens de leur père étoient hypothéqués à un créancier, empruntèrent de l'argent, en payèrent le créancier, et obligèrent ces mêmes biens à celui de qui ils avoient emprunté. Ce nouveau créancier, faute de paiement, a vendu tous les fonds de la succession en sa qualité de créancier hypothécaire à un des héritiers. Cet héritier ayant tous ces biens à titre d'achat, on demande si ses frères peuvent former contre lui la demande du fidéicommis, ou si la demande qu'ils pouvoient former à cet égard est éteinte au moyen de ce qu'ils ont tous obligé ces biens à ce second créancier? J'ai répondu que l'action personnelle qu'avoient ces héritiers pour demander leur fidéicommis n'étoit pas éteinte; que cependant l'héritier acheteur des biens de la succession ne devoit point acquitter ce fidéicommis, à moins que ses cohéritiers ne lui offrissent de payer la dette.

De dote onerata fideicommisso.

§. 5. Filiæ fideicommisit in hæc verba: *Peto à te filia mea, ut dotalem cautionem post mortem meam mutes, et ita renoves, ut fratres tui dotem stipularentur hoc casu, ut, si sine liberis uno pluribusve in matrimonio morieris, dos ad eos perveniat.* Post mortem patris decessit maritus, antequàm renovaretur cautio dotalis: et posteà alii nupta decessit, nullo liberorum relicto, vivo adhuc Titio uno ex fratribus. Quæsitum est, an Titius petitionem haberet rerum, quæ in dotem fuerant? Respondi, posse fideicommissum ab heredibus sororis peti, si per eam stetit, quominùs dotem frater stipularetur.

5. Un père a chargé sa fille d'un fidéicommis en ces termes: Je vous demande, ma fille, de changer la stipulation que j'ai faite en vous donnant votre dot, et d'en faire une nouvelle, de manière que vos frères stipulent que votre dot leur sera rendue dans le cas où vous viendriez à mourir pendant votre mariage sans laisser un ou plusieurs enfans. Après la mort du père, le mari de la fille est mort sans que la stipulation dotale eût été changée. La fille a contracté un second mariage, pendant lequel elle est morte sans laisser d'enfans, ayant encore Titius un de ses frères. On a demandé si Titius avoit droit de répéter les effets qui composoient la dot de sa sœur? J'ai répondu qu'il pouvoit demander ce fidéicommis aux héritiers de sa sœur, si elle avoit été cause que le frère n'eût pas pu stipuler la restitution de la dot à son profit.

Si fideicommissarius onerato successerit pro parte.

§. 6. Filium et filiam heredes instituit, et libertis legata dedit, eorumque fidei commisit in hæc verba: *A vobis peto, ut quidquid vobis legavi, contenti sitis viventes, ut post vos filiis meis restituatis.* Defuncta testatricis filia Mævia libertus decessit, herede instituto patronæ filio ex parte debita, ex altera extraneo. Quæsitum est, an adita hereditate, patronæ filius à coherede suo partem

6. Une testatrice a institué pour ses héritiers son fils et sa fille, elle a fait des legs à ses affranchis, et les a chargés d'un fidéicommis en la manière suivante: Je vous demande de vous contenter de ce que je vous ai laissé pendant votre vie et de le remettre à votre mort à mes enfans. Un affranchi est mort après Mævia, fille de la testatrice, et il a institué pour ses héritiers le fils de sa patronne pour la part qui lui étoit due par la

Source : BIU Cujas

loi, et un étranger pour le reste. On a demandé si le fils de la patronne, ayant accepté la succession de l'affranchi, pourroit demander à son cohéritier la part des biens que ce même affranchi avoit recueilli en vertu du testament de la mère? J'ai répondu qu'il pouvoit demander à son cohéritier moitié de ce qui lui auroit été dû dans ces biens s'il n'eût pas accepté la succession de l'affranchi.

eorum, quæ ex testamento matris ad Mævium libertum pervenerant, petere potest? Respondi, ejus quod ei deberetur, si hereditatem non adisset, partem à coherede petere posse.

7. Un mari a institué sa femme pour son unique héritière, et il a fait un codicille qu'il n'a voulu qui fût ouvert qu'après la mort de sa femme. La femme a vendu un fonds de la succession qu'elle regardoit comme ne lui produisant aucun revenu. L'acheteur demande si, après la mort de la femme, cette vente peut être attaquée par ceux à qui il se trouve que le testateur a laissé dans son codicille sa succession par fidéicommis, ou si l'héritier de la femme doit seulement rendre au fidéicommissaire le prix que la femme a retiré de la vente de ce fonds? J'ai répondu, à cause de la juste raison d'ignorance où étoient la femme et l'acheteur, la vente demeurera valable; mais l'héritier de la femme fournira au fidéicommissaire le prix que la femme a reçu, afin que le fonds reste à l'acheteur.

§. 7. Maritus uxorem ex asse heredem instituit, cujus post mortem codicillos aperiri testator præcepit. Prædium hereditarium uxor infructuosum rationi suæ existimans vendidit. Emptor quærit, an retractari hæc venditio possit post mortem mulieris ab his quibus codicillis per fideicommissum hereditas data deprehenderetur; an verò solùm quantitas pretii ab herede uxoris fideicommissariis debeatur? Respondi, propter justam ignorantiam tam mulieris, quàm emptoris, heredem mulieris, ut fundus apud emptorem remaneat, fideicommissario pretium dare debere.

De re alienata ab eo, qui ignorabat se oneratum fideicommisso.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TRIGESIMUSSECUNDUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTE-DEUXIÈME.

(LIBER TERTIUS.)
DE LEGATIS
ET FIDEICOMMISSIS.

1. *Ulpianus lib.* 1 *Fideicommissorum.*

De ignorantia vel dubitatione testatoris.

SI incertus quis sit, captivus sit, an à latrunculis obsessus, testamentum facere non potest. Sed et si sui juris sit ignarus, putetque se per errorem, quia à latronibus captus est, servum esse velut hostium; vel legatus, qui nihil se à captivo differre putat, non posse fideicommittere certum est: quia nec testari potest, qui, an liceat sibi testari, dubitat.

De manumissione testatoris.

§. 1. Sed si filiusfamilias vel servus fideicommissum reliquerit, non valet. Si tamen manumissi decessisse proponantur, constanter dicemus fideicommissum relictum videri: quasi nunc datum, cùm mors ei contingit: videlicet si duraverit voluntas post manumissionem. Hæc utique nemo credet in testamentis nos esse probaturos: quia nihil in testamento valet, quotiens ipsum testamentum non valet: sed si aliàs fideicommissum quis reliquerit.

De aqua et igni interdictis. De deportatis.

§. 2. Hi quibus aqua et igni interdictum est, item deportati fideicommissum relinquere non possunt: quia nec testamenti faciendi jus habent, cùm sint ἀπόλιδες, id est, *exlorres.*

§. 3. Deportatos autem eos accipere debemus, quibus princeps insulas adnotavit, vel de quibus deportandis scripsit.

Cæterùm,

(LIVRE TROISIÈME.)
TRAITÉ DES LEGS
ET DES FIDÉICOMMIS.

1. *Ulpien au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

SI un homme n'a pas de certitude sur son état, qu'il ignore, par exemple, s'il est prisonnier de guerre ou simplement détenu par des brigands, il ne peut pas faire de testament. De même, s'il ignore les droits dont il jouit, par exemple qu'ayant été pris par des brigands il croye par erreur être esclave, comme s'il eût été pris par les ennemis, ou qu'un envoyé de quelque prince croye être véritablement captif à Rome, il est certain qu'il ne peut pas faire de fidéicommis, parce que celui qui doute s'il a la faculté de tester, ne l'a pas.

1. Si un fils de famille ou un esclave laisse un fidéicommis, ce fidéicommis n'est pas valable. Cependant si l'un ou l'autre étoit mort après avoir été affranchi, nous soutiendrions constamment que le fidéicommis vaudroit, comme s'il avoit été fait lors de la mort, en supposant qu'il eût persévéré dans la même volonté depuis son affranchissement. Il ne faudroit pas croire que nous étendrions au testament ce que nous venons de dire des fidéicommis: car, quand un testament ne vaut rien, ce qu'il contient ne peut être valable. Ainsi ceci doit être restreint au fidéicommis.

2. Ceux à qui on a interdit l'eau et le feu, et ceux qui sont transportés dans les îles ne peuvent faire de testament, parce qu'étant hors du nombre des citoyens, ils n'ont point la faculté de tester.

3. Nous entendons ici par transportés dans les îles ceux à qui le prince a assigné une île pour se rendre, ou ceux que le prince a ordonné

Source : BIU Cujas

ordonné y être transportés. Car, avant que la condamnation portée par le président ait été confirmée par le prince, le condamné ne perd pas les droits de citoyen. Ainsi, s'il meurt avant la confirmation de la sentence, il meurt citoyen, et le fidéicommis qu'il a laissé avant d'être condamné est valable. Si même le fidéicommis n'a été fait que depuis la sentence, mais avant la confirmation du prince, il est valable; parce que celui qui l'a fait jouissoit encore de son état.

4. Quant à ceux qui sont condamnés à la déportation par le préfet du prétoire, ou par son lieutenant, qui juge par un ordre particulier du prince, ou même par le préfet de la ville, qui a aussi reçu de l'empereur Sévère et du nôtre le droit de condamner à la déportation, ils perdent à l'instant le droit de citoyens; par conséquent ils ne peuvent ni laisser des fidéicommis ni faire un testament.

5. Si un homme transporté dans les îles y fait un codicille, qu'ensuite il soit restitué par grâce du prince, et qu'il meure sans toucher à son codicille, on peut dire que le fidéicommis est valable s'il a toujours persévéré dans la même volonté.

6. Il faut remarquer qu'on peut charger d'un fidéicommis tous ceux à qui nos biens doivent passer après notre mort, soit parce que nous les leur donnons, soit parce que nous ne les leur ôtons pas.

7. On peut charger d'un fidéicommis non-seulement celui que le préteur appelle le premier à notre succession, mais encore celui qui doit y venir à son défaut.

8. On peut charger d'un fidéicommis même un posthume, en supposant qu'il soit dans le cas, lors de sa naissance, d'être notre héritier.

9. Il est indubitable que si quelqu'un mourant *intestat*, charge d'un fidéicommis son héritier du premier degré, cet héritier renonçant, et la succession passant au degré suivant, l'héritier qui la recueille doit le fidéicommis. Notre empereur l'a décidé ainsi dans un rescrit.

10. Si un affranchi charge son patron d'un fidéicommis, et que le patron étant mort, son fils soit admis à la succession, il faudra décider pareillement qu'il sera chargé du fidéicommis.

Cæterùm, priùs quàm factum præsidis comprobet, nondum amisisse quis civitatem videtur. Proinde, si antè decessisset, civis decessisse videtur: et fideicommissum quod antè reliquerat, quàm sententiam pateretur, valebit. Sed et si post sententiam, antequàm imperator comprobet, valebit quod factum est: quia certum statum usque adhuc habuit.

§. 4. A præfectis verò prætorio, vel eo, qui vice præfecti ex mandatis principis cognoscet, item à præfecto urbis deportatos (quia ei quoque epistola divi Severi et imperatoris nostri jus deportandi datum est), statim amittere civitatem: et ideò nec testamenti faciendi jus, nec fideicommittendi constat habere.

§. 5. Si quis planè in insulam deportatus codicillos ibi fecerit, et indulgentia imperatoris restitutus, iisdem codicillis durantibus decesserit: potest defendi fideicommissum valere, si modò in eadem voluntate duravit.

De eo ad quem aliquid perventurum est.

§. 6. Sciendum est autem, eorum fidei committi quem posse, ad quos aliquid perventurum est morte ejus: vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur.

De proximo bonorum possessore, et inferioribus.

§. 7. Nec tantùm proximi bonorum possessoris, verùm inferioris quoque fidei committere possumus.

De nondum nato.

§. 8. Sed et ejus, qui nondum natus est, fidei committi posse, si modo natus, nobis successurus sit.

De successorio edicto.

§. 9. Illud certè indubitatè dicitur, si quis intestatus decedens, ab eo qui primo gradu ei succedere potuit, fideicommissum reliquerit: si illo repudiante, ad sequentem gradum devoluta sit successio, eum fideicommissum non debere. Et ita imperator noster rescripsit.

§. 10. Sed et si à patrono sit relictum, et aliquis ex liberis ejus, eo mortuo, admissus sit ad bonorum possessionem, idem erit dicendum.

Source : BIU Cujas

2. *Gaius lib.* 1 *Fideicommissorum.*

De filio præterito.

Ex filio præterito, licet suus heres erit, fideicommissum relinqui non potest.

3. *Ulpianus lib.* 1 *Fideicommissorum.*

De viro et uxore.

Si mulier dotem stipulata fuerit, et accepto tulit marito in hoc dotem, *ut fideicommissum det:* dicendum est, fideicommissum deberi: percepisse enim aliquid à muliere videtur. Hæc ita, si mortis causa donatura mulier marito fecit acceptum. Sed et si mortis causa auxerit marito dotem, vel in matrimonium ejus mortis causa redierit, potest dici fideicommissum ab eo deberi.

De fideicommisso ejus, cujus servus legatus est manumittendus.

§. 1. Julianus scribit, si servus mihi legatus sit, eumque manumittere rogatus sim, fideicommissum à me relinqui non posse: scilicet si purè roger: nam si sub conditione, vel in diem, propter fructum medii temporis posse me obligari, nec Julianus dubitaret.

De debito legato creditori.

§. 2. Si rem quis debeat ex stipulatu ei, cui rem legaverit, fidei committere ejus non poterit: licèt ex legato commodum sentire videatur, quòd dominium nanciscitur statim, nec expectat ex stipulatu actionem. Fortassis quis dicat, et sumptum litis, quæ sustineret, si ex stipulatione litigaret, eum lucrari: sed nequaquam dicendum est, hujus fidei committi posse.

De proprietario, cui ususfructus mortis causa donatus est.

§. 3. Sub et si habenti tibi proprietatem, usumfructum mortis causa cessero: potest dici, fidei committere me posse. Nec quemquam moveat, quòd ususfructus solet morte extingui. Nam medii potiùs temporis quo vivat, qui donavit,

2. *Gaïus au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

On ne peut point charger d'un fidéicommis un fils qu'on passe sous silence dans son testament, quoique par l'événement ce testament étant nul, il doive venir à la succession en qualité d'héritier sien.

3. *Ulpien au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

Si une femme, après avoir stipulé à son profit la restitution de sa dot, en donne quittance à son mari pour le charger d'un fidéicommis, ce fidéicommis devra être acquitté par le mari: car il est censé avoir reçu quelque chose de sa femme. On suppose toujours que la femme ait donné cette quittance à son mari dans l'intention de lui faire une donation à cause de mort. De même si, voulant faire une donation à cause de mort à son mari, elle augmente la dot qu'elle lui avoit donnée, ou rentre avec lui après s'en être séparée, le mari sera chargé du fidéicommis.

1. Julien écrit que si on me lègue un esclave, et qu'on me prie de l'affranchir, on ne peut point me charger d'un fidéicommis: ce qui est vrai, en supposant que je sois prié de l'affranchir purement et simplement: car si je ne suis chargé de l'affranchir que sous de certaines conditions ou dans un certain temps, on pourroit me charger d'un fidéicommis, à cause du profit que je tirerai de l'esclave pendant le temps intermédiaire. Julien ne seroit pas à cet égard d'un avis contraire.

2. Si un débiteur qui devoit une chose à quelqu'un en vertu d'une stipulation la lui lègue, il ne pourra pas le charger d'un fidéicommis, quoiqu'il soit vrai que le créancier tire quelqu'avantage du legs, en ce qu'il acquiert à l'instant la propriété de la chose, et qu'il n'est point obligé d'attendre les lenteurs de l'action que lui donne sa stipulation. Quelqu'un pourroit dire encore qu'il gagne les frais du procès qu'il auroit à soutenir si on chicanoit sa stipulation. Mais on ne peut pas dire pour cela qu'on puisse le charger d'un fidéicommis.

3. Si un usufruitier cède au propriétaire son droit d'usufruit par donation à cause de mort, il pourra le charger d'un fidéicommis. En vain objecteroit-on que l'usufruit s'éteint de lui-même par la mort. Car il faut faire attention au profit que tire le propriétaire

Source : BIU Cujas

de la réunion de l'usufruit à sa propriété pendant le temps intermédiaire où le donateur vit encore.

4. Mais si je libère le gage de mon débiteur par un acte à cause de mort, et que je le charge d'un fidéicommis, ce fidéicommis n'est pas valable.

4. *Paul au liv. 4 des Sentences.*

Si un testateur institue un fils de famille ou un esclave, et charge d'un fidéicommis son père ou son maître, dans le cas où la succession ne sera point acquise au père qui aura émancipé son fils, ou au maître qui aura affranchi son esclave, les fidéicommissaires auront des actions utiles contre le fils émancipé ou l'esclave affranchi, parce que ce sont eux qui profitent de la succession.

5. *Ulpien au liv. 1 des Fidéicommis.*

Celui qui fait un legs à un corps de ville peut charger d'un fidéicommis ceux qui en sont les administrateurs.

1. L'équité veut qu'un fidéicommis soit valable, quoique ce ne soit pas l'héritier ou le légataire lui-même, mais leurs héritiers qui en soient chargés.

6. *Paul au liv. 1 des Fidéicommis.*

Le fidéicommis suivant est valable : Je prie mon héritier Lucius-Titius de charger son héritier de donner une somme de dix écus d'or à Mævius ; de manière qu'après la mort de Titius on pourra demander ce fidéicommis à son héritier. Julien a aussi décidé cette question de la même manière.

1. Mais le fidéicommis suivant ne seroit pas valable : Si l'esclave Stichus que j'institue héritier vient à appartenir à Séius, et qu'il accepte ma succession par son ordre, je charge Séius de donner tant; parce que celui qui reçoit une succession ou un legs par l'effet du hasard, et non par la volonté du testateur, ne doit pas être chargé de fidéicommis, et qu'il n'est pas naturel qu'on puisse charger d'un fidéicommis ceux à qui on ne donne rien.

7. *Ulpien au liv. 1 des Fidéicommis.*

Si on fait un legs à l'esclave d'un homme condamné à la déportation, ce legs appartient au fisc ; à moins que le condamné n'ait aliéné cet esclave du vivant du testateur, ou qu'il ait été restitué par le prince : car alors le legs lui appartiendroit à lui-même.

commodum cogitemus.

§. 4. Si autem pignus debitoris liberavero mortis causa, et ejus fidei commisero : non potest valere fideicommissum. — De pignore liberato mortis causa.

4. *Paulus lib. 4 Sententiarum.*

A patre vel domino relictum fideicommissum, si hereditas ei non quæratur, ab emancipato filio vel servo manumisso utilibus actionibus postulatur : penes eos enim quæsitæ hereditatis emolumentum remanet. — De fideicommisso à patre, vel domino heredis.

5. *Ulpianus lib. 1 Fideicommissorum.*

Si fuerit municipio legatum relictum, ab his qui rempublicam gerunt, fideicommissum dari potest. — De municipio, et his, qui rempublicam gerunt

§. 1. Si quis non ab herede vel legatario, sed ab heredis vel legatarii herede fideicommissum reliquerit, hoc valere benignum est. — De herede heredis, vel legatarii.

6. *Paulus lib. 1 Fideicommissorum.*

Sed etsi sic fideicommissum dedero ab herede meo, *Te rogo Luci Titi, ut ab herede tuo petas dari Mævio decem aureos,* utile erit fideicommissum : scilicet ut mortuo Titio, ab herede ejus peti possit. Idque et Julianus respondit. — De rogato fideicommittere.

§. 1. Sic autem fideicommissum dari non poterit : *Si Stichus Seii factus, jussu ejus hereditatem adierit, rogo, det :* quoniam qui fortuitò, non judicio testatoris, consequitur hereditatem, vel legatum, non debet onerari : nec recipiendum esse, ut cui nihil dederis, eum rogando obliges. — De fideicommisso, si Stichus Seii factus, jussu ejus adierit.

7. *Ulpianus lib. 1 Fideicommissorum.*

Si deportati servo fideicommissum fuerit adscriptum, ad fiscum pertinere, dicendum est : nisi si eum deportatus vivo testatore alienaverit, vel fuerit restitutus : tunc enim ad ipsum debebit pertinere. — De servo deportati.

Source : BIU Cujas

De servo heredis. §. 1. Si miles deportato fideicommissum reliquerit, verius est, quod et Marcellus probat, capere eum posse.

1. Si un militaire laisse un fidéicommis à un homme condamné à la déportation, il est certain, comme l'a aussi décidé Marcellus, que le fidéicommissaire est capable de recevoir ce fidéicommis.

De fidei patris commisso, ut restituat filiæ. §. 2. Si quis creditori suo legaverit id quod debet, fidei committi ejus non poterit, nisi commodum aliquod ex legato consequatur: fortè exceptionis timore, vel si quod in diem debitum fuit, vel sub conditionem.

2. Si un débiteur lègue à son créancier ce qu'il lui doit, il ne peut point le charger d'un fidéicommis, à moins que le créancier ne tire quelqu'avantage de son legs: par exemple s'il avoit lieu de craindre qu'on n'opposât quelque exception à son action, ou si la dette qui lui a été léguée avoit un terme ou une condition.

De fideicommisso legatarii. 8. *Paulus lib. 1 Fideicommissorum.* Si legatarius, à quo fideicommissum datum est, petierit legatum: id tantùm, quod per judicem exegerit, præstare fideicommissario cogetur; vel, si non exegerit, actione cedere: ad eum enim litis periculum spectare iniquum est, si non culpa legatarii lis perierit.

8. *Paul au liv. 1 des Fidéicommis.* Si le légataire chargé d'un fidéicommis a demandé son legs, il ne sera obligé de rendre au fidéicommissaire que ce dont il se sera fait payer par le juge; ou, s'il ne s'en est pas fait payer, il lui cédera ses actions: car il n'est pas juste qu'il soit obligé de faire les frais d'un procès, sur-tout si c'est sans aucune faute de sa part qu'il se trouve perdu.

De servo heredis. §. 1. Servo heredis fideicommissum utiliter non relinquitur, nisi fidei ejus commiserit, ut servum manumittat.

1. On ne peut point laisser utilement un fidéicommis à l'esclave de son héritier, à moins qu'on n'ait chargé ce même héritier d'affranchir son esclave.

De fidei patris commisso, ut restituat filiæ. §. 2. Cùm ita petisset testator, *ut quidquid ex bonis ejus ad patrem pervenisset, filiæ suæ ita restitueret, ut eò amplius haberet, quàm ex bonis patris habitura esset:* divus Pius rescripsit, manifestum esse, de eo tempore sensisse testatorem, quod post mortem patris futurum esset.

2. Un testateur ayant fait une disposition par laquelle il vouloit que son père rendit à sa fille tout ce qu'il recueilleroit de sa succession, en sorte qu'elle eût ces biens outre ce qu'elle devoit avoir de son père, l'empereur Antonin a rescrit qu'il étoit évident que le testateur n'avoit voulu que cette restitution se fît qu'après la mort du père.

De succedentibus ab intestato 9. *Mæcianus lib. 1 Fideicommissorum.* Si ita fuerit fideicommissum relictum, *ad quemcunque ex testamento meo, vel ab intestato:* vel ita, *ad quemcunque quoquo jure bona mea perveniant:* hac oratione et ejus, qui posteà natus erit, inve familiam venerit, et ejus qui posteà cognatus esse cœperit, fideicommissum videtur: ejus quoque, quæ nondum nupta erit, sed posteà eo casu, quo ex edicto ad uxorem bona mariti intestati solent pertinere.

9. *Mœcien au liv. 1 des Fidéicommis.* Cette formule générale de fidéicommis, à quelque personne que parvienne ma succession en vertu de mon testament ou *ab intestat*, ou celle autre, à quelque personne que parvienne ma succession, à quelque titre que ce soit, fait que celui qui sera né ou qui sera entré dans la famille depuis le testament, et qui est devenu agnat ou cognat du testateur en est chargé. Elle s'étend aussi à la femme qui n'est pas encore mariée, et qui après le testament se trouve recueillir les biens de son mari par la succession *undè vir uxor.*

De conjunctis. 10. *Valens lib. 2 Fideicommissorum.* Si tibi, et *ei qui ex tribus liberis meis in funus meum venerit*, centum aureos

10. *Valens au liv. 2 des Fidéicommis.* Si je lègue une somme de cent écus d'or à vous et à celui de mes trois enfans qui vien-

Source : BIU Cujas

dra à mon enterrement, le legs ne sera pas diminué dans votre personne, parce qu'aucun des enfans ne sera venu à l'enterrement de son père.

11. *Ulpien au liv. 2 des Fidéicommis.*

On peut laisser des fidéicommis en quelque langue que ce soit, latine, grecque, même carthaginoise ou française, ou en toute autre langue.

1. Lorsque quelqu'un fait un premier brouillon de testament et vient à mourir avant d'avoir testé, ce qui est écrit sur ce brouillon ne vaut pas même comme disposition codicillaire, quoique ce qui est écrit contienne la formule des fidéicommis. Mæcien écrit que l'empereur Antonin l'a jugé ainsi.

2. Si quelqu'un écrit dans son testament, je recommande un tel à mon héritier, l'empereur Antonin a rescrit qu'il n'étoit point dû de fidéicommis. Car autre chose est de recommander une personne à ses héritiers, et autre chose est de leur marquer la volonté où on est de les charger d'un fidéicommis envers elle.

3. Quelqu'un ayant été prié de rendre sa portion en recevant pour lui du fidéicommissaire une certaine somme, on a décidé qu'il pouvoit se présenter lui-même pour demander le fidéicommis à l'héritier. Mais pourra-t-il retenir par ses mains la somme qui lui est laissée, et rendre sa portion, ou bien peut-on le forcer malgré lui de rendre toute la portion, en lui offrant la somme qui lui est laissée? Il est le maître de faire là-dessus ce qu'il jugera à propos. En effet, quand quelqu'un est chargé de rendre sa portion en recevant une certaine somme du fidéicommissaire, il y a deux fidéicommis, l'un en vertu duquel il peut demander au fidéicommissaire la somme qui lui est laissée, en offrant de lui céder sa portion, l'autre en vertu duquel, quand même il ne demanderoit pas au fidéicommissaire la somme qui lui est laissée, il pourroit être forcé par celui-ci de lui céder sa portion, aux offres qui lui seroient faites de lui donner la somme.

4. Si un testateur écrit ainsi, telles vignes ou tel fonds vous suffiront, ces paroles emportent un fidéicommis; parce que nous regardons comme un fidéicommis cette disposition, contentez-vous de telle chose.

5. Un fidéicommis conçu en ces termes,

legavero : non minuitur in tua persona legatum, si nemo venit.

11. *Ulpianus lib. 2 Fideicommissorum.*

De verbis fideicommissi.

Fideicommissa quocunque sermone relinqui possunt : non solùm latina, vel græca, sed etiam punica, vel gallicana, vel alterius cujuscunque gentis.

De exemplo testamenti præparato.

§. 1. Quotiens quis exemplum testamenti præparat, et priùs decedat, quàm testetur : non valent quasi ex codicillis, quæ in exemplo scripta sunt : licèt verba fideicommissi scriptura habeat. Et ita divum Pium decrevisse, Mæcianus scribit.

De commendatione.

§. 2. Si ita quis scripserit, *illum tibi commendo*, divus Pius rescripsit fideicommissum non deberi. Aliud est enim personam commendare, aliud voluntatem suam fideicommittentis heredibus insinuare.

De rogato restituere portionem accepta certa quantitate.

§. 3. Cùm esset quis rogatus restituere portionem accepta certa quantitate, responsum est, ultrò petere ipsum fideicommissum ab herede posse. Sed utrùm, si volet, præcipiet, restituetque portionem : an verò et si noluerit, cogatur accepta quantitate portionem restituere, propriæ est deliberationis. Et sanè, cùm quis rogatur, accepta certa quantitate portionem restituere, duplex est fideicommissum : unum, ut possit petere quantitatem paratus portione cedere : aliud, ut etsi non petet, tamen cogatur fideicommissario restituere parato præstare quantitatem.

De verbis, sufficit tibi, vel contentus esto.

§. 4. Si quis ita scripserit, *sufficiunt tibi vineæ, vel fundus* : fideicommissum est : quoniam et illud fideicommissum esse arbitramur, *contentus esto illa re*.

De fideicom-

§. 5. Sic fideicommissum relictum,

Source : BIU Cujas

misso, vel legato collato in arbitrium heredis.

nisi heres meus noluerit, illi decem dari volo : quasi conditionale fideicommissum est, et primam voluntatem exigit : ideoque post primam voluntatem non erit arbitrium heredis dicendi noluisse.

je veux qu'on donne à un tel une somme de dix, à moins que mon héritier ne le veuille pas, est en quelque sorte conditionnel : il suppose la volonté de l'héritier. Ainsi, après que l'héritier se sera déterminé à le payer, il ne pourra plus varier, et dire qu'il ne veut pas le payer.

§. 6. Hoc autem legatum, *cùm voluerit*, tractum habet, quandiù vivat is, à quo fideicommissum relictum est. Verùm si, antequam dederit, decesserit, heres ejus præstat. Sed et si fideicommissarius, antequàm heres constituat, decesserit, ad heredem suum nihil transtulisse videtur. Conditionale enim esse legatum, nemini dubium est; et pendente conditione legati, videri decessisse fideicommissarium.

6. Un legs conçu de cette manière, à sa volonté, a pour terme la vie de celui qui en est chargé. Mais s'il meurt avant de l'avoir payé, son héritier le paiera. Si au contraire le fidéicommissaire meurt avant que l'héritier se soit déterminé à le payer, il ne transmet pas le fidéicommis à son héritier. Car on voit clairement que ce legs est conditionnel, et le fidéicommissaire est censé mort avant l'événement de la condition du legs.

§. 7. Quanquàm autem fideicommissum ita relictum non debeatur, *si volueris* : tamen si ita scriptum fuerit, *si fueris arbitratus, si putaveris, si æstimaveris, si utile tibi fuerit visum, vel videbitur*, debebitur : non enim plenum arbitrium voluntas heredi dedit, sed quasi viro bono commissum relictum.

7. Quoiqu'un fidéicommis ne soit pas valable lorsqu'il est conçu en ces termes, si mon héritier veut, il seroit pourtant bon si le testateur avoit employé ces autres termes, si mon héritier le juge à propos, s'il le trouve bon, s'il pense que cela soit convenable ; parce que, dans ce cas, le testateur ne fait pas dépendre absolument la validité du legs de la volonté de son héritier, mais il s'en est rapporté à lui comme à une personne équitable et judicieuse.

§. 8. Proinde si ita sit fideicommissum relictum, *illi si demeruerit*, omnimodò fideicommissum debebitur : si modò meritum, quasi apud virum bonum, collocare fideicommissarius potuit. Etsi ita sit, *si te non offenderit*, æquè debebitur. Nec poterit heres causari, non esse meritum, si alius vir bonus et non infestus meritum potuit admittere.

8. Par conséquent, si le testateur laisse un fidéicommis en cette forme, je laisse tant à un tel s'il rend quelque service à mon héritier, le fidéicommis sera valable, pourvu que le fidéicommissaire ait pu offrir des services à l'héritier dont une personne judicieuse se seroit contentée. Pareillement le fidéicommis est valable en cette forme : Je laisse tant à un tel s'il n'a point offensé mon héritier. L'héritier ne pourra pas prétexter que le fidéicommissaire ne mérite pas, s'il est trouvé méritant au jugement d'une autre personne équitable, et qui n'est pas indisposée contre lui.

De rogato prædia diligere, et curam eorum agere, ut possint ad filios pervenire.

§. 9. Hæc verba, *Te fili rogo, ut prædia quæ ad te pervenerint, pro tua diligentia diligas, et curam eorum agas, ut possint ad filios tuos pervenire* : licèt non satis exprimunt fideicommissum, sed magis consilium, quàm necessitatem relinquendi : tamen ea prædia in nepotibus post mortem patris eorum vim fideicommissi videntur continere.

9. Ces paroles, je vous prie, mon fils, d'avoir grand soin des fonds que je vous laisse, afin que vous puissiez les transmettre à vos enfans, quoiqu'elles ne contiennent pas expressément un fidéicommis, parce qu'elles marquent plutôt un conseil que la nécessité de laisser les fonds aux enfans, ont néanmoins la force d'un fidéicommis au profit des petits-fils du testateur après la mort de leur père.

Source : BIU Cujas

10. Si on laisse un fidéicommis à un fils institué héritier par son père, sans ajouter expressément qu'il en jouira après la mort de son père, et que cependant on voye que c'étoit-là l'intention du testateur, par exemple, parce qu'il l'a laissé au père pour qu'il le remît à son fils, ou parce qu'il s'est servi de ces termes, je veux qu'un tel ait telle chose, que telle chose appartienne à un tel, on pourra soutenir que le paiement du fidéicommis est différé au temps où le fils sera sorti de la puissance paternelle.

11. Si on laisse à quelqu'un un fidéicommis de cette manière, quand il sera devenu son maître par la mort de son père, et qu'il devienne son maître par émancipation, la condition ajoutée au fidéicommis ne sera pas réputée avoir manqué, mais le fils sera admis au fidéicommis à la mort de son père, comme si la condition arrivoit dans ce moment.

12. Si le testateur, après avoir légué un effet qui lui appartenoit, vient à l'aliéner par nécessité, le fidéicommissaire sera admis à demander le legs; à moins qu'il ne soit prouvé que le testateur a voulu le lui ôter. Cette preuve du changement de volonté du testateur doit être faite par les héritiers.

13. Ainsi, si un testateur se fait payer d'un débiteur dont il avoit légué la dette, sans toutefois avoir intention d'anéantir le legs, ce legs sera dû. Il y a cependant quelque différence entre ces deux espèces, en ce que dans cette dernière la substance de la dette est éteinte, au lieu que dans l'autre la substance de la chose demeure, quoiqu'elle soit aliénée. Néanmoins, étant consulté dans l'espèce d'un homme qui s'étoit fait payer par son débiteur, et qui avoit gardé l'argent chez lui par forme de dépôt, j'ai été d'avis que le fidéicommissaire seroit admis à demander son legs; sur-tout parce que le créancier testateur n'avoit pas lui-même exigé la dette, mais que le débiteur en avoit offert volontairement le paiement, et que le créancier n'avoit pas pu ne le point recevoir. Insensiblement nous en viendrons à décider que si le testateur, après avoir exigé la dette sans vouloir priver le fidéicommissaire de son legs, avoit employé cet argent à acquérir un effet, le fidéicommissaire seroit encore admis à demander son legs.

De filio heredis fideicommissario

§. 10. Si filio à patre herede instituto fideicommissum relictum fuerit: etsi verbis non sit ita relictum, *cùm pater moreretur*, sed intelligi hoc possit (putà quia sic relictum est, *ut relinquat filio*: vel *volo eum habere*: vel *volo ad eum pertinere*), defendetur, in id tempus fideicommissum relictum, quo sui juris filius efficitur.

De conditione, si morte patris sui juris fuerit effectus.

§. 11. Si cui ita fuerit fideicommissum relictum, *si morte patris sui juris fuerit effectus*, et emancipatione sui juris factus sit: non videri defecisse conditionem; sed et cùm mors patri contingat, quasi exstante conditione, ad fideicommissum admittetur.

De alienatione rei legatæ.

§. 12. Si rem suam testator legaverit, eamque necessitate urgente alienaverit, fideicommissum peti posse: nisi probetur adimere ei testatorem voluisse: probationem autem mutatæ voluntatis ab heredibus exigendam.

De exactione debiti legati.

§. 13. Ergo et si nomen quis debitoris exegerit, quod per fideicommissum reliquit, non tamen hoc animo quasi vellet extinguere fideicommissum, poterit dici, deberi. Nisi fortè inter hæc interest: hîc enim extinguitur ipsa constantia debiti: ibi res durat, tametsi alienata sit. Cùm tamen quidam nomen debitoris exegisset, et pro deposito pecuniam habuisset, putavi fideicommissi petitionem superesse: maximè, quia non ipse exegerat, sed debitor ultrò pecuniam obtulerat, quam offerente ipso non potuit non accipere. Paulatim igitur admittemus, etsi ex hac parte pecuniæ rem comparaverit, quam non hoc animo exegit, ut fideicommissarium privaret fideicommisso, posse adhuc fideicommissi petitionem superesse.

Source : BIU Cujas

De ædificio illicitè facto.

§. 14. Si quis illicitè ædificasset (id est, hoc quod dirui constitutiones jubent), an fideicommissum relinquere ex eo quis possit, videamus? Et puto posse: cùm enim dirui necesse sit, nulla dubitatio est, quin senatusconsulti impedimento non sit.

14. Si quelqu'un élève illicitement un bâtiment, c'est-à-dire si le bâtiment est tel qu'il doive être démoli suivant les ordonnances, pourroit-il laisser quelque chose de ce qui le compose par fidéicommis? Je pense qu'il le pourroit: car il n'y a pas de doute qu'on ne peut point opposer le sénatus-consulte qui défend de jeter bas les édifices, puisque celui dont il s'agit est dans le cas d'être détruit nécessairement.

De favore.

§. 15. Si heres rogatus sit certam summam usuris certis fœnori dare, utile est fideicommissum. Sed Mæcianus putat, non aliàs cogendum credere, quàm idoneè ei caveatur. Sed ego proclivior sum, ut putem cautionem non exigendam.

15. Si un testateur charge son héritier de prêter à quelqu'un une certaine somme sous de certains intérêts, le fidéicommis est valable. Mais Mæcien pense que l'héritier ne peut être forcé à prêter, qu'autant que le fidéicommissaire lui donnera des sûretés suffisantes. Je suis cependant plus porté à croire que l'héritier ne pourroit pas dans ce cas exiger de caution du fidéicommissaire.

De militia relicta servo alieno

§. 16. Si servo alieno militia relinquatur, an domino quæratur legatum, quæritur? Et aut scit servum esse, et dico æstimationem deberi: aut ignoravit, et denegari fideicommissi persecutio debet: quia si scisset servum, non reliquisset.

16. Si un testateur lègue à l'esclave d'autrui une charge militaire, le legs est-il acquis à son maître? Il faut faire cette distinction, si le testateur a su que le légataire qu'il nommoit étoit esclave, alors l'estimation de la charge est due; s'il l'a ignoré, alors le maître ne doit pas être admis à demander le fidéicommis; parce que, si le testateur eût su que le légataire qu'il nommoit étoit esclave, il ne lui auroit pas légué cette charge.

Quid præstandum ex fideicommisso.

§. 17. Ex his apparet, cùm per fideicommissum aliquid relinquitur, ipsum præstandum quod relictum est: cum verò ipsum præstari non potest, æstimationem esse præstandam.

17. Il faut conclure de ce qui vient d'être dit que, lorsqu'on laisse un effet par fidéicommis, on doit le fournir en nature; quand il ne peut pas être fourni en nature on en doit l'estimation.

Si quis alicui reliquerit: et si is relictum perdidisset, rursus id ei reliquerit.

§. 18. Si quis decem alicui per fideicommissum reliquerit, et si perdidisset id quod testamento relictum est, rursus ei reliquerit: quærebatur, an sequens fideicommissum valeat, vel an exigere heres debeat cautionem, salva fore decem, ne cogatur ad præstationem: et an si sæpiùs perdidisset, sæpiùs ei sarciretur fideicommissum? Divus Pius rescripsit, neque cautionem exigendam, et non ampliùs, quàm semel postquàm perdidisset, præstandum. Non enim onerandus est heres, ut in infinitum, quotiens perdiderit, restituere ei tantundem debeat: sed ut per fideicommissum posterius duplicata ejus legata videantur, nec ampliùs ad periculum heredis pertineant, si quid posteà

18. Si un testateur avoit laissé à quelqu'un une somme de dix par fidéicommis, et qu'il lui ait laissé de nouveau la même somme dans le cas où il viendroit à perdre celle qu'il auroit reçue en vertu du testament, on a demandé si le second fidéicommis étoit valable, ou si l'héritier pouvoit exiger du fidéicommissaire une caution pour s'assurer que cette somme de dix ne seroit pas dissipée, afin de n'être point obligé à la fournir de nouveau; et si encore dans le cas où le fidéicommissaire perdroit cette somme plusieurs fois, l'héritier seroit contraint à la lui fournir autant de fois qu'il la perdroit? L'empereur Antonin a rescrit que l'héritier ne devoit point exiger de caution du fidéicommissaire, et qu'il ne seroit obligé de fournir cette somme qu'une

Source : BIU Cujas

qu'une seule fois après qu'il auroit perdu la première. Car l'héritier ne doit pas être chargé de fournir cette somme à l'infini, et autant de fois que le fidéicommissaire la perdra; mais le second fidéicommis fait par le testateur ne fait que doubler le legs, et l'héritier n'est plus chargé de rien lorsque le fidéicommissaire aura perdu ce qu'il aura touché en vertu de son second fidéicommis.

19. De même, si un testateur lègue à quelqu'un une certaine somme, et ajoute que l'héritier pourra facilement compenser cette somme avec le fidéicommissaire, qui est lui-même débiteur de pareille somme envers le défunt, à qui il a été chargé de la donner par Gaius-Séius qui l'a institué héritier sous cette charge, et que le fidéicommissaire ne veuille pas accepter la succession de Gaius-Séius et demande son fidéicommis, notre empereur a décidé que cette demande étoit contraire à la volonté du testateur; puisqu'en matière de fidéicommis, c'est sur-tout la volonté du testateur qu'il faut considérer et exécuter.

20. Il arrive souvent que le legs fait par le testateur tourne à l'avantage de plusieurs, mais que le testateur n'a voulu faire qu'à un seul l'honneur de le nommer. Cette remarque de Marcellus est très-juste.

21. De là il arrive quelquefois que si le testateur a voulu faire honneur à plusieurs personnes, et qu'il ait pensé à toutes, quoiqu'il n'y ait en effet qu'un legs, plusieurs seront admis à le demander : par exemple, si le testateur avoit dix créanciers solidaires pour la même somme, et qu'il ait chargé son héritier ou un fidéicommissaire de les payer. Ce legs intéresse plusieurs personnes, le testateur les a eu toutes en vue, ainsi elles seront toutes admises à demander le legs. Mais ces créanciers pourront-ils intenter chacun l'action solidairement ou seulement pour leur part? Je pense que chacun pourra demander le legs, conformément à l'intérêt qu'il a d'être payé. Ainsi le plus diligent, lorsqu'il intentera son action, recevra le legs en entier, toutefois en donnant caution de défendre celui qui aura payé le legs contre tous les autres fidéicommissaires, soit qu'ils soient en société, soit qu'ils n'y soient pas.

22. Il arrive quelquefois que la demande du fidéicommis appartient à une autre per-

posteà is consumpserit, exsoluto et posteriore fideicommisso.

§. 19. Item si quis certam quantitatem cui reliquerit, et addiderit, faciliùs hanc summam posse compensari, cùm debitor sit fideicommissarius ex causa hereditatis Gaii Seii; nec velit ille hereditatem adire Gaii Seii, sed petat fideicommissum: imperator noster, contra voluntatem eum testantis petere fideicommissum, rescripsit; cùm in fideicommissis præcipuè spectanda servandaque sit testatoris voluntas.

Si fideicommittens dixerit summam fideicommissam posse compensari. De voluntate fideicommittentis servanda.

§. 20. Plerumque evenit, multorum interesse id quod relinquitur: verùm testatorem uni voluisse honorem habitum. Et hæc sententia Marcelli verissima.

Si plurium interest, et testator de uno,

§. 21. Sic evenit, ut interdum, si pluribus testator honorem habere voluit, et de pluribus sensit, quamvis unum legatum sit, tamen ad persecutionem ejus plures admittantur: utputà si decem fuerunt ejusdem rei stipulandi, et heres, vel fideicommissarius rogatus est, *ut eis solveret*. Hìc enim, si omnium interest, et de omnibus sensit testator, fideicommissum relictum omnes petere potuerunt. Sed utrum in partem agent, an insolidum videamus? Et credo, prout cujusque interest, consequentur. Unus igitur, qui occupat, agendo totum consequitur; ita ut caveat, *defensum iri adversùs cæteros fideicommissarios eum qui solvit*: sive socii sunt, sive non.

De pluribus senserit.

§. 22. Interdum alterius nomen scribitur in testamento, alteri verò fideicom-

De rogato solvere publicum pro aliquo.

Source : BIU Cujas

missi petitio, vel legati competit: utputà si fidei heredis committatur, *ut ipse publicum pro Titio præstet*, fideicommissum hoc, vel legatum publicanus petit, licèt ei sit adscriptum: sed ipse petere poterit, pro quo legatum relictum est. Multum autem interesse arbitror, cui voluit prospectum, cujusque contemplatione testator fecerit. Plerumque autem intelligendum est, privati causa hoc fecisse, licèt emolumentum publicano quæratur.

sonne qu'à celle dont le nom est écrit dans le testament; par exemple, si on charge son héritier de payer une imposition publique pour Titius, ce sera le publicain qui demandera ce legs ou ce fidéicommis, quoique ce soit la personne de Titius qui soit nommée; Titius pourra aussi demander le legs qui lui est fait. Je pense qu'en ce cas il faut bien distinguer qui le testateur a eu en vue, et qui il a voulu avantager. Il faut croire plus ordinairement que le testateur a voulu avantager le particulier, quoique ce soit le publicain qui en tire le profit.

De relicto in opus civitatis faciendum.

§. 23. Si *in opere civitatis faciendo* aliquid relictum sit, unumquemque heredem insolidum teneri, divus Marcus, et Lucius Verus Proculæ rescripserunt. Tempus tamen coheredi præstituerunt, intra quod mittat ad opus faciendum: post quod solam Proculam voluerunt facere, imputaturam coheredi sumptum pro parte ejus.

23. Si un testateur lègue quelque chose pour faire quelqu'ouvrage dans une ville, chaque héritier est tenu de ce legs solidairement, suivant un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus, adressé à Procula. Cependant ces mêmes empereurs ont donné un certain temps au cohéritier de Procula pour envoyer des ouvriers travailler à cet ouvrage, après lequel temps ils ont décidé que Procula seroit tenue seule, et qu'elle imputeroit à son cohéritier pour sa part la dépense qu'elle auroit faite.

De rebus individuis.

§. 24. Ergo et in statua, et in servitute, cæterisque, quæ divisionem non recipiunt, idem divus Marcus rescripsit.

24. L'empereur Marc-Aurèle a décidé qu'il en seroit de même pour le legs d'une statue, d'une servitude, et en général des choses qui sont indivisibles de leur nature, de manière qu'à leur égard chaque héritier soit tenu solidairement.

De jusso opus facere.

§. 25. Si quis *opus facere* jussus, paratus sit pecuniam dare reipublicæ, ut ipsa faciat, cùm testator per ipsum id fieri voluerit, non audietur: et ita divus Marcus rescripsit.

25. Si un héritier chargé de faire un ouvrage pour une ville, offre au corps de ville de l'argent pour qu'il fasse cet ouvrage, pendant que le testateur a voulu qu'il le fît lui-même, ses offres seront rejetées. L'empereur Marc-Aurèle l'a décidé ainsi dans un rescrit.

12. *Valens lib. 1 Fideicommissorum.*

De artificio docendo.

Stichus liber esto, et ut eum heres artificium doceat, unde se tueri possit, peto. Pegasus inutile fideicommissum esse ait: quia genus artificii adjectum non esset. Sed prætor, aut arbiter ex voluntate defuncti, et ætate, et conditione, et natura, ingenioque ejus, cui relictum erit, statuet, quod potissimum artificium heres docere eum sumptibus suis debeat.

12. *Valens au liv. 1 des Fidéicommis.*

J'affranchis Stichus, et je prie mon héritier de lui apprendre un métier avec lequel il puisse gagner sa vie. Pégasus pense que ce fidéicommis est inutile, parce que le testateur n'a pas exprimé le genre du métier. Mais le préteur ou l'arbitre pris pour l'exécution des volontés du défunt doit décider, suivant l'âge de l'affranchi, son tempérament, son génie, quel métier l'héritier devra lui faire apprendre à ses frais.

13. *Mæcianus lib. 2 Fideicommissorum.*

De verbo, hoc amplius.

Si sic locutus erit testator, *heres meus illi fundum dato: Seio hoc amplius decem:* non erit dubitandum, quin Seius et fundi

13. *Mæcien au liv. 2 des Fidéicommis.*

Lorsqu'un testateur s'est servi de ces termes, je charge mon héritier de donner à un tel tel fonds, et en outre une somme de dix à Séius,

Source : BIU Cujas

il n'y a pas de doute que Séius ne puisse demander en vertu du testament la moitié du fonds et la somme de dix.

14. *Gaïus au liv. 1 des Fidéicommis.*

Il n'y a pas de doute que si le mari laisse un effet à sa femme sous la condition de ne pas se marier, et à la charge de le remettre à un autre, cette femme ne soit obligée de remettre l'effet au fidéicommissaire si elle vient à se marier.

1. L'héritier que le testateur a exempté de la nécessité de faire serment d'exécuter ses volontés, n'en doit pas moins les legs et les fidéicommis.

2. Si on fait un legs à quelqu'un en le chargeant d'acheter la chose d'autrui et de la fournir à un autre; dans le cas où il ne pourra pas l'acheter, parce que le propriétaire ne veut pas la vendre, ou ne la veut vendre qu'à un prix excessif, il sera obligé d'en donner au fidéicommissaire la véritable valeur.

15. *Mœcien au liv. 2 des Fidéicommis.*

Si le testateur a légué quelques effets à lui appartenans, et que ces effets soient tombés dans la mer, l'héritier les fournira au légataire quand on les aura recouvrés.

16. *Pomponius au liv. 1 des Fidéicommis.*

Il arrive souvent qu'un légataire remet son legs au fidéicommissaire dans un meilleur état qu'il ne l'a reçu lui-même, par exemple s'il s'agit d'un fonds qui ait reçu des augmentations par l'alluvion ou par la naissance de quelque île.

17. *Mœcien au liv. 2 des Fidéicommis.*

On peut léguer même les choses qui ne doivent exister que dans la suite, comme l'île qui naîtra dans la mer ou dans un fleuve.

1. On peut léguer utilement une servitude à un esclave qui possède un fonds de terre voisin.

18. *Pomponius au liv. 1 des Fidéicommis.*

J'ai fait un testament suivant les lois, dans lequel je vous ai laissé un fidéicommis; depuis j'ai fait un autre testament sans y observer les solennités requises, et dans ce second testament ou je ne vous laisse point du tout de fidéicommis, ou je vous en laisse un différent de celui que je vous ai laissé dans le premier. Il faut examiner si, en faisant mon second testament, j'ai eu intention de vous ôter le fidéicommis que je vous avois laissé dans le premier; parce que les fidéicommis

partem, et decem ex testamento percipere debeat.

14. *Gaïus lib. 1 Fideicommissorum.*

De conditione, si non nupserit.

Non dubium est, quin, si uxori legatum sit, *si non nupserit*, idque alii restituere rogata sit: cogenda est, si nupserit, restituere.

De conditione jurisjurandi.

§. 1. Heres quoque, cui jurisjurandi conditio remittitur, legatum et fideicommissum debet.

De re aliena redimenda.

§. 2. Sed si cui legatum relictum est, *ut alienam rem redimat, vel præstet:* si redimere non possit, quòd dominus non vendat, vel immodico pretio vendat, justam æstimationem inferat.

15. *Mœcianus lib. 2 Fideicommissorum.*

De his quæ in profundo esse dicuntur.

Hæ res testatoris legatæ, quæ in profundo esse dicuntur, quandoque apparuerint, præstantur.

16. *Pomponius lib. 1 Fideicommissorum.*

De alluvione, de insula, de re futura.

Sæpe legatum plenius restituitur fideicommissario, quàm esset relictum: veluti si alluvione ager auctus esset, vel etiam insulæ natæ.

17. *Mœcianus lib. 2 Fideicommissorum.*

De servitute.

Etiam ea quæ futura sunt, legari possunt: ut insula, vel in mare, vel in fluminibus enata.

§. 1. Servitus quoque servo prædium habenti rectè legatur.

18. *Pomponius lib. 1 Fideicommissorum.*

De posteriore testamento non jure facto.

Si jure testamento facto fideicommissum tibi relinquero, deinde posteà aliud fecero non jure, in quo fideicommissum relictum tibi, vel aliud, quàm quod priore testamento, vel omniò non sit relictum: videndum est, an mens mea hæc fuerit facientis posteà testamentum, ut nolim ratum tibi sit priore testamento relictum: quia nuda voluntate fideicommissa infirmarentur. Sed vix id obtinere potest: fortassis ideò, quòd ita demùm à

Source : BIU Cujas

priore testamento vèlim recedi, si posterius valiturum sit : et nunc ex posteriore testamento fideicommissum ei non debetur, etiamsi iidem heredes utroque testamento instituti, ex priori exstiterunt.

s'annullent par la simple volonté. C'est ce qu'on ne doit pas croire légèrement : car, quand je fais un second testament, mon intention est de n'abandonner le premier, qu'autant que le second sera valable. Or, dans l'espèce proposée, le fidéicommis laissé dans le second testament ne peut valoir, quand même le testateur auroit institué les mêmes héritiers dans les deux testamens, et que ces héritiers auroient accepté la succession en vertu du premier.

19. *Valens lib.* 5 *Fideicommissorum.*

De relicto, ut quid fiat.

Si tibi legatum est, vel fideicommissum relictum, *uti quid facias* : etiam si non interest heredis id fieri, negandam tibi actionem, si non caveas heredi futurum, quòd defunctus voluit, Nerva et Atilicinus rectè putaverunt.

19. *Valens au liv.* 5 *des Fidéicommis.*

Nerva et Atilicinus ont pensé avec raison, que si on vous avoit laissé un legs ou un fidéicommis à la charge de faire quelque chose, on devoit vous refuser action pour demander votre fidéicommis, si vous ne vouliez pas donner caution de faire ce dont le testateur vous auroit chargé, quand même l'héritier n'auroit aucun intérêt que vous le fissiez.

20. *Ulpianus lib.* 6 *Fideicommissorum.*

De eadem re duobus relicta insolidum.

Si res mihi per fideicommissum relicta, eadem tibi legata, vel per fideicommissum relicta sit, non communicandi animo, sed utrique insolidum, ambigendum non est, si alteri sit soluta, alterum nullum quidem jus in ipsam rem habere, sed actionem de pretio integram eum habere.

20. *Ulpien au liv.* 6 *des Fidéicommis.*

Si le testateur, après m'avoir laissé une chose par fidéicommis, vous laisse la même chose à titre de legs ou de fidéicommis, sans la partager entre nous, de manière qu'il nous la laisse solidairement à chacun, il n'y a pas de doute que, dès que l'héritier l'aura payée à l'un de nous, l'autre n'aura plus aucun droit sur la chose, mais il aura action contre l'héritier pour en demander le prix en entier.

21. *Paulus lib.* 4 *Sententiarum.*

De nutu, de causa lucrativa.

Nutu etiam relinquitur fideicommissum, dummodò is nutu relinquat, qui et loqui potest : nisi superveniens morbus ei impedimento sit.

§. 1. Fideicommissum relictum, et apud eum, cui relictum est, ex causa lucrativa inventum, extingui placuit : nisi defunctus æstimationem quoque ejus præstari voluit.

21. *Paul au liv.* 4 *des Sentences.*

On peut laisser un fidéicommis par un simple signe de tête, pourvu que celui qui le laisse ainsi ait la faculté de parler : à moins qu'il n'en soit empêché par une maladie qui lui survient tout-à-coup.

1. On a décidé qu'un fidéicommis étoit éteint si la chose qui en faisoit l'objet se trouvoit appartenir au fidéicommissaire à titre lucratif ; à moins que le défunt n'ait voulu qu'on en payât en ce cas la valeur au fidéicommissaire.

De columnis, vel tignis relictis.

§. 2. Columnis ædium, vel tignis per fideicommissum relictis, ea tantummodò amplissimus ordo præstari voluit, nullâ æstimationis facta mentione, quæ sine domus injuria auferri possunt.

2. Lorsqu'on a légué les colonnes ou les pièces de bois qui sont dans une maison, le sénat a décidé que l'héritier ne seroit point obligé d'en fournir la valeur, mais qu'il fourniroit seulement ce qu'on pourroit ôter de la maison sans la détruire.

22. *Hermogenianus lib.* 4 *Juris epitomarum.*

22. *Hermogénien au liv.* 4 *de l'abrégé du Droit.*

De priore et

Si quis in principio testamenti adscrip-

Lorsque quelqu'un écrit en tête de son

Source : BIU Cujas

testament, si je lègue à quelqu'un deux fois la même chose, je veux qu'on ne la lui paye qu'une fois, et qu'ensuite dans le même testament ou dans un codicille, il lègue plusieurs fois la même chose à une même personne, non par distraction, mais en connoissance de cause, sa dernière volonté doit être préférée à la première : car personne ne peut s'imposer la loi de ne point s'écarter de sa première volonté. Mais cela n'a lieu, qu'autant qu'il aura déclaré expressément qu'il se repentoit de sa première volonté, et qu'il vouloit que le légataire touchât plusieurs fois son legs.

serit, *cui bis legavero, semel deberi volo*, posteà eodem testamento, vel codicillis sciens sæpe eidem legaverit : suprema voluntas potior habetur : nemo enim eam sibi potest legem dicere, ut à priore ei recedere non liceat. Sed hoc ita locum habebit, si specialiter dixerit, *prioris voluntatis se pœnituisse, et voluisse, ut legatarius plura legata accipiat.* — posteriore voluntate.

1. Un militaire, contre qui on a prononcé une sentence de condamnation pour un délit capital, peut, s'il en reçoit la permission par la même sentence, faire un testament, et par conséquent laisser des fidéicommis.

§. 1. Miles, in eum ex militari delicto capitali dicta sententia, permittente eo in ipsa sententia, qui damnavit, sicut testamenti faciendi, ita fideicommissi relinquendi potestatem consequitur. — De condemnatione militis.

2. Le fidéicommissaire court seul les risques de la mort de l'esclave qui lui a été légué, si elle arrive avant que l'héritier soit en demeure de le lui fournir, quand même il s'agiroit du legs d'un esclave qui n'appartenoit point au testateur.

§. 2. Mortis damnum per fideicommissum servi relicti, antequàm mora fiat, fideicommissarius solus patitur, licèt alienus relinquatur. — De morte servi relicti.

23. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Il seroit indécent que le prince revendiquât des legs ou des fidéicommis qui lui sont laissés dans un testament imparfait : car il convient à la majesté du prince de se soumettre aux lois dont il paroît être exempt.

23. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Ex imperfecto testamento legata vel fideicommissa imperatorem vindicare, inverecundum est : decet enim tantæ majestati, eàs servare leges, quibus ipse solutus esse videtur. — Si relictum sit imperatori ex testamento imperfecto.

24. *Nératius au liv.* 2 *des Réponses.*

On peut faire un legs à son créancier, par lequel on défende à son héritier de lui redemander ce qu'on lui auroit payé indûment.

24. *Neratius lib.* 2 *Responsorum.*

Creditori ita potest legari, ne indebitum ab eo repeteretur. — De repetitione indebiti.

25. *Paul au liv.* 1 *sur Nératius.*

Tel ou tel de mes héritiers paiera à Séius une somme de cent. Séius peut diriger sa demande contre celui des deux héritiers qu'il voudra choisir.

25. *Paulus lib.* 1 *ad Neratium.*

Ille aut ille heres Seio centum dato. Potest Seius, ab utro velit, petere. — De alternatione.

1. Lorsque les termes ne présentent rien d'équivoque, il ne faut pas élever de question sur la volonté du testateur.

§. 1. Cùm in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio. — De quæstione voluntatis.

26. *Le même au liv.* 2 *sur Nératius.*

Le débiteur d'un fidéicommis doit rendre du jour qu'il a été en demeure de le payer, non-seulement tous les fruits, mais encore réparer le tort que le fidéicommissaire a souffert à cause de son retardement.

26. *Idem lib.* 2 *ad Neratium.*

Is qui fideicommissum debet, post moram non tantùm fructus, sed etiam omne damnum quo adfectus est fideicommissarius, præstare cogitur. — De fructibus et omni damno, et mora.

27. *Le même au liv.* 2 *des Décrets.*

Paul ayant institué Callinicus pour son hé-

27. *Idem lib.* 2 *Decretorum.*

Paula Callinico ex parte herede insti- — Si legetur filiæ

Source : BIU Cujas

heredis in testamento, et relinquatur patri in codicillis.

tuto, filiæ ejusdem Jubentianæ, *cùm in familia nupsisset*, decem testamento legavit: deinde post tempus codicillis factis, centum eidem Callinico reliquerat, non adjecto *hoc amplius*. Pronunciavit utramque summam deberi, maximè cùm in codicillis filiæ Callinici nihil legatum fuisset.

ritier en partie, a légué à sa fille Jubentiana une somme de dix, payable quand elle se marieroit dans sa famille. Ensuite il a fait un codicille où il a laissé au même Callinicus une somme de cent, sans ajouter outre sa portion. Le prince a prononcé que les deux sommes étoient dues à Callinicus, sur-tout lorsque sa fille n'avoit reçu aucun legs dans ce codicille.

De rogato in codicillis, ut certa re contentus sit pro omni hereditate, et his quæ in testamento relicta fuerant.

§. 1. Pompeius Hermippus filium Hermippum ex dodrante, filiam Titianam ex quadrante heredes instituerat, et prædia certa singulis prælegaverat: prætereà, si sine liberis Hermippus moreretur, aliam possessionem filiæ dari jusserat. Post testamentum factis codicillis, filiæ certa prædia dederat, eamque his contentam esse voluit pro omni hereditate, et his, quæ in testamento reliquerat. Hermippi bona ad fiscum pervenerant. Titiana soror fideicommissum petebat. Quærebatur utrùm pro hereditate tantùm, an et pro his, quæ post mortem frater rogatus erat restituere, pater eam voluisset accipere ea quæ codicillis reliquerat. Mihi ab omni voluntate recessum videbatur. Placuit humaniùs interpretari, ea sola, quæ vivente fratre acceptura erat, adempta videri, non etiam quæ post mortem ejus reliquerat, si sine liberis decederet: et ita pronunciavit.

1. Pompéius-Hermippus a institué son fils Hermippus pour les trois quarts de sa succession, et sa fille Titiana pour l'autre quart: il leur a laissé à chacun par forme de prélegs certains fonds; il a en outre ordonné que si son fils Hermippus venoit à mourir sans enfans, il remettroit à sa sœur un autre fonds. Après son testament il a fait un codicille, dans lequel il a laissé à sa fille de certains fonds, et a ordonné qu'elle s'en contentât pour sa portion dans sa succession, et pour tout ce qu'il lui avoit laissé dans son testament. Les biens d'Hermippus ont passé au fisc. Sa sœur Titiana demandoit au fisc son fidéicommis. On a demandé si le père avoit voulu que sa fille se contentât de ce qu'il lui avoit laissé dans le codicille pour ce qu'elle avoit à espérer de sa succession seulement, ou encore pour le fonds que son frère étoit chargé de lui remettre après sa mort? J'étois d'avis que le père, dans son codicille, avoit abandonné en entier sa première volonté. On a cru devoir embrasser une interprétation plus douce, de manière que le père étoit censé n'avoir voulu ôter à sa fille que ce qu'elle auroit pu toucher de sa succession du vivant de son frère, et non pas ce que son frère étoit chargé de lui remettre après sa mort, dans le cas où il mourroit sans enfans; et le prince a prononcé conformément à ce sentiment.

De fideicommisso, quod testator à debitore solvi voluit.

§. 2. Julianus Severus decedens, institutis quibusdam heredibus, alumno suo quinquaginta legaverat, eaque à Julio Mauro colono suo, ex pensionibus fundi debitis ab eo præstari voluerat, eidemque Mauro quædam legaverat. Cùm de hereditate fiscus quæstionem movisset, jussu procuratoris Maurus pecuniam fisco solverat: posteà heres scriptus obtinuerat fiscum. Alumno autem mortuo, heres ejus fideicommissum ab herede Mauri petebat. Placuit imperatori, non vi-

2. Julien Sévère, prêt à mourir, a institué quelques héritiers; il a légué à son frère de lait une somme de cinquante qu'il a voulu lui être payée par Julius-Maurus, son fermier, sur les loyers qu'il lui devoit; il a aussi légué quelque chose à ce même Maurus. Le fisc ayant contesté à l'héritier la succession, Maurus, par l'ordre du procureur du fisc, a payé au fisc les sommes qu'il devoit. Ensuite l'héritier institué a gagné son procès contre le fisc. Le frère de lait du défunt étant mort, son héritier demandoit le fidéicommis à l'hé-

Source : BIU Cujas

ritier de Maurus. L'empereur a décidé que ce n'étoit point Maurus lui-même qui étoit chargé du fidéicommis, et que le testateur ne l'avoit nommé que pour désigner sur qui ce fidéicommis pourroit se prendre; en sorte que c'étoit à l'héritier de Sévère à payer le fidéicommis.

deri ejus fideicommissum, sed demonstratum, unde accipere posset: et ideò heres Severi hæc præstare debet.

28. *Le même au liv. unique sur le Sénatusconsulte Tertullien.*

28. *Idem lib. singulari ad Senatusconsultum Tertullianum.*

Si je suis chargé par fidéicommis de remettre à un autre ce qu'on m'a laissé au-dessus de la portion que je suis capable de prendre suivant les lois, il est constant que je pourrai recevoir aussi cette portion.

Si fidei meæ committatur, ut quod mihi relictum fuerit, supra quod capere possum, alii restituam, posse me id capere constat. De capacitate.

29. *Labéon au liv. 2 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

29. *Labeo lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

Un homme qui avoit une concubine, lui avoit donné l'usage des habits de sa première concubine. Ensuite il lui en a fait un legs en cette sorte : Je lègue à une telle l'habit que j'ai acheté et destiné pour elle. Cascellius et Trébatius sont d'avis qu'on ne doit pas à cette concubine l'habit qui avoit été acheté pour la première; parce qu'on ne l'observeroit pas ainsi par rapport à deux femmes. Mais Labéon n'est pas de ce sentiment : car il ne faut pas examiner ici ce qu'on observe en ce cas par rapport aux femmes, il faut donner une juste interprétation aux paroles du testateur. Il en seroit de même si un testateur avoit fait un pareil legs à sa fille ou à toute autre personne. Le sentiment de Labéon est juste.

Qui concubinam habebat, ei vestem prioris concubinæ utendam dederat: deinde ita legavit, *vestem, quæ ejus causa empta, parata esset.* Cascellius, Trebatius negant ei deberi prioris concubinæ causa parata: quia alia conditio esset in uxore. Labeo id non probat: quia in ejusmodi legato non jus uxorium sequendum, sed verborum interpretatio esset facienda. Idemque vel in filia, vel in qualibet alia persona juris esset. Labeonis sententia vera est. De legato, vestem, quæ ejus causa empta, parata esset.

1. Un testateur a fait un legs en cette sorte : Je veux que ma femme Titia ait dans mes biens une portion aussi grande que la plus petite portion qu'aura un de mes héritiers. Si leurs portions ne sont pas égales, Quintus-Mucius et Gallus pensoient que la plus grande portion étoit due à la femme légataire, par la raison que cette plus grande portion contient aussi la plus petite. Servius et Ofilius pensent que c'est la plus petite portion qui est due; parce que, comme c'est l'héritier qui est chargé d'acquitter le legs, il est le maître de donner une portion d'héritier telle qu'il voudra. Labéon embrasse aussi ce sentiment, qui est fort juste.

§. 1. Cùm ita legatum esset, *ut Titia uxor mea tantandem partem habeat, quantulam unus heres :* si non æquales partes essent heredum, Quintus Mucius, et Gallus putabant, maximam partem legatam esse, quia in majore minor quoque inesset. Servius, Ofilius minimam: quia cùm heres dare damnatus esset, in potestate ejus esset, quam partem daret. Labeo hoc probat: idque verum est. Si legetur tanta pars, quanta habet unus heres.

2. Un testateur a fait un legs en cette manière : Mon héritier donnera à Séius une somme égale à celle que j'ai touchée de la succession de Titius. Labéon pense que le legs comprend ce que le testateur a marqué sur son registre avoir touché de la succession

§. 2. Cùm ita legatum esset: *Quanta pecunia ex hereditate Titii ad me pervenit, tantam pecuniam heres meus Seiæ dato :* id legatum putat Labeo, quod acceptum in tabulis suis ex ea hereditate testator retulisset. Cæterùm negat cavendum he- De verbo, pervenisse.

Source : BIU Cujas

redi à legatario, si quid fortè posteà ejus hereditatis nomine heres damnatus esset. Ego contrà puto : quia non potest videri pervenisse ad heredem, quod ejus hereditatis nomine præstaturus esset. Idem Alfenus Varus Servio placuisse scribit : quod et verum est.

de Titius, et que le légataire n'est point obligé de donner caution à l'héritier de lui rendre ce qu'il pourroit par la suite être condamné à payer en conséquence de cette succession de Titius. Je suis d'un avis contraire; parce qu'on ne peut pas dire que ce que l'héritier est dans le cas de payer à l'occasion de la succession de Titius lui soit véritablement parvenu. Tel est aussi le sentiment de Servius, au rapport d'Alfénus-Varus, et ce sentiment est juste.

De evictione.

§. 3. Si heres tibi, servo generaliter legato, Stichum tradiderit, isque à te evictus fuisset, possè te ex testamento agere, Labeo scribit : quia non videtur heres dedisse, quod ita dederat, ut habere non possis. Et hoc verum puto. Sed hoc ampliùs ait, debere te priùs quàm judicium accipiatur, denunciare heredi : nam si aliter feceris, agenti ex testamento opponetur tibi doli mali exceptio.

3. Si l'héritier chargé de vous donner un esclave en général, vous donne l'esclave Stichus, et que vous veniez à en être évincé, Labéon pense que vous conservez contre lui votre action testamentaire; parce que l'héritier n'est pas censé vous avoir donné un esclave, en vous en donnant un que vous ne pouviez pas garder. Ce sentiment me paroît juste. Mais Labéon ajoute qu'avant de commencer l'instance, vous devez dénoncer l'éviction à l'héritier ; parce que si vous vous conduisiez autrement, lorsque vous intenteriez contre lui l'action testamentaire, il vous opposeroit l'exception de la mauvaise foi.

De conditione, si in potestate mea erunt.

§. 4. *Si Stichus et Dama servi mei in potestate mea erunt, cùm moriar, tum Stichus et Dama liberi sunto, et fundum illum sibi habento.* Si alterum ex his post testamentum factum dominus alienasset, vel manumisisset, neutrum liberum futurum Labeo putat. Sed Tubero eum, qui remansisset in potestate, liberum futurum, et legatum habiturum putat. Tuberonis sententiam voluntati defuncti magis puto convenire.

4. Si Stichus et Damas, mes esclaves, se trouvent m'appartenir lors de ma mort, je les affranchis, et je leur donne tel fonds. Labéon pensoit qu'en ce cas, si le testateur en avoit aliéné ou affranchi un après son testament, aucun des deux ne seroit libre en vertu du testament. Mais Tubéron est d'avis que celui qui se trouvera appartenir au testateur lors de sa mort, sera libre et aura le legs. Je crois que ce sentiment de Tubéron est plus conforme à la volonté du testateur.

30. *Idem lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

30. *Le même au liv. 2 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

De duobus paribus.

Qui quatuor pocula oleaginea habebat, ita legavit : *Pocula oleaginea paria duo.* Respondi, unum par legatum esse : quia non ita esset, *bina paria*, neque ita, *poculorum paria duo.* Idem et Trebatius.

Un testateur qui avoit quatre vases à mettre de l'huile, a fait un legs en cette manière : Je lègue deux vases pareils, propres à mettre de l'huile. J'ai répondu que le testateur n'avoit légué qu'une paire de vases ; parce qu'il y a de la différence entre deux paires de vases et deux vases pareils. C'est aussi le sentiment de Trébatius.

De fructibus prædii conducti. De pecunia, et libertate servo proprio legatis.

§. 1. Qui hortos publicos à republica conductos habebat, *eorum hortorum fructus usque ad lustrum, quo conducti essent, Aufidio legaverat, et heredem eam conductionem eorum hortorum ei dare damnaverat,*

1. Un testateur qui tenoit à loyer de la république des jardins publics, en a légué les fruits à Aufidius jusqu'à l'expiration du bail, et a chargé son héritier de lui donner le bail de ces jardins et de l'en laisser jouir. J'ai répondu

Source : BIU Cujas

répondu que l'héritier étoit tenu de le laisser jouir, et que de plus il paieroit les loyers des jardins à la république.

2. Un testateur a fait la disposition suivante : Mon héritier donnera à mon esclave Stichus une somme de cinq ; et si mon esclave Stichus sert deux ans mon héritier, je l'affranchis. Je pense que le legs fait à l'esclave lui est dû après les deux ans ; parce que c'est à ce temps qu'il faut rapporter le legs de la liberté et de la somme. Trébatius l'a aussi décidé de la même manière.

3. Si le testateur vous a chargé de me vendre un fonds de la succession pour un certain prix, vous ne serez point le maître de faire dans cette vente aucune réserve à votre profit ; parce que le prix fixé par le testateur a pour objet toute la consistance du fonds.

4. Un particulier chargé de mon mandat achète un fonds pour l'avoir en société entre lui et moi ; ensuite il partage ce fonds en deux parties, et avant de me donner la mienne, il fait un legs en cette sorte : Je donne et lègue mon fonds à un tel. J'ai décidé qu'il n'étoit dû au légataire que la moitié du fonds ; parce qu'il n'est pas vraisemblable que le testateur, en faisant ce legs, ait voulu que son héritier restât soumis à l'action du mandat envers celui pour qui le fonds avoit été acheté en partie.

5. Mon héritier donnera à ma femme une somme de deux cents tant qu'elle restera avec mon fils à Capoue. Le fils a quitté sa mère. S'ils demeurent toujours tous deux à Capoue le legs sera dû à la mère, quoiqu'ils ne restent point ensemble. Mais si chacun demeure dans une ville différente, le legs ne sera dû à la mère, suivant Trébatius, que pour une année, et proportionnellement au temps qu'elle aura demeuré avec son fils. Cependant ne pourroit-on pas dire que ces paroles, tant qu'elle restera avec mon fils à Capoue, ne forment pas de condition, mais qu'elles doivent plutôt être regardées comme inutiles ? Je ne le pense pas ainsi. Néanmoins, s'il ne tient pas à la femme qu'elle demeure avec son fils, les legs continueront toujours à lui être dus.

6. Si un testateur a chargé son héritier de donner à quelqu'un une maison appar-

damnaverat, sinereque uti eum et frui. Respondi, heredem teneri sinere frui. Hoc ampliùs, heredem mercedem quoque hortorum reipublicæ præstaturum.

§. 2. Cùm testamento scriptum esset, *Sticho servo meo heres quinque dato : et si Stichus heredi meo biennium servierit, liber esto.* Post biennium legatum deberi existimo : quia in id tempus et libertas, et legatum referri deberet. Quod et Trebatius respondit.

De re vendenda certo pretio.

§. 3. Si *fundum mihi vendere certo pretio damnatus es*, nullum fructum ejus rei ea venditione excipere tibi liberum erit : quia id pretium ad totam causam fundi pertinet.

De fundo communi.

§. 4. Qui fundum mandatu meo in societate mihi et sibi emerat, deinde eum finibus diviserat, et priùs quàm mihi traderet, ita eum legaverat : *Fundum meum illi do.* Negavi, ampliùs partem deberi : quia verisimile non esset, ita testatum esse patremfamilias, ut mandati heres ejus damnaretur.

De legato uxori, dum cum filio Capuæ erit.

§. 5. *Uxori meæ, dum cum filio meo Capuæ erit, heres meus ducenta dato.* Filius à matre migravit. Si ambo Capuæ habitassent, legatum matri debitu iri putavi, quamvis unà non habitassent. Sin autem in aliud municipium transissent, unius anni tantummodò debitu iri, quo unà habitassent, quantolibet tempore, Trebatius ait. Videamus, an his verbis, *dum cum filio Capuæ erit*, non conditio significetur, sed ea scriptura pro supervacuo debet haberi ? Quod non probo. Sin autem per mulierem mora non est, quominùs cum filio habitet, legata ei deberi.

De ædibus alienis.

§. 6. Si ædes alienas ut dares, damnatus sis, neque eas ulla conditione emere

Source : BIU Cujas

possis : æstimare judicem oportere, Atteius scribit, quanti ædes sint, ut pretio soluto, heres liberetur. Idemque juris est, etsi potuisses emere, non emeres.

tenante à autrui, et que l'héritier ne puisse acquérir cette maison quelque prix qu'il en offre, le juge, suivant Attéius, doit estimer la valeur de cette maison : en sorte que l'héritier soit libéré en payant cette valeur. Il en sera de même si l'héritier ne l'a point voulu acheter, quoiqu'il l'eût pu faire.

31. *Idem lib.* 1 *Pithanorum à Paulo epitomatorum.*

31. *Le même au liv.* 1 *des Conjectures abrégées par Paul.*

De ædibus. Si cui ædes legatæ sint, is omne habebit id ædificium, quod solum earum ædium erit. Paulus : Hoc tunc demùm falsum est, cùm dominus ædium binarum aliquid conclave, quod supra concamerationem alterarum ædium esset, in usum alterarum convertit, atque ita his usus fuerit : namque eo modo alteris ædibus id accedet, alteris decedet.

Si on lègue à quelqu'un une maison, il aura tous les bâtimens qui sont élevés sur le sol de cette maison. Paul : Ce sentiment ne seroit pas juste dans le cas où le père de famille auroit eu deux maisons contiguës et auroit destiné à l'usage d'une des deux maisons une chambre bâtie sur l'autre maison et s'en seroit servi de cette manière : car cette destination du père de famille feroit que cette chambre cesseroit d'être accessoire de la maison sur le sol de laquelle elle seroit bâtie et deviendroit un accessoire de l'autre.

32. *Scævola lib.* 14 *Digestorum.*

32. *Scévola au liv.* 14 *du Digeste.*

De substitutione Sextiam filiam ex quadrante, ex reliquis Seium et Marcium sororis filios scripsit heredes. Sextiam substituit Marcio, et Marcium Sextiæ : dedit autem per præceptionem Marcio certas species. Marcius partem hereditatis, ex qua scriptus erat, omisit : et eo intestato defuncto, bona ejus ad fratrem legitimum Seium devoluta sunt. Quæsitum est, an Sextia ex substitutione etiam hæc, quæ prælegata Marcio erant, jure substitutionis à legitimo herede defuncti sibi vindicare possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, Sextiam in legatis, quæ Marcio data sunt, substitutam non esse.

Un testateur a institué sa fille Sextia pour un quart de sa succession, et pour le reste Séius et Marcius, ses neveux, fils de sa sœur. Il a substitué réciproquement sa fille Sextia et son neveu Marcius l'un à l'autre, et il a donné à ce même neveu Marcius, par forme de prélegs, certains effets. Marcius a renoncé à la portion qui lui revenoit de son institution, et étant venu à mourir *intestat*, ses biens ont passé à son frère Séius. On a demandé si Sextia pouvoit, en vertu de la substitution même, revendiquer sur Séius, héritier légitime de son frère, les effets qui avoient été laissés au défunt à titre de prélegs? J'ai répondu que la substitution faite au profit de Sextia ne s'étendoit pas aux legs faits par le testateur à Marcius.

33. *Idem lib.* 15 *Digestorum.*

33. *Le même au liv.* 15 *du Digeste.*

De legato domus, eam partem, in qua morari consuevimus. Uxori suæ inter cætera ita legavit, *et domus eam partem, in qua morari consuevimus.* Quæsitum est, cùm tam testamenti faciundi tempore, quàm mortis, totam domum in usu habuerit, nec quicquam ex ea locatum : an ea tantummodò videtur legasse cubicula, in quibus dormire consueverat? Respondit, eam omnem partem, in qua morari cum familia sua consuevisset.

Un testateur, entre plusieurs legs qu'il avoit faits à sa femme, a ajouté, et la portion de maison que nous avons coutume d'occuper. Le testateur au temps où il faisoit son testament, et au temps de sa mort, occupoit la maison entière et n'en louoit rien. On a demandé s'il n'étoit censé avoir laissé à sa femme que l'appartement qu'ils occupoient la nuit? J'ai répondu qu'elle devoit avoir toute la portion de maison que le mari occupoit avec ses esclaves.

Source : BIU Cujas

1. Un testateur, entre plusieurs legs qu'il avoit faits à sa femme, a ajouté : Je veux qu'on laisse à ma femme tout ce que je lui ai donné de mon vivant, et tout ce que j'ai acheté pour son usage. On demande si on doit laisser à la femme ce que le mari lui a donné depuis son testament? J'ai répondu que les termes qu'on rapportoit ne pouvoient pas s'étendre à ce qui seroit arrivé après le testament.

2. Séius a payé pour sa femme à son créancier une somme de cent écus d'or, et a retiré un bijou qui étoit en gage pour cette somme; ensuite il a fait un testament dans lequel il a laissé un legs à sa femme en cette sorte : Je lègue à ma femme tout ce que j'ai payé pour elle à son créancier relativement à l'obligation qu'elle avoit contractée avec lui, et de plus vingt écus d'or par an. On a demandé si les héritiers du mari pourroient réclamer à la femme ou à ses héritiers les cent écus d'or qui avoient été payés pour elle? J'ai répondu, si le mari a payé le créancier de sa femme dans l'intention de faire à celle-ci une donation, ses héritiers, redemandant cette somme, seroient obligés de payer le fidéicommis, et qu'on pourroit même les faire débouter de cette demande, en leur opposant l'exception du fidéicommis. Or on doit présumer que le mari en payant le créancier de sa femme, a voulu lui faire une donation, à moins que l'héritier ne prouve le contraire.

34. *Le même au liv.* 16 *du Digeste.*

Une testatrice a légué à quelqu'un l'obligation de son débiteur en ces termes : Je veux qu'on donne en outre à Titius les dix écus d'or qui me sont dus par les héritiers de Gaïus-Séius, et à cet effet mon héritier transportera à Titius son action contre ces héritiers, et lui remettra en main les gages que j'ai d'eux. On a demandé si l'héritier pouvoit se contenter de donner à Titius dix écus d'or, ou s'il devoit lui transporter ses actions contre les héritiers de Gaïus-Séius pour toute la dette, c'est-à-dire même pour les intérêts? J'ai répondu que la testatrice paroissoit avoir légué l'obligation de son débiteur en entier. On demande encore si, dans le cas où à l'insu de la testatrice ses gens d'affaires auroient stipulé des débiteurs cette somme de dix, en ajoutant au principal les intérêts déjà échus, cet accroissement de la dette ap-

De verbo temporis præteriti.

§. 1. Uxori suæ inter cætera ita legavit: *Uxori meæ quidquid vivus dedi, donavi, usibusve ejus comparavi, concedi volo.* Quæro, an quod post testamentum factum ei donatum est, id quoque concessum videatur? Respondit, verba quæ proponerentur, nihil pro futuro tempore significare.

De viro, qui uxori, cujus pignus luerat, legavit quidquid concessit.

§. 2. Cùm Seius pro uxore centum aureos creditori solverit, et ornamentum pignori positum luerit, posteà autem testamento facto uxori suæ legavit, *Quidquid ad eum inve stipulatum ejus concessit, et hoc amplius vicenos aureos annuos.* Quæsitum est, an hos centum aureos heredes viri ab uxore, vel ab heredibus ejus repetant? Respondit, si donationis causa creditori solvisset, teneri heredes ex causa fideicommissi, si repetant: atque etiam petentes exceptione summoveri. Quod præsumptum esse debet, nisi contrarium ab herede probetur.

34. *Idem lib.* 16 *Digestorum.*

De nomine legato.

Nomen debitoris in hæc verba legavit: *Titio hoc amplius dari volo decem aureos, quos mihi heredes Gaii Seii debent, adversùs quos ei actionum mandari volo, eique eorundem pignora tradi.* Quæro, utrùm heredes tantùm decem dare debeant, an in omne debitum, hoc est in usuras debeant mandare? Respondit, videri universam ejus nominis obligationem legatam. Item quæro, cùm ignorante matrefamilias, actores in provincia adjectis sorti usuris, decem stipulati sint, an ex causa fideicommissi suprascripti, etiam incrementum hujus debiti ad Titium pertineat? Respondit, pertinere.

Source : BIU Cujas

De optione nominis.

§. 1. Filio ex parte herede scripto, præceptionem dedit inter cætera, his verbis: *Titio filio meo nomina ex kalendario, quæ elegerit filius meus sibi, viginti dare damnas sunto sine dolo malo.* Eidem filio vivus omnium rerum suarum administrationem permisit: qui post testamentum factum, ante mortem patris annos decem, quibus procurabat patri, contra veterem consuetudinem patris, qua kalendarium exercebatur, novos debitores amplarum pecuniarum fecit: et in priores, quos pater exiguarum fortunarum habebat, majus creditum contulit, ad hoc, ut viginti nominibus propè omnis substantia kalendarii esset. Quæsitum est, an huic filio eorum nominum, quæ ipse fecit, præceptio permittenda est? Respondit, ex his electionem habere, quæ testamenti tempore testator in kalendario habuit.

De ære alieno solvendo ab heredibus.

§. 2. Uni ex heredibus per præceptionem reliquit ea quæ ex patrimonio viri sui Aretonis ei supererant: ejusque fidei commisit, hæc eadem restituere pronepoti, cùm erit annis sedecim, in quibus hæc verba adjecit: *Item rogo, uti reliquum æs alienum quod ex bonis Aretonis debetur, omnibus creditoribus ex reditibus eorum bonorum solvas, reddas, satisque facias.* Quæsitum est, an si probaverit heres, non sufficere reditum bonorum ad totius debiti exsolutionem, nihilominùs tamen ipse debet agnoscere onus æris alieni? Respondit, manifestè proponi, ex reditibus bonorum eorum jussum æs alienum exsolvere, non de proprio.

De oneribus ab uno ex heredibus subeundis.

§. 3. Pater, filio et filia heredibus institutis, cùm singulis certa prædia, et kalendaria prælegasset, ita cavit: *A te autem fili carissime peto, quæcunque legavi, præstari volo; et si quid evenerit æris alieni, si quod in tempus pro mutuo acceperam, et debuero, à te solvi volo: ut quod sorori tuæ reliqui, integrum ad eam pertineat.* Quæsitum est, an quod ex quacunque causa debuit pater, à filio sit

partiendroit à Titius? J'ai répondu qu'il lui appartiendroit.

1. Un testateur ayant institué son fils pour son héritier en partie lui a fait le prélegs suivant: Je veux qu'on donne à mon fils Titius, sans fraude sur les créances que j'ai dans mon porte-feuille, vingt créances telles qu'il voudra choisir. Ce testateur avoit laissé de son vivant à ce même fils l'administration de tous ses biens. Ce fils après le testament de son père, et dix ans avant sa mort, pendant lesquels il faisoit les affaires de son père, contre l'usage où étoit le père de faire valoir son argent, a fait de nouveaux débiteurs pour de grosses sommes, et il a prêté aux anciens débiteurs qui devoient au père de petites sommes des sommes considérables, afin que vingt créances pussent suffire pour remplir tout le porte-feuille de son père. On a demandé si ce fils pouvoit se faire donner à titre de prélegs les créances qu'il avoit ainsi faites lui-même? J'ai répondu que le fils avoit le choix sur les créances seulement qui étoient dans le porte-feuille de son père lorsque le testament a été fait.

2. Une femme a laissé par forme de prélegs à un de ses héritiers tout ce qui lui restoit des biens de son mari Aréton, et l'a chargé de le remettre à son arrière-petit-fils quand il auroit atteint l'âge de seize ans. Ensuite elle a ajouté: Je vous charge en outre de payer sur les revenus de ces mêmes biens ce qui se trouvera encore dû aux créanciers d'Aréton. On a demandé si, dans le cas où cet héritier prouveroit que les revenus ne sont pas suffisans pour payer tout ce qui est dû, il doit cependant acquitter ces dettes en entier? J'ai répondu que la testatrice avoit évidemment marqué qu'elle vouloit que l'héritier payât ces dettes sur le revenu des biens, et non de ses propres deniers.

3. Un père ayant institué pour ses héritiers son fils et sa fille, et leur ayant laissé par forme de prélegs de certains fonds et les créances qu'il avoit dans son porte-feuille, a fait cette disposition: Je veux, mon cher fils, que vous acquittiez tous les legs que j'ai faits; et si je contracte quelque dette en empruntant de l'argent pour un temps, dont je me trouverai débiteur à ma mort, je veux que vous le payez, afin que votre sœur

Source : BIU Cujas

ait en entier ce que je lui ai laissé. On a demandé si le fils devoit payer toutes les dettes du père à quelque titre qu'elles fussent contractées? J'ai répondu que la fille pouvoit demander en vertu de son fidéicommis à être déchargée des dettes de la succession, afin qu'elle pût avoir en entier ce que le testateur lui avoit laissé.

35. *Le même au liv. 17 du Digeste.*

Un patron a ordonné qu'on acheteroit à l'instant à son affranchi une place dans une tribu. L'héritier a été long-temps en demeure de fournir cette place à l'affranchi, qui est mort laissant pour héritier un homme de l'ordre des sénateurs. On a demandé si l'héritier du patron devoit à cet héritier de l'affranchi la somme que pouvoit valoir cette place dans la tribu? J'ai répondu qu'il la lui devoit. On a encore demandé à l'occasion de cette espèce, si l'héritier du patron devoit à l'héritier de l'affranchi tous les profits et les libéralités du prince que cet affranchi auroit pu tirer de la tribu jusqu'à sa mort si la place lui eût été fournie, ou s'il ne devroit seulement que les intérêts de la valeur de la place? J'ai répondu, que l'affranchi devoit transmettre à son héritier tout ce qu'il auroit acquis lui-même si la place lui eût été donnée.

1. Un testateur a fait à Sempronius un legs en cette manière: Sempronius prendra pour lui toutes les terres que j'ai dans le territoire de Galatie, jusqu'à celle nommée Gaas, lesquelles terres sont toutes exploitées par le fermier Primus, ainsi que le tout se poursuit et comporte, dans le canton de ces terres. Comme le testateur en avoit une exploitée par le même fermier, mais qui étoit dans le territoire de Cappadoce et non dans celui de Galatie, on a demandé si cette terre devoit appartenir à Sempronius avec les autres? J'ai répondu qu'elle devoit lui appartenir.

2. Un testateur a fait le legs suivant à ses affranchis qu'il a nommés: Je lègue à mes affranchis le fonds Trébatien, situé dans le canton appelé Atellate, et le fonds Satrien, situé dans le canton appelé Niphane, avec la boutique. Il se trouve bien dans la succession un fonds nommé Satrien, mais il n'est pas situé dans le canton appelé Niphane. On demande si ce fonds Satrien est præstandum? Respondit, posse filiam ex fideicommisso consequi, ut levaretur, quò magis integrum, quod testator dedisset, ad eam pervenisset.

35. *Idem lib. 17 Digestorum.*

De tribu comparanda. De mora heredis.

Patronus liberto statim *tribum emi* petierat. Libertus diu moram ab herede patroni passus est, et decedens heredem reliquit clarissimum virum. Quæsitum est, an tribus æstimatio heredi ejus debeatur? Respondit, deberi. Idem quæsiit, an et commoda, et principales liberalitates quas libertus ex eadem tribu usque in diem mortis suæ consecuturus fuisset, si ei ea tribus secundùm voluntatem patroni sui tunc comparata esset: an verò usuræ æstimationis heredi ejus debeantur? Respondi, quidquid ipse consecuturus esset, id ad heredem suum transmittere.

De falsa demonstratione.

§. 1. Sempronio ita legavit: *Sempronius sumito prædia ea omnia quæ sunt usque ad prædium quod vocatur Gaas, finibus Galatiæ, sub cura villici Primi, ita ut hæc omnia instructa sunt.* Quæsitum est, cùm in eodem confinio prædiorum unum sit prædium non Galatiæ, sed Cappadociæ finibus, sub cura tamen ejusdem villici, an etiam id prædium cum cæteris ad Sempronium pertineat? Respondit, et hoc deberi.

§. 2. Libertis, quos nominaverat, ita legavit: *Fundum Trebatianum, qui est in regione Atellata: item fundum Satrianum, qui est in regione Niphana, cum taberna dari volo.* Quæsitum est, cùm inter fundos quos suprà legavit, sit quidem fundus vocabulo Satrianus, in regione tamen Niphana non sit, an ex causa fideicommissi libertis debeatur? Respondit, si

Source : BIU Cujas

nullus esset Satrianus in regione Niphana, et de eo sensisse testatorem certum sit, qui alibi esset: non idcircò minùs deberi, quia in regione designanda lapsus esset.

dû aux affranchis? J'ai répondu, s'il n'y a point de fonds nommé Satrien dans le canton appelé Niphane, et qu'il soit certain que le testateur a eu en vue le fonds Satrien qui se trouve situé ailleurs, ce fonds n'en sera pas moins dû aux affranchis, quoique le testateur se soit trompé en désignant le lieu de sa situation.

De usu balnei.

§. 3. Codicillis confirmatis ita cavit: *Tiburtibus municipibus meis, amantissimisque Scitis balineum Julianum junctum domui meæ, ita ut publicè sumptu heredum meorum et diligentia decem mensibus totius anni, præbeatur gratis.* Quæsitum est, an et sumptus refectionibus necessarios heredes præstare debeant? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, videri testatorem super calefactionis et præbitionis onus, de his quoque sensisse, qui ad quotidianam tutelam pertineant, quibus balineæ aut instruuntur, aut denique inter solitas cessationum vices parari purgarique, ut habiles ad lavandum fierent, sint solitæ.

3. Un testateur a fait la disposition suivante dans un codicille confirmé par son testament: Je donne à mes concitoyens, les habitans de Tibur, et aux Scites, que j'aime beaucoup, le bain Julien, contigu à ma maison, à l'effet qu'il soit public et qu'on puisse s'y laver *gratis* pendant dix mois de l'année aux frais et à la diligence de mes héritiers. On a demandé si les héritiers devoient payer les frais nécessaires pour les réparations? J'ai répondu que le testateur, en chargeant ses héritiers des frais nécessaires pour chauffer le bain et y donner à baigner, avoit aussi eu en vue les frais nécessaires pour l'entretien continuel du bain et de tout ce qui le compose: de manière que le bain soit garni de tout ce qui est nécessaire, et dans les temps d'interruption accoutumée, nettoyé et préparé pour être propre à l'usage auquel il est destiné.

36. *Apud Scævolam lib.* 18 *Digestorum Claudius* notat.

36. *Remarque de Claudius sur Scévola au liv.* 18 *du Digeste.*

De inofficioso testamento.

Nec fideicommissa ab intestato data debentur ab eo, cujus de inofficioso testamento constitisset: quia crederetur quasi furiosus testamentum facere non potuisse: ideòque nec aliud quid pertinens ad suprema ejus judicia valet.

Lorsqu'un testament a été cassé comme inofficieux, les fidéicommis qu'il contient ne sont point dus *ab intestat;* parce que le testateur est regardé comme un fou qui n'a pas pu faire de testament; ainsi aucune de ses dernières dispositions ne peut valoir.

37. *Scævola lib.* 18 *Digestorum.*

37. *Scévola au liv.* 18 *du Digeste.*

Si is cui sua res legata est, oneretur fideicommisso.

Cùm quis decedens Seiæ matri fundum, qui proprius matris erat, legaverat, ab ea petierat, ut eundem, cùm moreretur Flaviæ Albinæ conjugi suæ restitueret. Post mortem testatoris mater apud magistratum professa est, nihil se adversùs voluntatem filii sui facturam paratamque se fundum Flaviæ Albinæ tradere, si sibi annua bina præstarentur redituum nomine. Sed neque possessionem tradidit, neque annua bina accepit. Quæsitum est, an jure fundum alii vendere possit? Respondit, si de legati jure, fideique commissi quæreretur, secundùm ea quæ pro-

Un testateur a légué à sa mère un fonds qui appartenoit à elle-même, et l'a chargée de remettre à sa mort ce même fonds à Flavia-Albina, sa femme. Après la mort du testateur, sa mère a déclaré devant le magistrat qu'elle ne vouloit point contrevenir aux volontés de son fils, et qu'elle étoit même prête à remettre le fonds dont il s'agissoit à Flavia-Albina, pourvu qu'on lui donnât une somme de deux par an, pour lui tenir lieu du revenu. Cependant elle n'a point livré la possession du fonds, et n'a pas reçu la somme de deux par an. On a demandé si cette mère pouvoit valablement vendre ce

Source : BIU Cujas

fonds à un autre? J'ai répondu, si on demande ce qu'on doit penser du legs et du fidéicommis, il est certain, suivant l'exposé, que ce legs n'est pas valable, puisque le testateur a légué à sa mère un fonds qui lui appartenoit, et que par conséquent la mère n'a pu être chargée d'un fidéicommis si le testateur ne lui a rien laissé d'ailleurs.

1. Un testateur ayant institué un héritier, a légué à Mævius une somme de deux cents, et l'a chargé de donner une somme de cent à Glaucétyche, et une somme de cinquante à Elpide. Ensuite Mævius, par la volonté du testateur, a écrit à ces deux femmes qu'il leur remettroit leur fidéicommis, suivant la volonté du testateur. Le testateur a fait depuis un codicille, et a ordonné que si on présentoit quelqu'autre disposition elle fût de nul effet. On a demandé si ces femmes pouvoient, en vertu du fidéicommis, actionner Mævius, qui avoit reçu la somme de deux cents, le testateur paroissant avoir changé de volonté par rapport à la lettre qu'il leur avoit fait écrire par Mævius? J'ai répondu que, suivant l'exposé, Mævius ne pouvoit être actionné par ces femmes, soit qu'il eût reçu la somme de deux cents, soit qu'on lui eût donné un fonds en place.

2. Un patron a institué pour ses héritiers Séia et Mævius chacun par égales portions; il a substitué à Mævius Sempronius, dont il étoit tuteur; ensuite, dans un codicille, confirmé par son testament, il a fait la disposition suivante: Moi, Lucius-Titius, à Séia, que j'ai instituée mon héritière pour moitié, salut. Je ne veux pas que mon affranchi Mævius, que j'ai institué pour moitié, prenne cette portion; je veux que Sempronius, mon pupille, soit admis à sa place et à sa portion. Ensuite il a laissé à ce même Mævius, à qui il n'a pas voulu que la moitié de sa succession appartînt, un fidéicommis, avec cette note de reproche: Je donne à Mævius, mon affranchi, qui n'a jamais rien fait pour moi, cent cinquante bouteilles de vin vieux. Comme la volonté du testateur a été que la moitié de sa succession appartînt en entier à Sempronius, son pupille, on a demandé si le fidéicommis laissé dans les termes qui viennent d'être rapportés, étoit valable, et contre qui Sempronius pouvoit diriger sa demande, le codicille ponerentur, nec valuisse quod matri suum legabatur: neque onus fideicommissi processisse, si modò nihil prætereà mater cepisset.

De codicillis quibus præcipitur, ut si quid aliud prolatum esset, non valeat.

§. 1. Qui testamento heredem scripserat, Mævio ducenta legavit, et fidei ejus commisit, *ut centum daret Glaucetyche: Elpidi autem, quinquaginta.* Posteà Mævius, volente testatore, litteras emisit ad eas, *secundùm voluntatem testatoris restituturum.* Posteà testator fecit codicillos, quibus et hoc præcepit, *ut præter hos codicillos si quid aliud prolatum esset, non valeat.* Quæsitum est, an Mævius qui ducenta accepit, quia mutavit voluntatem de ea epistola testator, à mulieribus conveniri ex causa fideicommissi possit? Respondit, secundùm ea quæ proponuntur, frustrà Mævium conveniri, sive ducenta, sive prædium pro his accepit.

De hereditate codicillis in alium translata.

§. 2. Seiam et Mævium libertos suos æquis partibus heredes scripsit; Mævio substituit Sempronium pupillum suum: deinde codicillos per fideicommissum confirmavit, quibus ita cavit: *Lucius Titius Seiæ heredi suæ, quam pro parte dimidia institui, salutem. Mævium libertum meum, quem in testamento pro parte dimidia heredem institui, eam partem hereditatis veto accipere; cujus in locum partemve ejus, Publium Sempronium dominum meum heredem esse volo.* Et Mævio, ad quem hereditatis portionem noluit pervenire, cum hoc elogio fideicommissum reliquit: *Mævio liberto meo de me nihil merito dari volo lagenas vini vetusti centum quinquaginta.* Quæsitum est, cùm voluntas testatoris hæc fuerit, ut omnimodò perveniat portio hereditatis ad Sempronium pupillum, an fideicommissum ex verbis suprascriptis valere intelligatur: et à quo Sempronius petere possit, cùm ad certam personam codicillos scripserit? Respondit, posse fideicommissum à Mævio peti.

Source : BIU Cujas

De fideicommisso donatarii.

§. 3. Pater emancipato filio bona sua universa, exceptis duobus servis, non mortis causa donavit, et stipulatus est à filio in hæc verba : *Quæ tibi mancipia, quæque prædia donationis causa tradidi, cessi; per te non fieri dolove malo, neque per eum ad quem ea res pertinebit, quò minùs ea mancipia quæque ex his adgnata erunt, eaque prædia cùm instrumento, cùm ego volam, vel cùm morieris, quæque eorum exstabunt, neque dolo malo aut fraude factove tuo ejusque ad quem ea res pertinebit, in rerum natura, aut in potestate esse desissent: Si vivam mihi, aut cui ego volam, reddantur, restituantur. Stipulatus est Lucius Titius pater: spopondit Lucius Titius filius.* Idem pater decedens, epistolam fideicommissariam ad filium suum scripsit in hæc verba : *Lucio Titio filio suo salutem. Certus de tua pietate, fidei tuæ committo, uti des præstes illi et illi certam pecuniam : et Lucrionem servum meum liberum esse volo.* Quæsitum est, cùm filius patris nec bonorum possessionem acceperit, nec ei heres exstiterit : an ex epistola, fideicommissa et libertatem præstare debeat? Respondit, etsi neque hereditatem adiisset, neque bonorum possessionem petiisset, et nihil ex hereditate possideret : tamen nihil minùs, et ex stipulatu ab heredibus patris, et fideicommisso ab his, quorum interest, quasi debitorem conveniri posse, maximè post constitutionem divi Pii, quæ hoc induxit.

De eo cui mulier mandavit, ut dotem stipularetur.

§. 4. Nupfura, duobus filiis suis, quos ex priore marito habebat, mandavit, *ut viginti, quæ doti dabat, stipularentur in omnem casum, quo solvi posset matrimonium : ut etiam alterutri ex his tota dos solvatur.* Constante matrimonio, uno ex filiis mortuo, uxor per epistolam petiit à superstite filio, uti quandoque partem dimidiam duntaxat dotis exigeret, et ea contentus erit : alteram autem partem apud maritum ejus remanere concedat. Quæsitum est, posteà in matrimonio muliere defuncta, an maritus, si de tota dote conveniatur

étant adressé à une certaine personne? J'ai répondu que Mævius pouvoit demander le fidéicommis.

3. Un père a donné entre vifs à son fils émancipé tous ses biens, excepté deux esclaves, et il a engagé son fils par la stipulation suivante : Vous promettez que ni vous ni vos ayans cause n'empêcheront par mauvaise foi que les esclaves et les terres que je vous ai donnés et cédés, ensemble les esclaves qui seront nés des anciens, et les instrumens servant à l'exploitation des terres, ou ce qui en restera et sera en votre puissance, sans en être sorti par votre mauvaise foi ou celle de vos ayans cause, me sera remis et rendu à moi-même, si je vous survis, à ma volonté ou à votre mort, ou sera remis à qui je voudrai. Moi, Lucius-Titius père, l'ai stipulé ainsi; moi, Lucius-Titius fils, l'ai promis ainsi. Ensuite le père, en mourant, a écrit à son fils une lettre, où il le chargeoit d'un fidéicommis en ces termes : Lucius-Titius à son fils, salut : Sûr de votre affection pour moi, je vous charge de donner à un tel et à un tel telle somme, et je veux que mon esclave Lucrion soit libre. On a demandé si le fils, qui n'est héritier de son père ni par le droit civil, ni par le droit prétorien, est valablement chargé par cette lettre des fidéicommis et de la prestation de la liberté? J'ai répondu, quoique le fils ne soit héritier de son père ni par le droit civil ni par le droit prétorien, et quand même il ne posséderoit aucun effet de la succession, néanmoins il peut être actionné par les héritiers de son père en vertu de la stipulation, et par les fidéicommissaires en vertu du fidéicommis, comme étant leur débiteur, sur-tout depuis la constitution de l'empereur Antonin, qui a établi ce droit.

4. Une femme, prête à se remarier, a chargé les deux enfans qu'elle avoit de son premier mariage, de stipuler à leur profit la restitution de la dot qu'elle alloit donner, dans tous les cas où le mariage viendroit à se dissoudre : de manière que son futur mari s'obligeât à rendre la dot à un seul d'entre eux. Un de ces enfans étant mort pendant le mariage, la femme a mandé par une lettre à son fils survivant de se contenter de la moitié de la dot, sans pouvoir en exiger davantage, et de laisser l'autre moitié à son mari. On a demandé si le mari, actionné après la mort de sa

Source : BIU Cujas

sa femme pour rendre la dot en entier, pourroit opposer au fils l'exception de la mauvaise foi, et s'il auroit directement action en vertu du fidéicommis contre le fils, pour le contraindre à lui faire remise de la moitié de son obligation? J'ai répondu que le mari pouvoit opposer utilement l'exception, et qu'il auroit même une action directe en vertu du fidéicommis. On demande encore si les héritiers de la femme ne peuvent pas exercer contre le fils l'action du mandat pour se procurer l'autre moitié de l'obligation, dont le fils n'a acquis le bénéfice qu'en vertu du mandat de sa mère? J'ai répondu que, suivant l'exposé, et sur-tout d'après la lettre écrite par la mère à son fils, les héritiers de la mère ne pourroient point exercer utilement cette action. Claude: Parce que la mère a expressément marqué dans cette lettre que son fils se contentât de la moitié de l'obligation, et que ces termes emportent un fidéicommis au profit du fils.

5. Un testateur a fait cette disposition dans un codicille écrit en grec: Je veux que toutes les dispositions suivantes soient exécutées. Je veux qu'on donne à mon seigneur Maxime cinq cent mille deniers, que j'ai reçus en dépôt de son oncle Jules Maxime, pour les lui rendre lorsqu'il auroit atteint l'âge viril, et ce avec les intérêts, qui sont de trente mille deniers: car je m'y suis engagé vis-à-vis de son oncle par serment. On a demandé si les termes de ce codicille suffisoient pour donner action, à l'effet de demander le dépôt, dont il n'y avoit d'ailleurs aucune autre preuve? J'ai répondu, suivant l'exposé, on doit ajouter foi à ce qu'a écrit le testateur, puisqu'il assure qu'il s'est engagé à cet égard par serment.

6. Titia, femme d'un rang distingué, s'étoit toujours servi pour faire ses affaires de Callimaque, qui étoit incapable de rien recevoir par testament. Elle a fait un testament de sa main, contenant cette disposition: Moi, Titia, ai fait le présent testament, et je veux qu'on donne à Callimaque, pour le récompenser des services qu'il m'a rendus, dix mille deniers. On a demandé si Callimaque pouvoit exiger des héritiers de Titia cette

conveniatur à filio, doli mali exceptione se tueri possit, et an ultrò ex causa fideicommissi actio ei competit, ut de parte obligationis accepto ei feratur? Respondit, et exceptionem utilem fore, et ultrò ex fideicommisso peti posse. Idem quærit, an de reliqua dimidia parte mandati actio utilis sit heredibus mulieris adversùs filium ejus? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, maximè post litteras ad filium scriptas, non fore utilem. Claudius: Quoniam in his expressit, ut contentus esset partis dimidiæ dotis: quibus verbis satis fideicommissum filio relinqui placuit.

De confessione debiti facta in testamento.

§. 5. Codicillis ita scripsit: Βέλομαι πάντα τὰ ὑποτεταγμένα κύρια εἶναι Μαξίμῳ τῷ κυρίῳ μὲ δηνάρια μυρία πεντακισχίλια: ἅτινα ἔλαβον παρὰ καταθήκην, παρὰ τὸ θείε αὐτῆ Ἰουλίε Μαξίμε, ἵνα αὐτῷ ἀνδρωθέντι ἀποδώσω, ἄγινονται σὺν τόκῳ τρὶς μύρια, ἀποδοθῆναι αὐτῷ βέλομαι, ὅτω γῶ τῷ θείῳ αὐτῆ ὤμοσα. Id est, *Volo omnia quæ infrà ordinata sunt, firma esse. Maximo domino meo denaria quinquies mille, quæ accepi in depositum à patruo ejus Julio Maximo, ut ei viro facto vel adulto reddam cum usuris, quæ sunt triginta millia, ei dari volo: ita enim patruo suo juravi.* Quæsitum est, an ad depositam pecuniam petendam sufficiant verba codicillorum, cùm hanc solam nec aliam ullam probationem habeant? Respondi, ex his quæ proponerentur, scilicet cùm jusjurandum dedisse super hoc testator adfirmavit, credenda est scriptura.

§. 6. Titia, honestissima fœmina, cùm negotiis suis opera Callimachi semper uteretur, qui ex testamento capere non poterat, testamento facto manu sua ita cavit: Τίτια διεθέμην ἃ βέλομαι δοθῆναι Καλλιμάχῳ μισθὸς χάριν δηνάρια μύρια. Id est, *Titia testamentum condidi, et volo dentur Callimacho mercedis gratia denarium decem millia.* Quæro, an hæc pecunia, ex causa mercedis, ab heredibus Titiæ exigi pos-

Source : BIU Cujas

sit? Respondi, non idcircò, quod scriptum est, exigi posse in fraudem legis relictum.

De fideicommisso omnibus quos manumisi, manumiseram, sive his tabulis, sive quibuscunque aliis.

§. 7. Ex his verbis testamenti, *Omnibus quos quasve manumisi, manumiseram, sive his tabulis, sive quibuscunque aliis, filios filiasve suos omnes concedi volo.* Quæsitum est, an his, quos vivus manumisisset, debeantur filii? Respondit, his quoque, quos quasve ante testamentum factum manumisisset, filios filiasve ex causa fideicommissi præstari oportere.

38. *Idem lib.* 19 *Digestorum.*

De alienatione et oppignerationi prohibita.

Pater *filium heredem prædia alienare, seu pignori ponere prohibuerat: sed conservari liberis ex justis nuptiis, et cæteris cognatis fideicommiserat.* Filius prædia, quæ pater obligata reliquerat, dimisso hereditario creditore, nummis novi creditoris, à priore in sequentem creditorem pignoris hypothecæve nomine transtulit. Quæsitum est, an pignus rectè contractum esset? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, rectè contractum. Idem quæsiit, cùm filius prædia hereditaria, ut dimitteret hereditarios creditores, distraxisset: an emptores, qui fideicommissum ignoraverunt, benè emerint? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, rectè contractum, si non erat aliud in hereditate, undè debitum exsolvisset.

De fideicommisso deficiente.

§. 1. Duobus libertis Sticho et Erote heredibus institutis ita cavit: *Fundum Cornelianum de nomine meorum exire veto.* Unus ex heredibus, Stichus ancillam Arescusam testamento liberam esse jussit, eique partem suam fundi legavit. Quæro, an Eros, et cæteri conliberti Stichi, ex causa fideicommissi, ejus fundi partem ab herede Stichi petere possint? Respondit, non contineri.

§. 2. Filiam suam heredem scripserat,

somme qui lui avoit été laissée pour récompense de services? J'ai répondu que, malgré ce prétexte, il ne pourroit pas exiger ce qui lui étoit laissé en fraude de la loi.

7. Un testateur a fait cette disposition : Je veux qu'on donne aux esclaves de l'un et l'autre sexe, que j'ai affranchis dans ce testament, ou que j'avois affranchis dans quelqu'autre, leurs fils et leurs filles. On a demandé si l'héritier devoit aussi donner les enfans à ceux que le testateur avoit affranchis par quelque disposition entre vifs? J'ai répondu que leurs enfans leur étoient aussi dus en vertu du fidéicommis.

38. *Le même au liv.* 19 *du Digeste.*

Une père, qui avoit institué son fils pour héritier, lui a défendu d'aliéner les fonds, ou de les donner en gage; mais au contraire il l'a chargé de les conserver aux enfans qu'il auroit d'un légitime mariage, et à ses autres parens. Le fils a dégagé les fonds que le père avoit laissés chargés d'hypothèque, et a emprunté, pour satisfaire le créancier de la succession, une somme d'un nouveau créancier à qui il a fait passer les hypothèques du premier. On a demandé si cette hypothèque étoit valablement contractée? J'ai répondu que, suivant l'exposé, l'hypothèque étoit valablement contractée. On a encore demandé, à l'occasion de la même espèce, si, dans le cas où le fils auroit vendu les fonds de la succession qui étoient hypothéqués, pour satisfaire les créanciers de la succession, les acheteurs qui n'auroient point eu connoissance du fidéicommis auroient bien acheté? J'ai répondu que, selon l'exposé, la vente étoit bonne, s'il n'y avoit pas d'ailleurs dans la succession de quoi payer le créancier.

1. Un testateur ayant institué pour ses héritiers ses deux affranchis, Stichus et Eros, a fait cette disposition : Je ne veux pas que le fonds Cornélien sorte de la famille de mes affranchis. Stichus, un des héritiers, a affranchi dans son testament son esclave Arescuse, et lui a légué sa part dans le fonds Cornélien. On a demandé si Eros et les autres coaffranchis de Stichus pouvoient demander à l'héritier de Stichus la moitié du fonds Cornélien en vertu du fidéicommis? J'ai répondu que l'esclave Arescuse n'étoit point comprise dans le fidéicommis laissé par le patron.

2. Un testateur a institué sa fille pour hé-

Source : BIU Cujas

ritière, et a fait cette disposition : Je ne veux pas que ma maison sorte de la famille de mes affranchis, et je veux qu'elle appartienne aux esclaves nés chez moi, que j'ai affranchis dans ce présent testament. On a demandé si, après la mort de la fille instituée héritière, et des esclaves nés chez le testateur, le fidéicommis appartiendroit en entier à un seul affranchi qui restoit? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le fidéicommis appartiendroit à celui des esclaves nés chez le testateur qui survivroit aux autres, non pas en entier, mais seulement pour la part proportionnée au nombre qu'il y avoit d'affranchis.

3. Un testateur a défendu à son fils de vendre, donner, hypothéquer un certain fonds pendant sa vie, et il a ajouté : Si mon fils contrevient en quelque chose à ma présente disposition, je veux que le fonds Titien appartienne au fisc : car c'est le vrai moyen d'empêcher que le fonds perde le nom de la famille. Le fils, suivant la volonté de son père, a gardé le fonds pendant sa vie. On a demandé si, après sa mort, ce fonds appartiendroit non à l'héritier par lui institué, mais à ceux qui sont de la famille du testateur? J'ai répondu, on peut conclure que la volonté du testateur a été que le fils ne pût vendre ou engager le fonds pendant sa vie, mais il pourra disposer de ce fonds par testament même en faveur des héritiers étrangers.

4. Julius-Agrippa, officier chargé des approvisionnemens, a fait cette disposition dans son testament : Je ne veux pas que mon héritier engage ou aliène, en quelque manière que ce soit, ce qui reste de tel fonds, ni ma maison du faubourg, ni ma grande maison. Sa fille, qu'il avoit institué héritière, a laissé une fille, petite-fille du testateur, qui, après avoir long-temps possédé ces biens, est morte laissant des héritiers étrangers. On a demandé si ces biens appartiendroient à l'héritier étranger ou à Julia, qui étoit petite-nièce par les mâles de Julius-Agrippa? J'ai répondu, comme il n'y dans cette espèce qu'un simple ordre de ne point aliéner, sans que le testateur ait ajouté aucune cause, je ne vois point que la volonté du défunt s'oppose à ce que ces biens passent aux héritiers étrangers.

5. Une testatrice a laissé à quinze de ses affranchis qu'elle a nommés, un petit fonds avec une boutique, et a ajouté : Je veux et ita caverat: *Veto autem ædificium de nomine meo exire : sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominavi, pertinere volo.* Quæsitum est, defuncta herede, et legatariis vernis, an ad unum libertum, qui remansit, totum fideicommissum pertineret? Respondit, ad eum qui ex vernis superesset, secundùm ea quæ proponerentur, virilem partem pertinere.

§. 3. Fundum à filio, *quoad vixerit, vetuit venundari, donari, pignerari:* et hæc verba adjecit : *Quòd si adversùs voluntatem meam facere voluerit, fundum Titianum ad fiscum pertinere : ita enim fiet, ut fundus Titianus de nomine vestro nunquàm exeat.* Quæsitum est, cùm vivus filius eum fundum secundùm voluntatem patris retinuerit : an, defuncto eo, non ad heredes scriptos à filio, sed ad eos qui de familia sunt pertineat? Respondit, hoc ex voluntate defuncti colligi posse, filium, quoad viveret, alienare vel pignerare non posse : testamenti autem factionem et in eo fundo in extraneos etiam heredes habiturum.

§. 4. Julianus Agrippa primipilaris testamento suo cavit, *Ne volo modo reliquias ejus, et prædium suburbanum, aut domum majorem heres ejus pigneraret, aut ullo modo alienaret.* Filia ejus heres scripta heredem reliquit filiam suam neptem primipilaris, quæ easdem res diu possedit, et decedens extraneos instituit heredes. Quæsitum est, an ea prædia extraneus heres haberet, an verò ad Juliam dominam, quæ habuit patruum majorem Julium Agrippam, pertinerent? Respondi, cùm hoc nudum præceptum est, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quò minùs ad heredes pertinerent.

§. 5. Quindecim libertis, quos nominaverat, prædiolum cum taberna legaverat, et adjecerat hæc verba : *Sibique eos*

Source : BIU Cujas

habere possidere volo ea lege et conditione, ne quis eorum partem suam vendere donareve, aliudve quid facere alii velit. Quòd si adversùs ea quid factum erit, tunc eas portiones prædiumve cum taberna ad rempublicam Tusculanorum pertinere volo. Quidam ex his libertis vendiderunt partes suas duobus conlibertis suis ex eodem corpore : emptores autem defuncti Gaium Seium extraneum heredem reliquerunt. Quæsitum est, partes quæ venierunt, utrùm ad Gaium Seium, an ad superstites collibertos suos, qui partes suas non vendiderunt, pertineret? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, ad Gaium Seium pertinere. Idem quæsiit, an partes venditæ ad rempublicam Tusculanorum pertinerent ? Respondi, non pertinere. Claudius : Quia non possidentis persona, qui nunc extraneus est, respicienda est : sed emptorum, qui secundùm voluntatem defunctæ ex illis fuerunt, quibus permiserat testatrix venundari : nec conditio exstitit dati fideicommissi Tusculanis.

que mes affranchis gardent ce fonds, à condition qu'aucun d'eux ne pourra vendre ou donner sa part ou la faire passer à un étranger de quelque manière que ce soit. Si mes affranchis contrevenoient à cette disposition, je veux que leurs portions, ou le fonds entier et la boutique, passent aux habitans de Tusculum. Quelques-uns de ces affranchis ont vendu leurs parts à deux de leurs co-affranchis du nombre des quinze. Les acheteurs sont venus à mourir laissant pour héritier un étranger, nommé Gaïus-Séius. On a demandé si les portions vendues appartiendroient à Gaïus-Séius, ou aux autres affranchis qui n'avoient pas vendu leurs portions? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elles appartenoient à Gaïus-Séius. On a demandé aussi si ces portions vendues ne devoient point appartenir aux habitans de Tusculum? J'ai répondu qu'elles ne devoient pas leur appartenir. Claude : Parce que ce n'est pas la personne du possesseur actuel, qui est un étranger, qu'il faut considérer, c'est celle des acheteurs, qui, suivant la volonté de la testatrice, étoient du nombre de ceux à qui elle avoit permis de vendre; et par conséquent la condition sous laquelle le fidéicommis avoit été laissé aux habitans de Tusculum n'est point arrivée.

§. 6. Fidei commisit ejus, cui duo millia legavit, in hæc verba : *A te, Petroni, peto uti ea duo millia solidorum reddas collegio cujusdam templi.* Quæsitum est, cùm id collegium posteà dissolutum sit, utrùm legatum ad Petronium pertineat, an verò apud heredem remanere debeat? Respondit, Petronium jure petere : utique si per eum non stetit, parere defuncti voluntati.

6. Un testateur a chargé un légataire à qui il avoit laissé une somme de deux mille, d'un fidéicommis en ces termes : Je charge Pétronius de remettre cette somme de deux mille au collège des ministres d'un certain temple. Ce collège ayant été détruit, on a demandé si ce legs appartiendroit à Pétronius, ou à l'héritier du testateur? J'ai répondu que Pétronius étoit fondé à demander le legs pour lui, sur-tout s'il n'a pas tenu à lui d'exécuter la volonté du défunt.

De alienatione prohibita.

Mater filios heredes scripserat, et adjecit : *Prædia, quæ ad eos ex bonis meis perventura sunt, nulla ex causa abalienent, sed conservent successioni suæ, deque ea re invicem sibi caverent.* Ex his verbis quæsitum est, an prædia per fideicommissum relicta videantur? Respondit, nihil de fideicommisso proponi.

7. Une mère a institué ses fils pour ses héritiers, et elle a ajouté : Je défends à mes fils d'aliéner, à quelque titre que ce soit, les fonds qui leur reviendront de ma succession; je veux qu'ils les conservent à leur succession, et qu'ils se donnent réciproquement caution à cet égard. On a demandé si ces termes emportoient un fidéicommis sur les fonds? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il n'y avoit point là de fidéicommis.

De coherede recipiendo in re prælegata.

§. 8. Ex parte dimidia heredi instituto, per præceptionem fundum legavit, et ab

8. Un testateur ayant institué un héritier pour moitié lui a légué un fonds, et il a

Source : BIU Cujas

ajouté : Je vous prie de recevoir pour cohéritier dans le fonds Julien, que je vous ai laissé, outre votre part d'institution, Clodius-Vérus, mon petit-fils, qui est aussi votre parent. On a demandé si la moitié du fonds étoit due à Clodius-Vérus en vertu du fidéicommis? J'ai répondu qu'elle lui étoit due.

39. *Le même au liv. 20 du Digeste.*

Je veux qu'on donne à Pamphile, mon affranchi, outre ce que je lui ai laissé par mon codicille, une somme de cent. Je sais bien, mon cher Pamphile, que tout ce que je vous laisse reviendra à mes enfans : car votre affection pour eux m'est bien connue. Je demande si ces paroles emportent un fidéicommis de la somme de cent au profit des enfans du défunt après la mort de l'affranchi? J'ai répondu, suivant l'exposé, les paroles du testateur ne chargent pas absolument l'affranchi Pamphile de remettre la somme de cent à ses enfans; néanmoins, comme il seroit indécent à Pamphile de tromper à cet égard la bonne opinion que le testateur a eue de lui, cette somme de cent devra être rendue aux enfans du testateur. Notre empereur Marc-Aurèle l'a décidé ainsi dans un rescrit.

1. On a proposé l'espèce suivante : Un particulier qui n'avoit ni enfans ni parens, réduit à la mort par ses infirmités, a fait venir ses amis, et a dit devant eux à Gaïus-Séius, qui demeuroit avec lui, qu'il vouloit lui laisser certains fonds qu'il a nommés, et Gaïus-Séius a rédigé cette disposition en un acte signé des témoins; il fit aussi mention qu'il avoit interrogé le testateur si c'étoit-là ce qu'il avoit dit, et que celui-ci avoit répondu oui. On a demandé si les fonds désignés appartenoient à Gaïus-Séius à titre de fidéicommis? J'ai répondu qu'ils lui appartenoient, et qu'on ne pouvoit pas élever là-dessus le moindre doute, parce que le fidéicommis étoit valable.

2. Un testateur a institué ses deux filles chacune par égales portions; il a laissé à l'une d'elles un fonds par forme de prélegs, et l'a chargée de donner à sa sœur une somme de vingt; il a en outre chargé cette même fille de donner à sa sœur la moitié de ce fonds. On a demandé si elle étoit encore obligée à payer à sa sœur la somme eo ita petit : *Peto uti velis coheredem tibi recipere in fundo Juliano meo, quem hoc ampliùs te præcipere jussi, Clodium Verum nepotem meum, cognatum tuum.* Quæsitum est, an pars fundi ex causa fideicommissi nepoti debeatur? Respondit, deberi.

39. *Idem lib. 20 Digestorum.*

De fideicommisso, scio ad filios meos perventura.

Pamphilo liberto hoc ampliùs, quàm codicillis reliqui, dari volo centum. Scio omnia quæ tibi Pamphile relinquo, ad filios meos perventura : cùm affectionem tuam circa eos bene perspectam habeam. Quæro, an verbis suprascriptis Pamphili fidei commisit, ut post mortem filiis defuncti centum restituat? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non videri quidem, quantùm ad verba testatoris pertinet, fideicommissum Pamphili, ut centum restitueret; sed cùm sententiam defuncti à liberto decipi satis inhumanum est, centum ei relictos, filiis testatoris deberi restitui. Quia in simili specie et imperator noster divus Marcus hoc constituit.

De prædiis relictis quæ fideicommissarius voluit, et de verbo μάλιστα.

§. 1. Propositum est, non habentem liberos, nec cognatos, in discrimine vitæ constitutum per infirmitatem, arcessitis amicis Gaio Seiò contubernali dixisse : *Quod vellet ei relinquere prædia, quæ nominasset : eaque dicta in testationem Gaium Seium redegisse*, etiam ipso testatore interrogato, an ea dixisset, et responso ejus tali μάλιστα, id est, *maximè*, inserto. Quæsitum est, an prædia quæ destinata essent, ex causa fideicommissi ad Gaium Seium pertinerent? Respondit, super hoc nec dubitandum esse, quin fideicommissum valet.

De revocatione legati.

§. 2. Duas filias æquis ex partibus heredes fecerat : alteri fundum prælegaverat, et ab ea petierat, *ut sorori suæ viginti daret* : ab eadem filia petit, *ut partem dimidiam fundi eidem sorori restitueret.* Quæsitum est, an viginti præstari non deberent? Respondi, non esse præstanda.

Source : BIU Cujas

40. *Idem lib.* 21 *Digestorum.*

Si ut solus heres legitimus fideicommisso oneratus ex parte bonorum possessionem acceperit

Post emancipationem patris suscepta, à patruo ut legitimo herede petierat, *ut partem hereditatis avunculo suo daret, et agros duos.* Ad utrumque autem ut proximum cognatum successio ejus pertinuit per bonorum possessionem. Quæsitum est, cùm in parte hereditatis fideicommissum non constiterit, quam suo jure per bonorum possessionem avunculus habiturus est, an nihilominùs in partem agrorum consistat, ut Titius partes agrorum duas, id est, unam, quam suo jure per bonorum possessionem habeat, alteram verò partem ex causa fideicommissi petere debeat? Respondit, posse petere. Idem quæsiit, si ab eodem patruo fideicommissum aliis quoque dederit, utrùm insolidum, an verò pro parte ab eo præstanda sint? Respondit insolidum præstari.

De jusso restituere hereditatem corpore aliquo retento.

§. 1. Seiam ex dodrante, Mævium ex quadrante instituit heredes : fidei Seiæ commisit, in hæc verba : *A te peto, tuæque fidei committo, quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, restituas filio tuo, retentis tibi hortis meis.* Quæsitum est, cùm generali capite fidei commisisset, quisquis heres esset de omnibus ut præstarent quod cuique legasset, præstari fierive jussisset : an cùm dodrantem hereditatis restituerit, hortos in assem vindicare Seia debet? Respondit, etiam coheredis fideicommissum videri, ut quadrantem, quem in his hortis haberet Seia, redderet.

41. *Idem lib.* 22 *Digestorum.*

De vindicatione

Uxorem et filium communem heredes instituit, et uxoris fidei commisit in hæc verba : *Peto à te domina uxor, ne ex fundo*

de vingt? J'ai répondu qu'elle n'y étoit point obligée.

40. *Le même au liv.* 21 *du Digeste.*

Une fille née depuis l'émancipation de son père, a chargé son oncle paternel, qu'elle regardoit comme son héritier légitime, de remettre la moitié de sa succession à son oncle maternel, et en outre deux champs. Par l'événement la succession de cette fille a passé par portions égales aux deux oncles, qui ont succédé comme plus proches cognats par le droit prétorien. On a demandé si, quoique le fidéicommis ne fût plus valable au profit de l'oncle maternel, par rapport à la moitié de la succession de la défunte, qu'il avoit recueillie de son chef comme héritier prétorien, il ne continueroit pas cependant de valoir par rapport à la moitié des champs : de manière que cet oncle maternel eût les deux moitiés de ces champs, l'une de son chef comme héritier prétorien, et l'autre à cause du fidéicommis? J'ai répondu qu'il pouvoit demander ces deux moitiés. On a aussi demandé dans la même espèce, si, dans le cas où la défunte auroit encore chargé ce même oncle paternel d'autres fidéicommis, il devoit les acquitter en entier, ou seulement pour la part qu'il prendroit dans la succession? J'ai répondu qu'il devroit les acquitter en entier.

1. Un testateur a institué Séia pour les trois quarts de sa succession, et Mævius pour l'autre quart. Il a chargé Séia d'un fidéicommis en ces termes : Je vous charge de rendre à votre fils tout ce que vous toucherez de ma succession, en vous réservant seulement mes jardins. Ce même testateur ayant ordonné par une disposition générale, que quiconque seroit son héritier paieroit les legs qu'il auroit faits et les fidéicommis qu'il auroit laissés, on a demandé si Séia, qui étoit chargée de rendre les trois quarts de la succession, pourroit demander le fidéicommis des jardins en entier? J'ai répondu que le cohéritier de Séia paroissoit avoir aussi été chargé par fidéicommis de remettre à Séia le quart qu'il avoit dans ces jardins.

41. *Le même au liv.* 22 *du Digeste.*

Un testateur a institué pour ses héritiers sa femme et un fils qu'il avoit d'elle; il a chargé sa femme d'un fidéicommis en ces

Source : BIU Cujas

termes : Je vous prie, ma femme, de ne point demander de part dans le fonds Tifien; car vous savez que c'est moi qui ai acheté ce fonds en entier, et que, quoique je l'eusse payé de mes deniers, cependant, par amitié pour vous, j'ai fait paroître que nous l'avions acheté en commun. On a demandé si par ces termes le testateur étoit présumé avoir voulu que son fils eût le fonds en entier? J'ai répondu que par ces paroles le testateur avoit voulu que le fonds entier fût regardé comme faisant partie de la succession, en sorte que sa femme et son fils en eussent chacun moitié à titre de succession.

1. Un testament porte cette disposition : Je veux qu'on donne à mes affranchis ma maison et le jardin qui y est joint. Et dans un autre endroit : Je charge mon héritier de donner à mon affranchi Fortunius, dans la maison que j'ai donnée à mes affranchis, le pavillon que j'occupois et le cellier qui y est joint. On a demandé si l'héritier du testateur étoit chargé d'un nouveau fidéicommis envers Fortunius, quoique toute la maison eût été léguée avant à tous les affranchis? J'ai répondu qu'il n'étoit pas chargé envers lui d'un nouveau fidéicommis.

2. Un testateur a fait cette disposition dans un codicille confirmé par son testament : Je donne et lègue à tous ceux que j'ai affranchis de mon vivant, ou dans le présent codicille, ou à ceux que j'affranchirai dans la suite, leurs femmes et leurs enfans, à moins que je n'en aie légué ou que je n'en lègue dans la suite nommément quelques-uns à ma femme. Le même testateur a chargé ensuite ses héritiers, par une lettre, du fidéicommis suivant : Je veux que mes héritiers remettent à ma femme, leur cohéritière, les biens que j'ai dans le canton d'Ombrie en Picène, avec tout ce qui s'y trouvera, ensemble les esclaves de ville ou de campagne qui s'y trouveront, et ceux qui y font mes affaires, excepté ceux d'entre eux que j'ai affranchis. Les esclaves Eros et Stichus étant restés jusqu'à la mort du testateur dans l'Ombrie en Picène pour y faire ses affaires, et ses esclaves étant fils naturels de Damas, que le testateur avoit affranchi de son vivant, on a demandé s'ils devoient être rendus par les héritiers à leur *Titiano partem tibi vindices, cùm scias me universam emptionem ejus fundi fecisse, sed beneficio affectionis et pietatis, quam tibi debui, eandem emptionem, cùm nummis meis comparassem, tecum communicasse.* Quæsitum est, an eum fundum insolidum filii esse voluerit? Respondit, eum, de quo quæreretur, perinde rationem in fundo haberi voluisse, ac si universus hereditarius esset, ut pro dimidia parte et uxor et filius agrum ut hereditarium habeant.

De parte domus libertis legatæ, uni liberto legata. De filiis patri legatis præter legatos uxori.

§. 1. In testamento ita scriptum fuit: *Domum meam cum horto applicito libertis meis concedi volo.* Et alio capite : *Fortunio liberto meo ex domus mea, quam libertis dedi, diætam in qua habitabam, item cellarium junctum eidem diætæ, ab herede meo concedi volo.* Quæsitum est, an heres testatoris oneratus videatur in præstando legato Fortunio, quamvis domus universa libertis sit prælegata? Respondit non esse oneratum.

§. 2. Codicillis confirmatis ita cavit : *Omnibus autem libertis meis, et quos vivus, et quos his codicillis manumisi vel posteà manumisero, contubernales suas, item filios, filias lego, nisi si quos quasve ad uxorem meam testamento pertinere volui, vel ei nominatim legavi, legavero.* Idem posteà petit ab heredibus suis, *ut regionem Umbriæ, Tusciæ, Piceno coheredes uxori suæ restituerent, cum omnibus quæ ibi erunt, et mancipiis rusticis vel urbanis, et actoribus exceptis manumissis.* Quæsitum est, cùm Eros et Stichus servi in diem vitæ testatoris, in Umbria, in Piceno actum administraverint, sint autem Damæ, quem testator vivus manumiserat, filii naturales: utrùm eidem Damæ ex verbis codicilli ab heredibus præstandi sint; an verò ad Seiam uxorem ex verbis epistolæ pertineant? Respondit, ex codicillis ad patrem eos naturalem pietatis intuitu pertinere.

Source : BIU Cujas

père Damas, conformément à la disposition contenue dans le codicille, ou à Séia, femme du testateur, conformément à la lettre? J'ai répondu qu'ils devroient être rendus à leur père, conformément au codicille, et eu égard aux raisons de piété et d'affection naturelle.

De re quibusdam nominatim, deinde uni ex heredibus sermone generali legata.

§. 3. Felicissimo et Felicissimæ, quibus libertatem dederat, fundum Gargilianum legavit cum casa: et alio capite, Titio filio, quem ex parte quarta heredem scripserat, prælegaverat in hæc verba: *Titi fili hoc amplius de medio sumito legata mea, quæ mihi tam pater tuus Præsens, quàm Cælius Justus frater patris reliquerunt.* Quæsitum est, cùm fundus Gargilianus testatrici à marito ejus, id est, à patre Titii filii legatus sit, cui fundus ex causa fideicommissi debeatur: utrùm Titio filio tantùm, an Felicissimo et Felicissimæ, an tribus? Respondit, non esse verisimile eam, quæ nihil aliud Felicissimo et Felicissimæ, nisi hæc quæ specialiter legavit, ad filium, cui et hereditatis suæ partem reliquit, legatum generali sermone transferre voluisse.

3. Une testatrice, après avoir affranchi l'esclave Félicissime et sa femme, leur a légué le fonds Gargilien avec la petite maison; et dans un autre endroit de son testament, elle a fait à son fils Titius, qu'elle avoit institué son héritier pour un quart, le prélegs suivant: Mon fils, prenez, outre votre part sur ma succession, les legs qui m'ont été faits par Présent, votre père, et Cœlius-Justus, votre oncle. Comme le fonds Gargilien avoit été laissé à la testatrice par son mari, père de Titius, on a demandé à qui ce fonds devoit appartenir en vertu du fidéicommis, si c'étoit à Titius, ou à Félicissime et à sa femme, ou à tous les trois? J'ai répondu qu'il n'étoit pas vraisemblable que la testatrice eût voulu ôter, par des termes généraux ce fonds à Félicissime et à sa femme, à qui elle n'avoit rien laissé d'ailleurs, pour en gratifier son fils, à qui elle avoit laissé, outre les legs, une partie de sa succession.

De pueris intra septem annos ætatis legatis.

§. 4. Testamento pueros ita legaverat: *Publio Mævio dominulo meo ab heredibus meis dari volo pueros quinque ex meis, duntaxat intra annos septem.* Post annos complures, quàm fecit testamentum, moritur. Quæsitum est, cujus ætatis Mævio mancipia debeantur: utrumne, quæ testamenti facti tempore intra septem annos fuerunt, an quæ mortis tempore intra eam ætatem inveniantur? Respondit, eam videri ætatem designatam, quæ esset, cùm à testatore relinquerentur.

4. Un testateur a légué des esclaves enfans en cette manière: Je donne et lègue à mon petit seigneur Publius-Mævius, cinq petits esclaves d'entre ceux qui m'appartiennent, seulement au-dessous de l'âge de sept ans. Le testateur est mort long-temps après avoir fait son testament. On a demandé de quel âge devoient être les esclaves qui seroient dus à Mævius, si l'héritier devoit ceux qui étoient de l'âge de sept ans au temps où le testament a été fait, ou ceux qui se trouvoient de cet âge au temps de la mort? J'ai répondu que le testateur avoit paru se rapporter pour l'âge au temps où il faisoit son testament.

An filiis legatis, nepotes debeantur.

§. 5. Concubinæ inter cætera his verbis legaverat: *Fundum in Appia cum villico suo, et contubernali ejus, et filiis, dari volo.* Quæsitum est, an nepotes quoque villici, et contubernalis ejus testator ad concubinam pertinere voluit? Respondit, nihil proponi, cur non deberentur.

5. Un testateur a laissé à sa concubine, entr'autres choses, un legs en ces termes: Je veux qu'on donne à une telle le fonds que j'ai sur la voie Appia avec l'esclave qui le fait valoir, sa femme et ses enfans. On a demandé si le testateur avoit entendu que les petits-enfans de cet esclave et de sa femme appartiendroient aussi à la concubine? J'ai répondu que je ne voyois rien qui empêchât qu'ils ne lui fussent dus.

§. 6.

6.

Source : BIU Cujas

6. Un testateur a laissé un fidéicommis à Mævius en cette sorte : Je donne à Mævius tout ce que je possède dans la ville de Gades. On a demandé si les possessions qui se trouveroient dans le faubourg, adjacentes à celles de la ville, feroient partie du fidéicommis fait à Mævius ? J'ai répondu que les termes employés par le testateur pouvoient souffrir cette extension. On a encore demandé, dans la même espèce, si le registre contenant les dettes actives du défunt qui faisoit valoir son argent dans cette ville de Gades ou aux environs, se trouvant dans la maison de la ville, les obligations des débiteurs seroient aussi acquises à Mævius à titre de fidéicommis? J'ai répondu qu'elles ne lui seroient point acquises. On a encore demandé si l'argent qui se trouveroit dans la maison de Gades enfermé dans un coffre, ou que le défunt y auroit déposé après s'en être fait payer par ses débiteurs, feroit partie du fidéicommis? J'ai renvoyé à cet égard à la réponse précédente.

7. Un testateur ayant fait un testament dans lequel il a institué pour ses héritiers son fils et sa femme, a laissé à sa fille, par fidéicommis, une somme de cent, payable lorsqu'elle se marieroit dans la famille, et il a ajouté : Je vous prie, ma fille, quand vous vous marierez dans la famille, et toutes les fois que vous vous marierez, de permettre à votre frère et à votre mère Séia de stipuler à leur profit, chacun pour moitié, la restitution de la moitié de la dot que vous donnerez, dans le cas où vous viendriez à mourir pendant votre mariage sans laisser d'enfans, ou après la dissolution de votre mariage, mais avant que la dot vous ait été rendue, ou que vous ayez été satisfaite à cet égard d'une autre manière. Le père a lui-même marié sa fille en premières nôces, et lui a donné une dot. Après la dissolution de ce mariage, il a repris la dot et a marié sa fille une seconde fois ; il lui a encore donné une dot, et a stipulé qu'elle seroit rendue à lui ou à sa fille. Le père est mort pendant la durée de ce second mariage, laissant le même testament, et il a eu pour héritiers son fils et sa femme. Ensuite la fille ayant perdu son second mari, a repris sa dot et s'est mariée à un troisième en présence et du consentement de son frère et de sa mère, qui a même

§. 6. Legaverat per fideicommissum Mævio ita, *et quidquid in patria Gadibus possideo.* Quæsitum est, an si quam suburbanam adjacentem possessionem haberet, hæc quoque ex causa fideicommissi Mævio debeatur ? Respondit, posse ad hanc quoque verborum significationem extendi. Item quæsitum est, calendarii, quod in patria sua, vel intra fines ejus defunctus exercuit, instrumenta in domo, quam in patria sua habebat, reliquit : an id quoque calendarium propter verba supra scripta Mævio ex causa fideicommissi deberetur? Respondit, non deberi. Item quæsitum est an pecunia, quæ in arca domi Gadibus inventa esset, vel ex diversis nominibus exacta, et ibi deposita, ex fideicommisso debeatur? Respondit, supra responsum.

De fideicommisso, quidquid ibi possideo.

§. 7. Testamento, quo filium et uxorem heredes instituerat, filiæ per fideicommissum centum, cùm in familia nuberet, legavit, et adjecit ita : *Fidei tuæ filia committo, ut cùm in familia nubas, et quotiescunque nubes, patiaris ex dote tua, quam dabis, partem dimidiam stipulari fratrem tuum et Seiam matrem tuam pro partibus dimidiis dari sibi, si in matrimonio ejus, cui nubes, sive divortio facto, priusquàm dos tua reddatur, eove nomine satisfactum erit, morieris, nullo filio filiave ex eo relicto.* Pater virginem filiam nuptui collocavit, ejusque nomine dotem dedit, et post divortium eandem recepit, et alii in matrimonium cum dote dedit, et stipulatus est, eam dotem sibi aut filiæ suæ reddi. Manente filia in matrimonio secundo, mortuus est eodem testamento relicto, eique heredes exstiterunt filius et uxor. Posteà marito defuncto, puella, dote recepta nupsit alii, præsentibus et consentientibus fratre et matre, quæ etiam dotem ejus auxit, et neuter eorum stipulati sunt dotem. Mox matri filius et filia heredes exstiterunt : deinde in matrimonio filia decessit, marito herede relicto. Quæsitum est, cùm puella non ex causa legati pecuniam in dotem ab

Si pater filiæ dotem reliquerit eamque rogaverit pati, ut filius et uxor sti ulentur, deinde ipse vivus dotem dederit.

Source : BIU Cujas

herebibus patris acceperat, sed mortuo secundo marito materfamilias facta dotem recuperaverat: an heres ejus ex causa fideicommissi fratri defunctæ teneatur in eam pecuniam, quam percipere posset, si dotem stipulatus esset? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non teneri.

De adoptione.

§. 8. Ejus heres, vel legatarius rogatus est, *ut quendam adoptet*, his verbis adjectis, *si aliàs fecerit exheres esto*: vel *perdat legatum*. Quæsitum est, si non adoptaverit, an ei qui adoptatus non est, actio quædam ex fideicommisso competit? Respondit, fideicommissum, quo quis rogatur, *ut adoptet*, ratum non esse.

De agri plaga transcribenda, ita ut pretium hereditati inferatur, de evictione si promittatur, et cautio præstetur ne ea res ad certas personas perveniat.

§. 9. *Agri plagam, quæ est in regione illa, Mævio, Publio et Gaio transcribi volo, pretio facto viri boni arbitratu, et hereditati illato, duplæ evictione expromissa à reliquis heredibus: ita ut sub pœna centum promittant, eam agri plagam partemve ejus ad Seiam posterosve ejus non perventuram quaqua ratione.* Quæsitum est, an legatum valeat, cùm Publius emere velit, Gaius nolit? Respondit, eum qui fideicommissum præstari sibi velit, posse partem dimidiam ejus agri, qui legatus est, petere, quamvis alter persequi nolit. Item quæsitum est, cautio quæ interponi debeat secundùm voluntatem, pro quota parte cuique heredum præstanda sit? Respondit, pro ea portione quæ ex fideicommisso præstatur.

De partu rei relictæ.

§. 10. Sorori legavit homines, quos nominavit testamento: ejusque fidei commisit, ut eadem mancipia filiis suis cùm obiret, restitueret. Quæsitum est, adgnata ex his an defuncti filiis heredibus

augmenté sa dot; aucun des deux n'en a stipulé la restitution à son profit. Depuis la mère est morte, laissant pour ses héritiers son fils et sa fille; et enfin la fille est morte pendant son mariage, laissant son mari pour son héritier. Cette espèce a donné lieu à la question de savoir si la fille, n'ayant pas reçu sa dot à titre de legs des héritiers de son père, mais l'ayant reprise elle-même après son second mariage, temps où elle étoit mère de famille, son héritier pouvoit être tenu, en vertu du fidéicommis fait par le père, à rendre au frère de la défunte ce qui lui seroit revenu de la dot s'il en avoit stipulé la restitution à son profit? J'ai répondu que, suivant l'exposé, l'héritier de la défunte n'étoit point obligé à cet égard.

8. Un testateur a chargé son héritier ou son légataire d'adopter quelqu'un, en ajoutant, s'il ne le fait pas, je le déshérite, ou je lui ôte son legs. On a demandé si, dans le cas où il n'auroit point adopté la personne désignée, cette personne auroit quelqu'action en vertu du fidéicommis? J'ai répondu qu'un pareil fidéicommis étoit nul.

9. Je veux qu'on transfère à Publius et à Gaïus-Mævius l'étendue de terre que j'ai dans tel canton, suivant le prix qui sera fixé par un arbitre, et que ce prix rapporté à la succession, mes autres héritiers leur fassent la promesse de garantie au double en cas d'éviction; à la charge aussi que les acquéreurs de ces terres promettront sous une peine d'une somme de cent qu'elles ne passeront jamais en tout ni en partie, de quelque manière que ce soit, à Séia ou à sa postérité. On a agité la question de la validité du legs, parce que Publius vouloit bien acquérir, mais Gaïus ne le vouloit pas. J'ai répondu que celui des deux qui voudroit profiter du fidéicommis pourroit demander la moitié des terres léguées, quoique l'autre renonçât à son action. On a encore demandé pour quelle portion les acquéreurs feroient aux héritiers la promesse que le testateur a exigée d'eux? J'ai répondu qu'ils la feroient pour la portion qu'ils touchoient en vertu du fidéicommis.

10. Un testateur a légué à sa sœur des esclaves qu'il a nommés dans son testament, et l'a chargée de rendre à sa mort ces mêmes esclaves à ses enfans. On a demandé si les enfans nés de ces esclaves devoient après la

Source : BIU Cujas

mort de la sœur être rendus aux fils héritiers du défunt, ou s'ils appartiendroient aux héritiers de la sœur? J'ai répondu que les enfans nés des esclaves légués depuis le testament ne faisoient pas partie du fidéicommis.

11. Un père étoit débiteur envers sa fille d'une somme, comme chargé envers elle d'un fidéicommis par le testament de son mari. Cette fille venant à se remarier, son père sans en être chargé par elle, a donné une dot à son mari, et en a stipulé la restitution à son profit, dans le cas où sa fille viendroit à mourir sans enfans. Cette fille a eu un enfant. On a demandé si elle pouvoit exiger de son père le fidéicommis dont il étoit chargé envers elle? J'ai répondu, si la fille n'a pas ratifié la dot que son père a donnée pour elle, elle a toujours droit de lui demander le fidéicommis dont il est chargé. On a encore demandé si, dans le cas où le père offriroit de faire remise de l'obligation par laquelle le mari s'est engagé à lui rendre la dot, la fille perdroit son action pour demander le fidéicommis? Je réponds comme ci-dessus; et si le père avoit donné la dot sous la condition que sa fille ratifieroit, sa fille ne ratifiant pas, il auroit une action personnelle contre le mari pour se la faire rendre.

12. Une femme a institué pour son héritier son mari Séius, et lui a substitué Appia, sa sœur de lait. Elle a chargé son héritier, par fidéicommis, de rendre à sa mort sa succession à cette même sœur de lait; et, dans le cas où elle seroit morte avant l'héritier, à Valérien, son neveu. On a demandé si Séius, ayant remis de son vivant à la sœur de lait de la testatrice tout ce qu'il avoit recueilli de sa succession, il seroit censé avoir exécuté la volonté de la défunte, surtout puisque cette sœur de lait lui étoit substituée? J'ai répondu que si Appia venoit à mourir avant Séius, ce dernier ne seroit pas déchargé du fidéicommis dont il est chargé en ce cas envers Valérien.

13. Scévola a répondu que lorsqu'un héritier institué est chargé de remettre à un autre la succession à sa volonté, on ne peut pas le forcer à acquitter le fidéicommis de son vivant. Claude : Car un pareil fidéicommis paroît être fait après la mort de l'héritier.

14. Un testateur a chargé par fidéicommis l'héritier qu'il a institué de remettre la succession à Séius, ou à ses héritiers, s'il venoit à mourir avant lui. Séius a institué pour son héritier son mari, et lui a substitué Appia, sa sœur de lait. Il

ditatem : et uxoris fidei commisit in hæc verba : *A te Seia peto, ut quidquid ad te ex hereditate mea pervenerit, exceptis his, si qua tibi suprà legavi, reliquum omne reddas restituas Mæviæ infanti dulcissimæ : à qua Seia satis exigi veto : cùm sciam, eam potiùs rem acturam, quàm detrimento futuram.* Quæsitum est, an statim Mævia fideicommissum à Seia petere possit? Respondit, nihil proponi cur non possit.

cession à sa femme, et il a chargé celle-ci du fidéicommis suivant : Je charge ma femme Séia de rendre à Mævia, notre chère fille, tout ce qu'elle aura touché de ma succession, excepté ce que je lui ai légué ci-dessus; et je défends qu'on exige de ma femme caution à cet égard : parce que je sais qu'elle augmentera plutôt les biens qu'elle ne les diminuera. On a demandé si Mævia pouvoit réclamer à l'instant le fidéicommis à Séia? J'ai répondu que je ne voyois rien qui l'en empêchât.

42. *Idem lib.* 33 *Digestorum.*

De sumptibus in monumentum extruendum.

Titius heredes instituit Seiam uxorem ex parte duodecima, Mæviam ex reliquis partibus : et de monumento, quod sibi exstrui volebat, ita cavit : *Corpus meum uxori meæ volo tradi sepeliendum in fundo illo, et monumentum exstrui usque ad quadringentos aureos.* Quæro, cùm in duodecima parte non amplius quàm centum quinquaginta aurei ex bonis mariti ad uxorem perveniant, an hac scriptura ab ea sola monumentum sibi testator exstrui voluerit? Respondi, ab utraque herede monumentum pro hereditariis portionibus instruendum.

42. *Le même au liv.* 33 *du Digeste.*

Titius a institué pour ses héritières sa femme Séia pour un douzième, et Mævia pour le reste; et par rapport au monument qu'il a voulu qu'on lui élevât, il a fait cette disposition : Je veux qu'on donne mon corps à ma femme pour l'ensevelir dans tel fonds, et qu'on m'y construise un monument jusqu'à la somme de quatre cents écus d'or. Comme la femme ne tire pas de la succession pour son douzième plus de cent cinquante écus d'or, on demande si, par cette disposition, le testateur a voulu qu'elle fût seule chargée des frais du monument? J'ai répondu que le monument devoit être élevé aux frais des deux héritières chacune pour leur portion.

43. *Celsus lib.* 15 *Digestorum.*

De quantitate dotis legatæ, arbitrio boni viri constituendæ.

Si filiæ pater dotem arbitratu tutorum dari jussisset, Tubero perinde hoc habendum ait, ac si viri boni arbitratu legatum sit. Labeo quærit, quemadmodùm apparet quantam dotem cujusque filiæ boni viri arbitratu constitui oportet? Ait, id non esse difficile ex dignitate, ex facultatibus, ex numero liberorum testamentum facientis æstimare.

43. *Celse au liv.* 15 *du Digeste.*

Lorsqu'un père a ordonné qu'on donneroit à sa fille une dot telle qu'elle seroit fixée par ses tuteurs, Tubéron pense que c'est la même chose que s'il avoit légué à sa fille une dot telle qu'elle seroit fixée par un arbitre. Labéon demande comment on peut fixer une dot à une fille telle qu'elle seroit fixée par un arbitre? Et il dit qu'il n'est point difficile de se décider à cet égard, en faisant attention à la dignité, à la fortune et au nombre d'enfans de celui qui a fait le testament.

44. *Pomponius lib.* 2 *ad Sabinum.*

De fundo legato cum his quæ ibi erunt.

Si fundus legatus sit *cum his quæ ibi erunt* : quæ ad tempus ibi sunt, non videntur legata : et ideò pecuniæ quæ fœnerandi causa ibi fuerunt, non sunt legatæ.

44. *Pomponius au liv.* 2 *sur Sabin.*

Si on lègue un fonds avec ce qui s'y trouvera, les choses qui n'y sont que pour un temps ne sont pas censées léguées. Ainsi les sommes d'argent que le défunt y avoit portées pour les faire valoir ne sont pas léguées.

45. *Ulpianus lib.* 22 *ad Sabinum.*

De uxoris causa emptis vel paratis

Hoc legatum, *uxoris causa parata*, generale est : et continet tam vestem,

45. *Ulpien au liv.* 22 *sur Sabin.*

Ce legs, tout ce que j'ai acheté pour l'usage de ma femme, est général : il contient

Source : BIU Cujas

les habits, l'argenterie, les bijoux d'or, les parures, et toutes les autres choses qui sont destinées à l'usage d'une femme. Mais toutes ces choses sont-elles censées acquises pour l'usage d'une femme? Sabin, au livre sur Vitellius, le décide ainsi; et il ajoute que la formule dont on se sert fréquemment dans les legs faits à une femme, doit être entendue de ce qui a été acquis pour la femme, plutôt que pour l'usage commun des deux époux. Il ne paroît pas qu'on doive distinguer si le père de famille a acquis ces effets avant ou après son mariage, ni s'il a donné à sa femme des effets dont il avoit coutume de se servir lui-même, et qu'il a consacrés à l'usage particulier de sa femme.

46. *Paul au liv. 2 sur Vitellius.*

Cette formule ajoute quelquefois au legs, et quelquefois elle le diminue; elle ajoute au legs, lorsque le testateur dit, et ce que j'ai acquis pour son usage : car ces paroles signifient qu'outre ce qu'il lui a légué précédemment, il lui lègue encore ce qu'il a acquis pour son usage. Elle diminue le legs, lorsque la conjonction *et* n'a pas été employée, parce qu'alors elle signifie que de tous les effets que le testateur a nommés, il ne lègue à sa femme que ceux qu'il a acquis pour son usage.

47. *Ulpien au liv. 22 sur Sabin.*

Si le mari a acheté quelques-uns de ces effets avant son mariage, et qu'il les ait ensuite consacrés à l'usage de sa femme, on les regarde comme acquis après le mariage. Ce legs donne à la femme tout ce qui a été acheté, préparé pour elle, et qu'elle a gardé. On y comprend aussi les effets qui ont servi à l'usage de la première femme du testateur, de sa fille, petite-fille ou bru.

1. On demande quelle différence il y a entre ces deux mots acheté et préparé? Et on répond que le terme d'acheté emporte celui de préparé; mais le terme de préparé ne contient point celui d'acheté : par exemple, si un mari donne à sa seconde femme ce qu'il avoit acheté pour la première, il est certain qu'il a préparé, destiné ces effets pour sa seconde femme, quoiqu'il ne les ait pas achetés pour elle. Ainsi, quand même le mari n'auroit rien acheté pour sa seconde femme, cependant en lui donnant ce qu'avoit la première, ces effets sont censés avoir été quàm argentum, aurum, ornamenta, cæteraque quæ uxoris gratia parantur. Sed quæ videantur *uxoris causa parari?* Sabinus libris ad Vitellium ita scripsit: Quod in usu frequentissimè versatur, ut in legatis uxoris adjiciatur, *quæ ejus causa parata sint*, hanc interpretationem obtinuit, quod magis uxoris causa, quàm communis promiscuique usus causa paratum foret. Neque interesse visum est, ante ductam uxorem id paterfamilias paravisset, an posteà: an etiam ex his rebus quibus ipse uti soleret, uxori aliquid adsignavisset, dum id mulieris usibus propriè attributum esset.

46. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

Ea tamen adjectio legatum aliàs exiguius, aliàs plenius efficiat: augetur, cùm sic scriptum est, *quæque ejus causa parata sunt:* id enim significat, et si quid præter ea, quæ dicta sunt, ejus causa paratum est. Minuitur, detracta conjunctione: quia ex omnibus suprà comprehensis ea sola definiuntur, quæ ejus causa parata sunt.

47. *Ulpianus lib. 22 ad Sabinum.*

Si quid earum rerum antè comparavit, quàm uxorem duxit, si id ei, ut uteretur, tradidit, perinde est, quasi posteà paravisset. Ex eo autem legato ea pertinent ad uxorem, quæ ejus causa empta, comparata, quæque retenta sunt: in quibus etiam quæ prioris uxoris, quæque filiæ, neptis vel nurus fuerunt, continentur.

§. 1. Inter *emptum et paratum* quid interest, quæritur? Et responsum est, in empto paratum inesse, in parato non continuò emptum contineri: veluti si quis, quæ prioris uxoris causa emisset, posteriori uxori tradidisset, eas res eum posterioris uxoris causa paravisse, non emisse constat. Ideòque quamvis maritus posterioris uxoris causa nihil emerit, tamen tradendo, quæ prior habuerit, ejus causa parata sunt, et si ei adsignata non sunt, legato cedunt: at quæ prioris uxoris causa parata sunt, ita posteriori deben-

Source : BIU Cujas

tur, si ei adsignata sint: quia non est ita de posteriore uxore cogitatum, cùm compararentur.

48. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Nam ne id quidem, quod traditum est, si posteà ademptum sit, legato cedet.

49. *Ulpianus lib. 22 ad Sabinum.*

Item legato continentur mancipia, putà lecticarii, qui solam matremfamilias portabant: item jumenta, vel lectica, vel sella, vel burdones: item mancipia alia, puellæ fortassis, quas sibi comatas mulieres exornant.

§. 1. Sed et si fortè virilia ei quædam donaverit, quodammodo ejus causa parata videbuntur.

§. 2. Proinde et si quædam promiscui usus sint, solitus tamen fuerit ab ea quasi usum mutuari, dicendum erit, ipsius causa videri parata.

§. 3. Item interest *ipsius causa parata* sint ei legata, an *ipsius causa empta*: paratis enim omnia continentur, quæ ipsius usibus fuerunt destinata; empta verò ea sola, quæ propter eam empta fecit maritus. Unde non continebuntur emptis solis legatis, quæ alia ratione paterfamilias adquisita ei destinavit. Utroque autem legato continebuntur, et quæ maritus emi mandaverat, vel quæ emerat, necdum autem ei adsignaverat, adsignaturus si vixisset.

De concubinæ, §. 4. Parvi autem refert, uxori, an concubinæ quis leget, quæ *ejus causa*

destinés pour elle; et quand ils ne lui auroient pas été donnés, ils tomberoient dans le legs. Au lieu que les effets qui ont servi à l'usage de la première femme, sans avoir été achetés pour elle, ne sont dus à la seconde qu'autant que le mari lui en aura accordé l'usage; parce que, lorsqu'ils ont été destinés à l'usage de la première femme, le mari n'est pas censé, comme dans l'autre cas, avoir pensé à sa seconde.

48. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Car les effets mêmes que le mari auroit donnés à sa femme pour son usage, ne feroient pas partie du legs s'il les lui avoit ôtés.

49. *Ulpien au liv. 22 sur Sabin.*

Ce legs comprend aussi les esclaves, par exemple les porteurs de litière qui portoient la femme seule; aussi bien que les mulets, les chevaux, les voitures, et d'autres esclaves, comme sont les filles dont les femmes se servent pour se coëffer.

1. Si le mari avoit donné à sa femme quelques bijoux d'homme, ces effets seroient aussi censés acquis pour elle.

2. Ainsi, s'il y avoit dans la maison quelques effets d'un usage commun entre le mari et la femme, dont cependant le mari ne se servît qu'en les empruntant en quelque sorte de sa femme, ces effets seront regardés comme destinés particulièrement à la femme.

3. Il y a encore cette différence entre les effets destinés à l'usage d'une femme, et les effets achetés précisément pour elle, que le legs des premiers comprend en général tout ce qui étoit destiné à l'usage de la femme: au lieu que le legs des seconds ne contient que ceux qui ont été achetés par le mari et par lui donnés à sa femme. Ainsi ce second legs ne comprendra pas les effets que le mari aura destinés à l'usage de sa femme après les avoir acquis autrement que par achat. Cependant si le mari a employé dans le legs les deux termes destinés et achetés, ce legs comprendra les effets que le mari aura fait acheter par d'autres, aussi bien que ceux qu'il a achetés lui-même, mais qu'il n'avoit pas encore assignés à sa femme, et qu'il lui auroit assignés s'il eût vécu.

4. Par rapport au legs dont il est ici question, on ne distingue point s'il est fait par

Source : BIU Cujas

un mari à sa femme ou par un homme à sa concubine : car il n'y a entre ces deux femmes d'autre différence que celle de la dignité.

5. Si un mari lègue à sa femme les effets destinés à son usage, et que depuis ces effets aient été fondus, de manière néanmoins que la matière reste, cette matière est due à la femme.

6. Mais, pour que le legs dont il s'agit ici soit valable, Proculus écrit qu'il faut que la légataire soit encore femme du testateur au temps de sa mort. Et ce sentiment est juste; parce que la séparation éteint le legs.

7. On peut pareillement léguer à son fils ou à sa fille les effets servant à leur usage; on peut aussi faire ce legs à un esclave de l'un ou l'autre sexe; et ce legs comprendra les effets qui leur auront été assignés ou destinés par leur père ou leur maître.

50. *Le même au liv.* 23 *sur Sabin.*

Un legs fait à un fils de famille en cette manière, quand il sera dans sa tutelle, désigne le temps de la puberté. Assurément on doit embrasser ce sentiment de Sabin, lorsque le legs est fait à un fils de famille impubère : en sorte que cette clause signifie ordinairement quand il aura atteint l'âge de puberté, et non pas quand il sera devenu père de famille. Cependant, si une mère qui se défieroit de la conduite d'un mari dont elle se seroit séparée, faisoit un legs sous cette clause à son fils quoiqu'impubère, elle seroit censée avoir voulu désigner par cette clause non le temps où ce fils auroit atteint l'âge de puberté, mais celui où il auroit en même temps les qualités de pubère et de père de famille : car si lors du legs l'enfant étoit déjà pubère, il n'y auroit point de doute que la mère aura eu en vue le temps où il seroit père de famille : comme si par ces mots, quand il sera dans sa tutelle, elle eût entendu quand il ne sera plus sous la puissance d'autrui.

1. Si on fait un legs à un père de famille impubère sous cette clause, quand il sera dans sa tutelle, on est censé désigner le temps de la puberté. Quelquefois aussi cette clause se rapporte à l'âge de vingt-cinq ans, quand la volonté du testateur donne lieu de l'interpréter ainsi. En effet, si un pareil legs étoit fait à un père de famille *empta parata sunt :* sanè enim, nisi dignitate, nihil interest.

Vel uxoris.

§. 5. Si uxori aurum *quod ejus causa paratum est,* legatum sit, et posteà sit conflatum, materia tamen maneat, ea ei debetur.

§. 6. Sed, ut legatum valeat, mortis tempore uxorem esse debere, Proculus scripsit. Et verum est : separatio enim dissolvit legatum.

Vel filii, filiæve, vel servi servæve causa paratis.

§. 7. Hoc legatum et filio et filiæ relinqui potest, *quæ ejus gratia parata sunt:* et servo servæque : et continebuntur, quæ ipsis sunt attributa, vel destinata.

50. *Idem lib.* 23 *ad Sabinum.*

De legato, cùm in suam tutelam pervenerit.

Cum filiofamilias ita legatur, *Cùm is in tutelam suam pervenerit*, pubertatis tempus significatur. Et sanè si impuberi filiofamilias legatum sit, plerunque sentiendum est, quod Sabinus ait, ut non et paterfamilias fiat, sed ut pubes. Cæterùm si mater, quæ suspectam habuit mariti, à quo divorterat, vitam, filio suo, quamvis impuberi leget, non videtur sensisse de eo tempore quo pubes est, sed eo quo et pubes, et paterfamilias est. Nam et si pubes fuit, multò magis dicemus, de patrefamilias eam sensisse : ac si dixisset, *In suam tutelam, et in suam potestatem.*

§. 1. Quòd si quis patrifamilias impuberi leget, cùm suæ tutelæ sit, de pubertate sensit. Interdum et de vigintiquinque annis, si mens testantis appareat. Nam si jam puberi, minori tamen vigintiquinque annis legavit, proculdubio anni vigintiquinque erunt præstituti.

Source : BIU Cujas

§. 2. Item, si furioso, vel prodigo, vel ei cui prætor ex causa curatorem dedit, ita sit legatum: puto, et de eo sensum casu, quo curæ et tutelæ liberetur.

déjà pubère, mais qui n'auroit pas encore atteint l'âge de vingt-cinq ans, il est clair que le testateur auroit eu en vue le temps où il aura atteint cet âge.

2. Je pense par la même raison, qu'un legs fait sous la même formule à un fou, à un prodigue, à un interdit, est censé avoir pour terme le temps où ces personnes sortiront de tutelle ou de curatelle.

§. 3. Ex his et hujusmodi apparet, voluntatis quæstionem Sabinum interpretatum. Et utique non dubitaret, si puberi, et multò magis majori vigintiquinque annis ita sit legatum, de sua potestate testatorem sensisse.

3. On voit par ces exemples et d'autres semblables, que Sabin, dont nous rapportons ici les décisions, a cru que ces questions devoient être résolues conformément à la volonté du testateur. En sorte qu'il ne feroit pas difficulté de croire que si un testateur faisoit un legs sous cette formule à un homme déjà pubère, et à plus forte raison à un homme qui auroit passé l'âge de vingt-cinq ans, il seroit censé par ces paroles, quand il sera dans sa tutelle, avoir entendu celles-ci, quand il ne sera plus sous la puissance d'autrui.

Vel cum sui juris fuerit factus.

§. 4. Sic autem hæc scriptura varia est, et voluntatis habet quæstionem, ut illa quoque, si quis ita scripserit, *cùm sui juris fuerit factus*. Nam aliter aliàs accipiatur, et plerumque potestatis liberationem continet, plerumque pubertatem, vel vicesimumquintum annum.

4. Ainsi cette formule, quand il sera dans sa tutelle, est susceptible de différentes interprétations qui dépendent de la connoissance de la volonté du testateur. De même la formule suivante, quand il sera maître de ses droits, a plusieurs significations. Quelquefois elle désigne le temps où le légataire ne sera plus sous la puissance d'autrui, et quelquefois elle désigne le temps de la puberté ou l'âge de vingt-cinq ans.

Vel cum ad pubertatem pervenerit,

§. 5. Ego quidem, et si quis jam puberi minori, tamen vigintiquinque annis sic legaverit, *Cùm ad pubertatem pervenerit*, puto de ætate eum sensisse, quæ caret in integrum restitutione.

5. Pour moi je pense qu'un testateur qui fait un legs à un homme déjà pubère, mais mineur de vingt-cinq ans, sous cette formule, quand il aura atteint l'âge de puberté, a entendu parler de l'âge où on ne jouit plus du bénéfice de la restitution en entier.

Vel cùm suæ ætatis vel legitimæ, vel justæ, vel maturæ factus sit, vel cùm adoleverit.

§. 6. Idem et si quis, *Cùm suæ ætatis fuerit factus*, vel *legitimæ ætatis*, utrùm de pubertate, an de vigintiquinque annis sensum sit, disputari de voluntate potest: non minus quàm si ita adscripserit, *Cùm justæ ætatis sit factus*, vel *Cùm maturæ ætatis*, vel *Cùm adoleverit*.

6. Il y a lieu de même à chercher la volonté du testateur, pour savoir s'il a entendu parler de la puberté ou de l'âge de vingt-cinq ans, lorsqu'il s'est servi de ces formules, quand il aura son âge, ou quand il aura l'âge légitime; ou de celles-ci, quand il sera parvenu à un âge légitime, à un âge mûr, quand il sera grand.

51. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

De legato, cùm in tutelam suam pervenerit.

Si filiæfamilias ita legatum sit, *Cùm in tutelam suam pervenerit*, tunc debebitur, cùm viripotens facta fuerit.

51. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Un legs fait à une fille sous cette formule, quand elle sera dans sa tutelle, lui est dû quand elle est nubile.

52.

Source : BIU Cujas

52. *Ulpien au liv. 24 sur Sabin.*

Sous le nom de livres, on comprend tous les volumes ou rouleaux en papier ou en parchemin, ou en toute autre matière : aussi bien que ceux qui sont en feuilles séparées, suivant l'usage de quelques-uns, ou ceux qui sont écrits sur quelque peau que ce soit. Si ces livres sont dans des couvertures de papier ou de parchemin ou d'une autre matière, ou dans des tablettes de cire, seront-ils dus au légataire? Gaius-Cassius écrit que le legs des livres comprend aussi celui des couvertures. Ainsi tous les autres accessoires seront dus aussi, si la volonté du testateur n'est pas contraire.

1. Si on a légué à quelqu'un cent livres, l'héritier doit lui donner cent volumes, et non pas cent divisions de volumes qu'on pourroit imaginer à son gré, et dont chacune paroîtroit suffire pour faire un livre : par exemple s'il se trouve un Homère tout entier en un seul volume, ce volume ne sera pas compté pour quarante-huit livres ; mais cet Homère entier ne sera compté que pour un livre.

2. Si on lègue un Homère et qu'il ne se trouve point entier, le legs comprend toutes les parties d'Homère qui existent, qu'on peut trouver aujourd'hui.

3. Sabin écrit que le legs des livres ne comprend pas celui des bibliothèques. Cassius est du même avis : car il pense que ce legs ne comprend les couvertures, qu'autant qu'elles renferment quelque écriture. Il ajoute ensuite que ce legs ne comprend pas les armoires, les commodes et les autres meubles qui servent à enfermer les livres.

4. Ce que Cassius écrit des couvertures de parchemin qui sont en blanc, est vrai. Car le legs des livres ne comprend pas les papiers qui sont en blanc, et celui des papiers ne comprend pas celui des livres ; à moins qu'on ne soit obligé de décider le contraire à cause de la volonté du testateur : par exemple, si un testateur, homme de lettres, lègue à un autre homme de lettres tous ses papiers, pendant qu'il n'a autre chose que des livres, personne ne doute que ces livres ne soient dus : parce que, dans l'usage, plusieurs se servent indifféremment du terme de livres ou de papiers. Que faudroit-il donc décider si un testateur léguoit ses papiers qui sont en blanc?

52. *Ulpianus lib. 24 ad Sabinum.*

De librorum legato.

Librorum appellatione continentur omnia volumina, sive in charta, sive in membrana sint, sive in quavis alia materia : sed et si in philyra, aut in tilia (ut nonnulli conficiunt), aut in quo alio corio, idem erit dicendum. Quòd si in codicibus sint membraneis, vel chartaceis, vel etiam eboreis, vel alterius materiæ, vel in ceratis codicillis, an debeantur, videamus? Et Gaius Cassius scribit, deberi et membranas libris legatis. Consequenter igitur cætera quoque debebuntur, si non adversetur voluntas testatoris.

§. 1. Si cui *centum libri* sint legati, centum volumina ei dabimus : non centum, quæ quis ingenio suo meritus est, cui ad libri scripturam sufficerent : utputà cùm haberet Homerum totum in uno volumine, non quadraginta octo libros computamus, sed unum Homeri volumen pro libro accipiendum est.

§. 2. Si Homeri corpus sit legatum, et non sit plenum : quantæcunque partes hodiè inveniantur, debentur.

§. 3. Libris autem legatis bibliothecas non contineri Sabinus scripsit. Idem et Cassius : ait enim, membranas, quæ scriptæ sint contineri. Deinde adjecit, neque armaria, neque scrinia, neque cætera, in quibus libri conduntur, deberi.

§. 4. Quod tamen Cassius de membranis puris scripsit, verum est. Nam nec chartæ puræ debentur, *libris legatis* : nec *chartis legatis*, libri debebuntur : nisi fortè, et hîc nos urserit voluntas : utputà si quis fortè chartas sic reliquerit, *chartas meas universas*, qui nihil aliud quàm libros habebat, studiosus studioso : nemo enim dubitabit, libros deberi : nam et in usu plerique libros *chartas* appellant. Quid ergo, si quis *chartas* legaverit *puras*? Membranæ non continebuntur, neque cæteræ ad scribendum materiæ, sed nec cœpti scribi libri.

Source : BIU Cujas

§. 5. Unde non malè quæritur, si *libri* legati sint, an contineantur nondum perscripti? Et non puto contineri : non magis quàm *vestis* appellatione, nondum detexta continetur. Sed perscripti libri nondum malleati vel ornati continebuntur : proinde et nondum conglutinati, vel emendati continebuntur : sed et membranæ nondum consutæ continebuntur.

Les parchemins et les autres matières sur lesquelles on peut écrire ne seroient pas dus, non plus que les livres qu'on auroit commencés à écrire.

5. C'est ce qui a fait demander si le legs des livres comprenoit ceux qui n'étoient pas achevés d'être écrits ? Je ne pense pas qu'il les comprenne ; de même que le legs d'un habit ne comprend pas les étoffes qui ne sont pas encore cousues. Cependant ce legs comprendra les livres entièrement écrits, mais qui n'auront pas encore été battus, ou qui n'auront pas reçu leur ornement : aussi bien que ceux qui ne sont pas encore collés, ou qui ne sont pas corrigés. Il en sera de même des feuilles qui ne seront pas encore cousues ensemble.

De chartarum legato.

§. 6. Chartis legatis, neque papyrum ad chartas paratum, neque chartæ nondum perfectæ continebuntur.

6. Le legs des papiers ne comprend pas les feuilles destinées pour faire du papier, ni celles qu'on a commencé à employer sans que le papier soit encore achevé.

De bibliothecæ legato.

§. 7. Sed si *bibliothecam* legaverit, utrùm armarium solum, vel armaria continebuntur, an verò libri quoque contineantur, quæritur? Et eleganter Nerva ait, interesse id quod testator senserit : nam et locum significari bibliothecam : eo aliàs armarium (sicuti dicimus, eboream bibliothecam emit), aliàs libros, sicuti dicimus, bibliothecam emisse. Quod igitur scribit Sabinus, libros bibliothecam non sequi, non per omnia verum est : nam interdum armaria quoque debentur, quæ plerique bibliothecas appellant. Planè si mihi proponas adhærentia esse membro armaria, vel adfixa : sine dubio non debebuntur, cùm ædificii portio sint.

7. On a demandé si le legs d'une bibliothèque ne comprenoit que l'armoire ou les armoires où les livres étoient renfermés, ou s'il devoit être étendu même jusqu'aux livres ? Nerva dit avec raison qu'il faut examiner quelle a été l'intention du testateur : car ce terme de bibliothèque signifie quelquefois le lieu où sont les livres, quelquefois l'armoire qui les renferme, comme lorsque nous disons un tel a acheté une bibliothèque d'yvoire ; quelquefois il signifie les livres eux-mêmes, comme lorsque nous disons se faire une bibliothèque. Ainsi le sentiment de Sabin, qui pense que les bibliothèques ne sont pas un accessoire des livres, n'est pas juste en tout point ; car quelquefois le legs d'une bibliothèque comprend aussi les armoires, qui portent également le nom de bibliothèque. Mais si on suppose que ces armoires sont scellées dans le mur, elles ne seront pas dues, parce qu'elles font partie du bâtiment.

De dactyliothecæ legato.

§. 8. Quod in bibliotheca tractavimus, idem Pomponius libro sexto ex Sabino *dactyliotheca* legata tractat : et ait annulos quoque contineri, non solùm thecam, quæ annulorum causa parata sit. Hoc autem ex eo conjectat, quòd ita proponitur quis legasse, *Dactyliothecam meam, et si quos præterea annulos habeo.* Et ita Labeonem quoque existimasse ait.

8. Ce qu'on vient de dire des bibliothèques, Pomponius au livre six sur Sabin, l'applique au legs qui seroit fait d'un écrain renfermant des anneaux d'or ; il décide que ce legs ne comprend pas seulement l'étui destiné à renfermer les anneaux, mais les anneaux eux-mêmes. Il fonde sa conjecture sur ce que la disposition du testateur étoit conçue en ces termes : Je lègue mon écrain, et les anneaux d'or que je puis avoir ailleurs. Il dit que Labéon étoit aussi du même sentiment.

Source : BIU Cujas

9. Il y a cependant des choses qui suivent comme des accessoires nécessaires de la chose léguée : par exemple le legs d'un lit comprend nécessairement tout ce qui sert à l'appuyer, et le legs d'une armoire ou d'une cassette comprend celui des verroux, serrures et clefs.

53. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Il est certain que dans le legs de l'argenterie on ne comprend pas les petits coffres d'argent.

1. De même dans le legs des anneaux, on ne comprend pas l'écrain.

54. *Pomponius au liv. 7 sur Sabin.*

Je vous ai fait un legs purement; ensuite j'écris : De plus s'il vient un vaisseau d'Asie, mon héritier donnera à mon légataire tel fonds. Il n'y a point de doute que ce terme, de plus, n'ait la force de répéter tous les legs faits précédemment. De même que lorsque nous disons, Lucius-Titius a donné au peuple une somme de cinq mille, Séius lui a donné de plus un festin, nous entendons que Séius a aussi donné une somme de cinq mille; et, Titius a reçu une somme de cinq, Séius a eu de plus tel fonds, nous entendons que Séius a reçu aussi une somme de cinq.

55. *Ulpien au liv. 25 sur Sabin.*

Le mot bois est un terme général, cependant on le divise en bois de charpente et en bois simple. Le bois de charpente est celui qui est nécessaire pour élever ou appuyer un bâtiment; le bois simple est celui qui est destiné à être brûlé. Mais n'appelle-t-on bois que celui qui est coupé, ou même celui qui ne l'est pas? Quintus-Mucius décide au second livre, que si on lègue à quelqu'un le bois à brûler qui est dans tel fonds, les arbres coupés pour faire du bois de charpente ne lui sont point dus. Il est vrai qu'il n'ajoute pas que le bois coupé pour être brûlé lui est dû; mais c'est une suite nécessaire de la première décision.

1. Ofilius écrit aussi au livre cinq de ses partitions du droit, que si on lègue à quelqu'un du bois, son legs comprend tout ce qui n'a pas d'autre nom que le bois, comme les baguettes, les charbons, les coquilles des olives dont on peut faire d'autre usage que de les brûler. Il en est de même du

§. 9. Sunt tamen quædam, quæ omnimodò legatum sequuntur, ut *lectum* legatum contineat et fulctra : et *armariis et loculis* claustra et claves cedunt.

De lecti, armariorum et loculorum legato.

53. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Argento legato constat arculas ad legatarium non pertinere.

De argento legato.

§. 1. Item annulis legatis dactyliothecæ non cedunt.

De annulis legatis.

54. *Pomponius lib. 7 ad Sabinum.*

Si purè tibi legavero, deinde posteà scripsero ita, *Hoc amplius, si navis ex Asia venerit, heres meus ei fundum dato* : verius est, eo verbo, *amplius*, superiora repeti. Sicuti dicimus, *Lucius Titius plebi quina millia dedit, hoc amplius Seius viscerationem* : quina quoque millia Seium dedisse intelligimus. Et *Titius accepit quinque, Seius hoc amplius fundum* : Seium quinque quoque accepisse intelligimus.

De verbo hoc amplius.

55. *Ulpianus lib. 25 ad Sabinum.*

Ligni appellatio nomen generale est : sed sic separatur, ut sit aliquid materia, aliquid lignum. *Materia* est, quæ ad ædificandum, fulciendum necessaria est : *lignum*, quidquid comburendi causa paratum est. Sed utrùm ita demùm, si concisum sit, an et si non sit? Et Quintus Mucius libro secundo refert, si cui ligna legata essent, quæ in fundo erant, arbores quidem materiæ causa succisas non deberi : nec adjecit, si non comburendi gratia succisæ sunt, ad eum pertinere : sed sic intelligi consequens est.

De lignis et materia.

§. 1. Ofilius quoque libro quinto juris partiti ita scripsit : cui ligna legata sunt, ad eum omnia ligna pertinere, quæ alio nomine non appellantur : veluti virgæ, carbones, nuclei olivarum, quibus ad nullam aliam rem, nisi ad comburendum possit uti. Sed et balani, vel si qui alii

Source : BIU Cujas

nuclei.

§. 2. Idem libro secundo negat, arbores nondum concisas, nisi quæ minutatim conciduntur, videri ei legatas, cui ligna legata sunt. Ego autem arbitror, hoc quoque ligni appellatione contineri, quod nondum minutatim fuit concisum, si jam concidendo fuit destinatum. Proinde si sylvam huic rei habebat destinatam, sylva quidem non cedet, dejectæ autem arbores lignorum appellatione continebuntur, nisi aliud testator sensit.

§. 3. Lignis autem legatis, quod comburendi causa paratum est, continetur, sive ad balnei calefactionem, sive diætarum hypocaustarum, sive ad calcem, vel ad aliam rem coquendam solebat uti.

§. 4. Ofilius libro quinto juris partiti scripsit, nec sarmenta ligni appellatione contineri. Sed (si voluntas non refragatur) et virgulæ, et gremia, sarmenta, et superamenta materiarum, et vitium stirpes, atque radices continebuntur.

§. 5. Lignorum appellatione in quibusdam regionibus (ut in Ægypto, ubi arundine pro ligno utuntur, et arundines et papyrum comburunt) et herbulæ quædam, vel spinæ, vel vepres continebuntur. Quid mirum? cum ξύλον, id est, *lignum*, hoc, et naves ξυλήγας, id est, *lignorum vectrices*, appellant, quæ hæc ἀπὸ τῶν ἑλῶν, id est, *à paludibus*, deducunt.

§. 6. In quibusdam provinciis, et editu bovum ad hanc rem utuntur.

De lignis, carbonibus, titionibus, lignis coctis.

§. 7. Si lignum sit paratum ad carbones coquendos atque conficiendos: ait Ofilius libro quinto juris partiti, carbonum appellatione hujusmodi materiam non contineri. Sed an lignorum? Et fortassis quis dicet, nec lignorum: non enim lignorum gratia hæc testator habuit. Sed et titiones, et alia ligna cocta ne fumum faciant, utrùm ligno, an carboni, an suo generi adnumerabimus? Et magis est, ut proprium genus habeatur.

gland et de toutes les autres espèces de noyaux.

2. Le même jurisconsulte, au livre deux, dit que celui à qui on a légué le bois à brûler, ne pourra pas demander les arbres non coupés, mais seulement ceux qui se coupent en petits morceaux. Pour moi je pense que ce legs comprend même les arbres qui ne sont pas encore coupés en bûches, s'ils sont destinés à l'être de cette manière. Ainsi, si le testateur avoit un bois entier dont il avoit coutume de tirer son chauffage, ce bois ne sera pas dû au légataire, mais les arbres qui seront renversés lui appartiendront, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire.

3. Le legs du bois à brûler comprend tout ce que le père de famille avoit destiné à cet usage, soit pour chauffer les bains, soit pour faire du feu dans les chambres, ou dans des poêles, ou pour des fours à chaux, ou pour quelqu'autre usage que ce soit.

4. Ofilius écrit au livre cinq de ses partitions du droit, que sous le nom de bois à brûler, on ne comprend pas les sarmens. Cependant si la volonté du testateur n'y est pas contraire, ce legs comprend les baguettes, les bourrées, les sarmens, les restes des bois employés à la charpente, les racines des vignes.

5. En certains pays, comme en Egypte, où on brûle en place de bois des roseaux, et l'arbre de l'écorce duquel on fait le papier, on comprend sous le nom de bois certaines herbes, des ronces, des épines. Qu'y a-t-il d'étonnant? Puisque le nom grec qui signifie du bois, et celui des vaisseaux qui portent le bois, tire, suivant quelques-uns, son étymologie d'un autre mot grec qui signifie marais.

6. Il y a des provinces où on se sert pour chauffage de la fiente des bœufs.

7. Si le bois est préparé pour faire du charbon, Ofilius pense, au livre cinq de ses partitions du droit, que ce bois ne seroit pas compris sous le nom de charbon. Quelqu'un pourroit dire qu'il ne seroit pas compris non plus sous le nom de bois à brûler, puisque le testateur ne le gardoit pas dans ce dessein. Par la même raison, on peut demander si les tisons et les autres bois qu'on a fait dessécher pour qu'ils ne fissent pas de fumée, doivent être regardés comme bois à brûler ou charbon, ou s'ils sont de leur propre genre. Ce dernier sentiment paroît plus probable.

Source : BIU Cujas

8. Il en faut dire autant du bois soufré.

9. Pareillement les bois destinés à faire des torches ne seront pas compris sous le nom général de bois à brûler, à moins que telle n'ait été la volonté du testateur.

10. Les pommes de pin seront comprises sous le nom de bois à brûler.

56. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Les pieux et les perches font partie des matériaux d'un édifice; par conséquent on ne les comprend point sous le nom de bois à brûler.

57. *Pomponius au liv. 30 sur Sabin.*

Pomponius a répondu que celui à qui on avoit légué tout le bois propre à être employé en ouvrages, ne pouvoit demander ni les coffres ni les armoires.

58. *Ulpien au liv. 4 des Disputes.*

Un mari a légué à sa femme les effets destinés à son usage; ensuite il a acheté en province des étoffes de pourpre pour sa femme, et est mort sans les lui avoir apportées. Il a été décidé que ces étoffes appartenoient à la femme.

59. *Julien au liv. 34 du Digeste.*

Celui qui lègue un billet n'est pas censé avoir eu seulement en vue de léguer les tablettes sur lesquelles l'obligation est écrite, mais bien les actions contre le débiteur, fondées sur ce que contiennent ces tablettes: car on se sert du terme de billet d'un débiteur pour exprimer l'action qu'on a contre lui. Ainsi, quand un créancier vend un billet, on entend qu'il a vendu l'obligation même. Bien plus, quand un créancier lègue expressément l'obligation de son débiteur, il est censé léguer l'action même qu'il a contre ce débiteur.

60. *Alfénus au liv. 2 du Digeste abrégé par Paul.*

Comme on demandoit ce qu'on devoit comprendre sous le nom d'agneaux légués, quelques-uns pensoient qu'on ne devoit pas y comprendre les agneaux au-delà de six mois; mais il est plus probable que ce legs comprend tous les agneaux au-dessous d'un an.

1. Un testateur ayant légué ses esclaves de ville de l'un et l'autre sexe, j'ai répondu que l'esclave palefrenier ou muletier n'étoit pas compris dans ce legs; parce que, sous le nom d'esclaves de ville, on n'entend que

§. 8. Sulphurata quoque de ligno æquè eandem habebunt definitionem. De sulphuratis.

§. 9. Ad faces quoque parata, non erunt lignorum appellatione comprehensa: nisi hæc fuit voluntas. De ad faces paratis.

§. 10. De pinu autem integri strobyli, ligni appellatione continebuntur. De strobilis.

56. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Pali et perticæ in numero materiæ redigendi sunt: et ideò lignorum appellatione non continentur. De palis et perticis.

57. *Pomponius lib. 30 ad Sabinum.*

Servius respondit, cui omnis materia legata sit, ei nec arcam, nec armarium legatum esse. De materia, arca, armario.

58. *Ulpianus lib. 4 Disputationum.*

Cum uxori suæ quis *ea, quæ ejus causa parata sunt*, legasset, deinde vivus purpuras comparasset in provincia, necdum tamen advexisset. Rescriptum est, ad mulierem purpuras pertinere. De uxoris causa paratis.

59. *Julianus lib. 34 Digestorum.*

Qui chirographum legat, non tantùm de tabulis cogitat, sed etiam de actionibus, quarum probatio tabulis continetur. Appellatione enim chirographi uti nos pro ipsis actionibus palàm est: cùm venditis chirographis, intelligemus nomen venisse. Quin etiam si nomen quis legaverit, id quod in actionibus est, legatum intelligitur. De chirographo.

60. *Alfenus lib. 2 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Cùm quæreretur, agni legati quatenus viderentur: quidam aiebant, agnum duntaxat sex mensium. Sed verius est, eos legatos esse, qui minores anniculi essent. De agnis.

§. 1. *Servis et ancillis urbanis legatis*, agasonem mulionem legato non contineri, respondi: eos enim solos in eo numero haberi, quos paterfamilias circum se ipse sui cultus causa haberet. De servis et ancillis urbanis.

Source : BIU Cujas

De uxoris causa paratis, de penu.

§. 2. *Lana, lino, purpura uxori legatis, quæ ejus causa parata essent:* cùm multam lanam, et omnis generis reliquisset, quærebatur an omnis deberetur? Respondit, si nihil ex ea destinasset ad usum uxoris, sed omnis commixta esset, non dissimilem esse deliberationem, cùm penus legata esset, et multas res, quæ penus essent, reliquisset, ex quibus paterfamilias vendere solitus esset. Nam si vina diffudisset, habiturus usioni ipse, et heres ejus, tamen omne in penu existimari. Sed cùm probaretur, eum, qui testamentum fecisset, partem penus vendere solitum esse, constitutam esse, ut ex eo quod ad annum opus esset, heredes legatario darent. Sic mihi placet, et in lana fieri: ut ex ea, quod ad usum annuum mulieri satis esset, ea sumeret. Non enim deducto eo quod ad viri usum opus esset, reliquum uxori legatum esset: sed quod uxoris causa paratum esset.

De prædiis et quæ prædiorum colendorum causa parata sunt.

§. 3. *Prædiis legatis, et quæ eorum prædiorum colendorum causa empta, paraataque essent,* neque topiarium, neque saltuarium legatum videri ait: topiarium enim ornandi, saltuarium autem, tuendi et custodiendi fundi magis quàm colendi paratum esse. Asinum machinarium legatum videri: item oves, quæ stercorandi fundi causa pararentur, item opilionem, si ejus generis oves curaret.

61. *Idem lib.* 8 *Digestorum à Paulo epitomatorum.*

De textoribus qui sui essent cùm moreretur.

Textoribus omnibus, *qui sui essent, cùm moreretur,* legatis: quæsitum est, an et is quem posteà ex his ostiarium fecisset, legato contineretur? Respondit, contineri: non enim ad aliud artificium, sed ad alium usum transductum esse.

ceux que le testateur avoit auprès de lui pour avoir soin de sa personne.

2. Un testateur a légué à sa femme la laine, le lin et la pourpre destinés à son usage. Comme il a laissé une très-grande quantité de laine, on a demandé si elle étoit due en entier à la femme? J'ai répondu, si le testateur n'avoit rien destiné de cette laine à l'usage particulier de sa femme, mais qu'elle fût restée en commun, il faudroit décider la même chose que dans l'espèce où un homme auroit légué ses provisions de bouche, et auroit laissé un grand nombre de ces provisions, dont il se faisoit un objet de commerce. Car s'il avoit tiré beaucoup de vin pour le boire lui et son héritier, tout ce vin seroit censé faire partie de ses provisions. Or, comme on prouvoit dans cette espèce que le testateur étoit dans l'usage de vendre une partie de ses provisions, on a décidé que les héritiers donneroient au légataire la quantité de provisions que le testateur avoit coutume de consommer dans une année. Il me paroît qu'il faut décider la même chose dans l'espèce du legs de la laine fait à la femme: en sorte qu'elle prenne sur cette quantité de laine ce qui lui est nécessaire pour son usage d'une année: car, déduction faite de celle qui étoit nécessaire à l'usage de son mari, ce n'est pas sur le reste de la laine que la femme pourroit exercer la demande de son legs, mais sur ce qui auroit été spécialement destiné à son usage.

3. Si un testateur lègue un fonds et tout ce qui a été acheté et destiné pour son exploitation, j'ai répondu que l'esclave jardinier et le garde-bois ne faisoient pas partie du legs; parce que le jardinier est destiné pour orner le fonds et le garde-bois pour le garder, plutôt que pour le cultiver et le faire valoir. Mais s'il y avoit un âne occupé à faire tourner quelque machine, des brebis destinées à engraisser les terres, et un esclave pour en avoir soin, ils feroient partie du legs.

61. *Le même au liv.* 8 *du Digeste abrégé par Paul.*

Un testateur a légué tous les esclaves couturiers qu'il auroit lors de sa mort. On a demandé si un esclave à qui son maître a fait quitter le métier de couturier, pour le faire portier, feroit partie de ce legs? J'ai répondu qu'il en faisoit partie: par la raison que son

Source : BIU Cujas

maître ne l'a pas fait passer d'un métier à un autre, mais qu'il l'a seulement employé d'une autre manière.

62. *Julien au liv. unique des Ambiguités.*

Un testateur qui avoit deux mulets, a fait cette disposition : Mon héritier donnera à Séius les deux mulets qui m'appartiendront lors de ma mort. Ce même testateur n'a pas laissé de mulets, mais seulement deux mules. Servius a répondu que le legs étoit dû; parce que, sous le nom de mulets, on comprend aussi les mules; de même que sous le nom d'esclaves mâles on entend ordinairement aussi les esclaves femelles. D'où on peut tirer ce principe général, que le sexe masculin comprend toujours le féminin.

63. *Le même au liv. 1 sur Urséius-Férox.*

Ces termes dont on se sert ordinairement en répétant un legs déjà fait à quelqu'un, *item* mon héritier donnera, ont la force, suivant Sabin, de répéter les mêmes conditions et les mêmes termes de paiement apposés aux legs faits précédemment.

64. *Africain au liv. 6 des Questions.*

Un testateur a institué pour ses héritiers son fils et son petit-fils; il a donné à son petit-fils, par fidéicommis, certains fonds, et ce qui s'y trouveroit à lui appartenant lors de sa mort, excepté son porte-feuille. Au temps de la mort, on a trouvé dans la cassette où étoient les obligations des débiteurs, de l'argent monnoyé. Il ne paroissoit pas croyable à plusieurs de ceux qui furent consultés, que le testateur en faisant le fidéicommis à son petit-fils eût pensé à cet argent monnoyé. Pour moi j'ai pensé qu'il falloit examiner si, lorsqu'un testateur veut qu'on donne à quelqu'un son porte-feuille, il entend seulement parler des obligations de ses débiteurs, ou s'il a en vue aussi l'argent qu'il a retiré d'eux et qu'il destine à être converti en de nouvelles obligations de ceux à qui il les prêtera. Et je pense que, comme le fidéicommis ne seroit ni éteint ni diminué si le testateur après avoir tiré de l'argent de ses débiteurs l'eût à l'instant replacé sur d'autres, de même si l'argent qui se trouve est destiné à être replacé et converti en de nouvelles obligations, il doit appartenir à celui à qui le porte-feuille a été laissé par fidéicommis. Je vais même plus loin, et je

62. *Julianus lib. singulari de Ambiguitatibus.*

Qui duos mulos habebat, ita legavit : *Mulos duos, qui mei erunt, cùm moriar, Seio heres dato.* Idem nullos mulos, sed duas mulas reliquerat. Respondit Servius, deberi legatum : quia mulorum appellatione etiam mulæ continentur : quemadmodùm appellatione servorum etiam servæ plerumque continentur. Id autem eò veniet, quòd semper sexus masculinus etiam fœmininum sexum continet. De sexu masculino et fœmino.

63. *Idem lib. 1 ad Urseium Ferocem.*

In repetundis legatis hæc verba quæ adjici solent, *item dare damnas esto* : et ad conditiones, et ad dies legatorum easdem repetendas referri, Sabinus respondit. De repetitione legatorum.

64. *Africanus lib. 6 Quæstionum.*

Qui filium et nepotem heredem instituerat, certa prædia, quæque in his mortis tempore sua essent, nepoti per fideicommissum dederat, *excepto calendario*, mortis tempore in ea arca, in qua instrumenta et cautiones debitorum erant, pecunia numerata inventa est. Plerisque videbatur, vix verisimile esse, ut testator de pecunia numerata sensisset. Ego autem illud dignum animadversione existimabam, cùm quis calendarium præstari alicui voluerit, utrùmne nomina duntaxat debitorum præstari voluisse intelligendus est, an verò etiam pecuniam, si qua ab his exacta, eidem tamen calendario destinata fuerit? Et magis puto : quemadmodùm si exactæ pecuniæ, et rursus collocatæ essent, permutatio nominum non perimeret, vel minueret fideicommissum : ita ipsæ quoque pecuniæ, si adhuc calendario, id est nominibus faciendis, destinatæ essent, eidem fideicommisso cedere debeant. Quin etiam illud quoque putem defendi posse : ut non modò à debitoribus exactæ pecuniæ, sed quacunque de causa redactæ, eidem tamen rationi fuerint destinatæ, fideicommisso De calendario.

Source : BIU Cujas

cedant.

crois qu'on pourroit soutenir que l'argent même qui n'auroit pas été tiré des débiteurs, mais que le testateur se seroit procuré par quelqu'autre voie, avec intention cependant d'en grossir son porte-feuille, appartiendroit à celui à qui a été fait le fidéicommis.

65. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*

65. *Marcien au liv. 7 des Institutes.*

De servis negotiatoribus.

Legatis servis *exceptis negotiatoribus*, Labeo scripsit, eos legato exceptos videri, qui præpositi essent negotii exercendi causa: veluti qui ad emendum, locandum, conducendum præpositi essent: cubicularios autem, vel obsonatores, vel eos, qui piscatoribus præpositi sunt, non videri negotiationis appellatione contineri: et puto veram esse Labeonis sententiam.

Labéon pense que lorsqu'un testateur excepte du legs qu'il fait de ses esclaves ceux qui font ses affaires, cette exception tombe sur ceux qui sont préposés pour faire ses affaires, c'est-à-dire pour acheter, donner ou recevoir à loyer, et non pas sur ceux qui remplissent quelques emplois dans la maison, comme les valets de chambre, les cuisiniers, les pécheurs. J'approuve ce sentiment de Labéon.

De officio et artificio servorum.

§. 1. Si ex officio quis ad artificium transierit, quidam rectè putant, legatum extingui: quia officium artificio mutatur. Non idem è contrario, cùm lecticarius, cocus posteà factus est.

1. Si un esclave passe d'un emploi qu'il avoit dans la maison à un métier, quelques-uns pensent avec raison que le legs est éteint, parce qu'il se fait un changement dans l'esclave. Il n'en seroit pas de même si un esclave quittoit un emploi pour prendre un métier, par exemple, si de porteur de chaise, il devenoit cuisinier.

§. 2. Si unus servus plura artificia sciat, et alii coci legati fuerunt, alii, textores, alii lecticarii, ei cedere servum dicendum est, cui legati sunt, in quo artificio plerumque versabatur.

2. Si un esclave sait plusieurs talens, et que le maître ait légué à différentes personnes ses esclaves, à l'un ses cuisiniers, à l'autre ses couturiers, à l'autre ses porteurs de chaise, l'esclave dont il est question appartiendra au légataire à qui le testateur a légué les esclaves du métier dont il s'occupoit plus ordinairement.

De ornatricibus.

§. 3. Ornatricibus legatis, Celsus scripsit, eas quæ duos tantùm menses apud magistrum fuerunt, legato non cedere: alii et has cedere; ne necesse sit, nullam cedere, cùm omnes adhuc discere possint: et omne artificium incrementum recipit. Quod magis obtinere debet, quia humanæ naturæ congruum est.

3. Lorsqu'une femme lègue ses esclaves coëffeuses, Celse pense que celles qui n'ont été que deux mois en apprentissage ne font pas partie du legs. D'autres pensent qu'elles doivent en faire partie, qu'autrement aucune n'en feroit partie: car il se peut faire qu'elles aient encore toutes quelque chose à apprendre, et tout métier est susceptible d'une plus grande perfection. Ce sentiment paroît plus probable et plus conforme à l'humaine nature.

De pecoribus.

§. 4. Pecoribus legatis, Cassius scripsit quadrupedes contineri, quæ gregatim pascuntur. Et sues autem pecorum appellatione continentur: quia et hi gregatim pascuntur. Sic denique et Homerus in Odyssea ait:

4. Cassius écrit que le legs des troupeaux comprend les quadrupèdes qui paissent en troupeau. Les porcs sont aussi compris sous le nom de troupeaux, parce qu'ils paissent en troupeau. Ce qui fait dire à Homère dans l'Odyssée:

Δήεις τὸν γε σύεσσι παρήμενον, αἱ δὲ νέμονται
Πὰρ κόρακος πέτρην, πὰτ κρήνην Ἀρεθούσης. Id est,

Vous le trouverez assis auprès d'un troupeau de porcs près du mont Corax et de la

Invenies

Source : BIU Cujas

la fontaine Aréthuse.

Invenies hunc assidentem suibus quæ pascuntur
Juxta Coracis saxum, juxtaque fontem Arethusam.

5. Le legs des bêtes de somme ne comprend pas les bœufs, ni réciproquement.

§. 5. Jumentis legatis boves non continentur, nec contrà. — De jumentis.

6. Le legs des chevaux comprend les jumens.

§. 6. Equis autem legatis et equæ continentur. — De equis.

7. Le legs des moutons ne comprend pas les agneaux: c'est l'usage des lieux qui détermine le temps qu'un agneau reste tel: car il y a des pays où ils sont réputés moutons dès qu'ils ont été une fois tondu.

§. 7. Ovibus legatis agni non continentur: quandiù autem agnorum loco sunt, ex usu cujusque loci sumendum est: nam in quibusdam locis ovium numero esse videntur, cùm ad tonsuram venerint. — De ovibus et aguis.

66. *Paul au liv.* 3 *des Sentences.*

Lorsqu'un testateur a légué ses oiseaux, l'héritier doit donner au légataire les éperviers, les faisans et les poules, les volières sont aussi dues. Mais les esclaves qui gardent la faisanderie ou les oiseaux de proie ne sont pas dus, à moins que telle n'ait été la volonté du testateur.

66. *Paulus lib.* 3 *Sententiarum.*

Avibus legatis, anseres, phasiani et gallinæ, et aviaria debebuntur: phasianarii autem, et pastores anserum non continentur, nisi id testator expressit. — De avibus legatis.

67. *Marcien au liv.* 7 *des Institutes.*

Celui qui lègue sa maison des champs d'été, et de plus les choses qui ont coutume d'y être, n'est point censé avoir voulu léguer les troupeaux qui y passent la saison de l'hiver ou celle de l'été, mais seulement ceux qui y sont perpétuellement.

67. *Marcianus lib.* 7 *Institutionum.*

Qui saltum æstivum legavit, et hoc ampliùs, *etiam eas res legaverit, quæ ibi esse solent*, non videtur de illis pecoribus sensisse, quæ hieme in hibernis, aut æstate in æstivis esse solent, sed de illis sensit, quæ perpetuò ibi sunt. — De saltu et his, quæ ibi esse solent.

68. *Ulpien au liv.* 1 *des Réponses,*

A répondu à Julien, que ces paroles employées par le testateur, je lègue le fonds Séien en entier, font voir qu'il a voulu léguer comme à lui appartenante la part qu'il avoit dans le fonds susdit à titre de gage, sauf toutefois le droit qu'a le débiteur sur cette portion du fonds.

68. *Ulpianus lib.* 1 *Responsorum,*

Juliano respondit: Testatorem, adjiciendo *prædium Seianum omne*, eam quoque partem fundi suprascripti quasi ad se pertinentem videri per fideicommissum reliquisse, quam ex causa pignoris nactus est, salvo scilicet jure debitoris. — De pignore.

1. Ces paroles, ayez bien soin de mes terres, et il arrivera que mon fils vous donnera vos enfans, n'emportent point de fidéicommis.

§. 1. Ex his verbis, *curate agros attendere: et ita fiet, ut filius meus filios vestros vobis condonet;* fideicommissum peti non posse. — De verbis futurum enuntiantibus.

2. Si une femme lègue des esclaves qui lui sont communs avec un autre sous cette formule, je lègue tels esclaves, s'ils se trouvent m'appartenir lors de ma mort, ces esclaves ne seront point dus si la testatrice a entendu dire, si ces esclaves m'appartiennent en entier lors de ma mort.

§. 2. Servos communes à Seia ita relictos, *Si mei erunt cùm moriar*, non deberi: si modò hoc sensit testatrix, ut ita deberentur, si insolidum ejus fuissent. — De servis communibus.

3. Si un testateur lègue des fonds avec les magasins qui s'y trouveront, les esclaves attachés à ces fonds au temps du tes-

§. 3. Prædiis *cùm his enthecis quæ in ea possessione sunt*, relictis, mancipia quoque prædiorum, cùm illic testamenti — De prædiis cum enthecis.

Source : BIU Cujas

facti tempore fuerunt, cedent : sed et quæ posteà accesserunt, si modò hoc testator manifestè expressit.

69. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

De verborum significatione.

Non aliter à significatione verborum recedi oportet, quàm cùm manifestum est, aliud sensisse testatorem.

De juvenibus.

§. 1. Titius codicillis suis ita cavit : *Publio Mævio omnes juvenes, quos in ministerio habeo, dari volo.* Quæro, à qua ætate juvenes, et in quam intelligi debeant? Marcellus respondit, quos verbis quæ proponerentur, demonstrare voluerit testator, ad notionem ejus, qui de ea re cogniturus esset, pertinere. Non enim in causa testamentorum ad definitionem utique descendendum est, cùm plerunque abusivè loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis semper utantur. Cæterùm existimari posset juvenis is qui adolescentis excessit ætatem, quoad incipiat inter seniores numerari.

70. *Ulpianus lib. 22 ad Sabinum.*

De lana legata.

Si cui lana legetur, id legatum videtur, quod tinctum non est, sed αὐλοφυὲς, id est, *spontè natum.*

§. 1. Sive autem facta est, sive infecta lanæ appellatione continetur.

§. 2. Quæsitum est, utrùm lanæ appellatione ea sola contineatur, quæ neta non est, an et ea quæ neta est, utputà stamen et subtegmen? Et Sabinus et netam contineri putat : cujus sententia utimur.

§. 3. Lanæ appellationem eatenus extendi placet, quoad ad telam pervenisset.

§. 4. Et sciendum succidam quoque contineri, et lotam, si modò tincta non sit.

§. 5. Lanæ appellatione tomentum non continebitur.

§. 6. Sed nec ea lana, ex qua quis quasi vestimentum fecerit valetudinis vel deliciarum gratia, continebitur.

tament seront dus aussi, et même ceux qui y auront été attachés depuis, si le testateur a exprimé nettement son intention à cet égard.

69. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Il ne faut jamais s'écarter de la signification propre des termes, à moins qu'il ne soit évident qu'ils ne sont pas conformes à la volonté du testateur.

1. Titius a fait cette disposition dans son codicille : Je veux qu'on donne à Publius-Mævius tous les jeunes esclaves qui me servent. On demande depuis, et jusqu'à quel âge un esclave est réputé jeune? Marcellus a répondu que c'étoit au juge qui prendroit connoissance des affaires de la succession à examiner quels esclaves le testateur a voulu désigner par ces paroles. Car en matière de testament, il ne faut pas toujours chercher les définitions exactes des termes, puisqu'il y a des testateurs qui parlent improprement et ne se servent pas des noms et des termes consacrés. Au surplus on doit regarder comme jeune un esclave qui a passé l'adolescence, jusqu'à ce qu'il commence à être mis au nombre des vieux.

70. *Ulpien au liv. 22 sur Sabin.*

Un legs de laine comprend toute celle qui n'est pas teinte, et qui est encore dans son état naturel.

1. Mais on entend par ce terme également la laine travaillée et celle qui ne l'est pas.

2. On a demandé si, par ce terme de laine, il ne falloit entendre que celle qui n'est pas filée, ou même aussi celle qui est filée : par exemple une trame qu'on a commencé à ourdir, des fils de tisseraud? Sabin pense que ce terme comprend aussi la laine filée. Et son sentiment est reçu dans l'usage.

3. Le terme de laine s'étend jusqu'à ce qu'elle soit devenue toile.

4. Il faut encore observer qu'on comprend sous le nom de laine indifféremment la laine grasse et la laine nette, pourvu qu'elle ne soit pas teinte.

5. Sous le nom de laine, on ne comprend pas la bourre.

6. On ne comprendra pas non plus sous ce nom la laine dont quelqu'un se sera fait un vêtement ou pour sa santé ou pour sa commodité.

Source : BIU Cujas

7. Il en sera de même de celle qui est préparée pour échauffer ou nettoyer des parties malades ou pour d'autres usages de la médecine.

8. Mais doit-on comprendre sous le nom de laine les peaux dont la laine n'est pas encore séparée? Il est certain que ces peaux sont des accessoires de la laine.

9. Le legs de la laine comprend le poil des lièvres, les plumes d'oie et le poil de chèvre, aussi bien que la laine qu'on tire d'un certain arbre d'Arabie. C'est ce que nous appellons coton.

10. Mais le legs de la laine ne comprend pas le lin.

11. Le legs du lin comprend également celui qui est travaillé et celui qui ne l'est pas, celui qui est filé, celui qui est en toile et celui qui n'est pas encore tissu. Ainsi il y a des différences entre le legs du lin et celui de la laine. Je pense même que le lin qui auroit passé à la teinture seroit compris dans le legs du lin.

12. Il faut examiner ce qu'on doit décider par rapport aux laines qui ont changé de couleur. Il est certain que les anciens ne comprenoient point sous le terme de laine celle qui avoit changé de couleur, mais ils comprenoient sous ce terme tout ce qui étoit teint et filé sans être encore tissu. On demande si la pourpre est comprise sous le nom de laine teinte? Pour moi je crois que ce qui n'est pas teint n'est pas compris sous ce nom; ainsi la laine naturellement blanche ou naturellement noire n'y est pas comprise, non plus que celle qui a une toute autre couleur naturelle. Mais, comme la pourpre et l'écarlate ne sont pas des couleurs naturelles de la laine, je crois qu'elles doivent être comprises sous le nom de laine teinte, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire.

13. Je pense que sous le nom de pourpre on doit comprendre toute espèce de pourpre. Cependant l'écarlate n'y sera pas comprise. On comprendra aussi sous ce nom la petite pourpre, et la pourpre violette. Personne ne doute que sous le nom de pourpre, on ne comprenne aussi celle qui a déjà passé par les mains du tisserand. On ne comprendra pas sous le nom de pourpre la laine qui étoit destinée pour être teinte en pourpre.

§. 7. Ne ea quidem, quæ fomentationis gratia parata sunt, vel medicinæ, lanarum appellatione continentur.

§. 8. Sed an pelles lanatæ contineantur? Et has lanæ cedere, manifestum est.

§. 9. Lana legata, etiam leporinam lanam, et anserinam, et caprinam credo contineri, et de ligno, quam ἐριόξυλον. Id est, *lanam ligneam* appellant.

§. 10. Linum autem, lana legata, utique non continebitur.

De lino legato.

§. 11. Lino autem legato, tam factum, quàm infectum continebitur, quodque netum, quodque in tela est, quod est nondum detextum. Ergo aliud in lino, quam in lana est. Et quidem si tinctum linum sit, credo, lino continebitur.

De versicoloribus.

§. 12. De versicoloribus videndum est. Et constabat apud veteres, lanæ appellatione versicoloria non contineri: sed ea omnia videri legata quæ tincta sunt, et neta, quæ neque detexta, neque contexta sunt. Proinde quæritur, an purpura appellatione versicolorum contineatur? Et ego arbitror, ea quæ tincta non sunt, versicoloribus non adnumerari: et ideò neque album, neque naturaliter nigrum contineri: nec alterius coloris naturalis. Purpuram autem et coccum, quoniam nihil nativi coloris habent, contineri arbitror: nisi aliud sensit testator.

De purpura.

§. 13. Purpuræ autem appellatione omnis generis purpuram contineri puto. Sed coccum non continebitur: fucinum, et janthinum continebitur. Purpuræ appellatione etiam subtegmen factum contineri nemo dubitat. Lana tingendæ purpuræ causa destinata non continebitur.

Source : BIU Cujas

De verbo, suum.

71. *Idem lib.* 20 *ad Sabinum.*

Cùm suæ ancillæ sive servi in testamento scribuntur, hi designari videntur, quos paterfamilias suorum numero habuit.

72. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

Eadem in omnibus rebus, quas *suas* quis legaverit, dicenda sunt.

73. *Ulpianus lib.* 20 *ad Sabinum.*

Suos autem servos vel ancillas eos accipimus, qui sunt pleno jure testantis: inter quos fructuarii non continebuntur.

§. 1. Sed qui bona fide testatori serviunt, suorum appellatione magis est ut contineantur: si modò suorum appellatione eos, quos suorum numero habuit, voluit contineri.

§. 2. Eos verò, quos quis pignori hypothecæve dedit, sine dubio inter suos legasse videbitur debitor: creditor nequaquam.

§. 3. Proinde si quis servos habuit proprios, sed quorum operas locabat, vel pistorias, vel histrionicas, vel alias similes, an *servorum* appellatione etiam hos legasse videatur? Quod et præsumi oportet: nisi contraria voluntas testatoris appareat.

§. 4. Eum qui venalitiariam vitam exercebat, puto *suorum* numero non facilè contineri velle ejusmodi mancipia, nisi evidens voluntas fuit etiam de his sentientis: nam quos quis ideò comparavit, ut illicò distraheret, mercis magis loco, quàm suorum habuisse credendus est.

§. 5. Vicarios autem servorum *suorum* numero non contineri, Pomponius libro quinto scribit.

74. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Si quis *suos* servos legavit, communes

71. *Le même au liv.* 20 *sur Sabin.*

Lorsqu'un père de famille écrit dans son testament, mes esclaves, il entend désigner ceux ou celles qu'il regarde comme lui appartenant.

72. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Il en faut dire autant de toutes les autres choses que le testateur aura léguées en les appellant siennes.

73. *Ulpien au liv.* 20 *sur Sabin.*

Par ces termes du testateur, mes esclaves, nous entendons ceux ou celles qui lui appartiennent en propriété. Ainsi on ne comprendra point sous ce terme les esclaves sur lesquels le testateur avoit seulement un droit d'usufruit.

1. Il paroît plus juste de comprendre sous ce terme les esclaves qui ont été possédés de bonne foi par le testateur, pourvu qu'il ait voulu par ces termes, mes esclaves, désigner non-seulement ceux qui lui appartenoient, mais aussi ceux qu'il regardoit comme siens.

2. A l'égard des esclaves engagés ou hypothéqués, il n'est pas douteux qu'ils sont compris dans le legs que le débiteur a fait de ses esclaves, et nullement dans le legs que le créancier a fait des siens.

3. Ainsi, si un testateur qui a des esclaves à lui a donné leurs services à loyer, par exemple s'il les a loués comme boulangers, comédiens, etc., seroit-il censé les avoir compris dans le legs qu'il auroit fait de ses esclaves? Je le pense ainsi, à moins que sa volonté ne soit contraire.

4. Je pense qu'un homme qui fait commerce d'esclaves n'entend pas comprendre dans le legs qu'il fait de ses esclaves ceux qui faisoient le fonds de son commerce, à moins qu'il ne soit certain qu'il a aussi entendu les y comprendre: car un pareil marchand qui achète des esclaves pour les revendre à l'instant, regarde les esclaves qu'il a achetés comme une marchandise plutôt que comme ses esclaves.

5. Pomponius écrit au livre cinq, que les sous-esclaves ne sont pas compris dans le legs que fait le testateur de ses esclaves.

74. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

Le legs que fait un testateur de ses es-

Source : BIU Cujas

claves comprend ceux qui lui sont communs avec un autre, et ceux dont il n'a que la nue propriété.

75. *Ulpien au liv. 20 sur Sabin.*

Il est reçu que le legs des pièces d'or ou d'argent, fait sans aucune désignation particulière, ne comprend que les plus petites pièces; à moins qu'on ne puisse découvrir que le testateur a eu une volonté contraire, soit par sa manière ordinaire de parler, soit par la coutume des lieux, soit par le texte même du testament.

76. *Le même au liv. 2 sur l'Edit.*

Personne ne croira que le legs des papiers comprenne ceux qui sont écrits et les livres déjà faits. Il en est de même du legs des tablettes.

77. *Javolénus au liv. 1 sur Plautius.*

Quand le testateur répète les legs dans la substitution, il est censé y répéter aussi les libertés.

78. *Paul au liv. 2 sur Vitellius.*

On a demandé si l'esclave Stichus, qui, un an avant la mort du testateur a été tiré du fonds auquel il étoit attaché et a été mis en métier, sans avoir retourné dans ce fonds, est dû au légataire de ce même fonds? On a répondu qu'il lui étoit dû, si le testateur l'avoit tiré de ce fonds pour apprendre un métier, et non pour le transférer dans un autre fonds.

1. Mon fils Mævius, comme vous avez déjà reçu de moi la plus grande partie de mes biens, vous devez vous contenter du fonds Sempronien, avec ceux qui l'habitent, c'est-à-dire, les esclaves et ce qui s'y trouvera. On a demandé ce qu'on devoit décider par rapport aux obligations des débiteurs et à l'argent comptant qui se trouvoient dans ce fonds. La même testatrice a écrit à quelqu'un une lettre en ces termes: Je vous donne toute mon argenterie, et toute ma garderobe, et tout ce que j'ai dans le fonds Sempronien. Les garde-robes qui se trouvent dans d'autres maisons de la testatrice appartiendront-elles à son fils Mævius, et aura-t-il aussi les esclaves attachés au fonds Sempronien que la testatrice a légués à d'autres? J'ai répondu que quant aux obligations des débiteurs et à l'argent comptant, ils ne faisoient pas partie du legs laissé au fils, à moins qu'on ne prouvât à cet égard la volonté de quoque continentur, et in quibus usus-fructus alienus fuit.

75. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

De nummis.

Nummis indistinctè legatis, hoc receptum est, ut exiguiores legati videantur: si neque ex consuetudine patrisfamiliæ, neque ex regione, unde fuit, neque ex contextu testamenti possit apparere.

76. *Idem lib. 2 ad Edictum.*

De chartis, de tabulis.

Chartis legatis, nemo dicet scripturas, et libros jam factos, legato cedere. Hoc idem et in tabulis est.

77. *Javolenus lib. 1 ex Plautio.*

De repetitione legatorum.

Cum in substitutione legata repetuntur, libertates etiam continentur.

78. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

De eo qui disciplinæ causa abest.

Quæsitum est, Stichum servum ex eo fundo ante annum mortis testatoris abductum, et disciplinæ traditum, posteà in eum fundum non reversum, an deberetur? Responsum est, si studendi causa misisset, non quò de fundo eum aliorsum transferret deberi.

De nominibus debitorum. De nummis, de legato generali vel speciali.

§. 1. *Mævi fili, quod jam tibi maximam partem facultatum dederim, contentus esse debes fundo Semproniano cum suis inhabitantibus, id est, familia, et quæ ibi erunt.* Quæsitum est de nominibus debitorum, et nummis. Eadem epistolam talem emisit: *Argentum omne, et supellectilem, quodcunque habeo, tibi dono, et quidquid in prædio Semproniano habeo.* An supellex, quæ in aliis prædiis vel domibus esset, ad Mævium pertineret: et an servi, quos ex eo fundo aliis legavit? Responsum est, nomina, et nummos non videri deberi: nisi manifestè de his quoque legandis voluntas defunctæ adprobaretur: servos ex eisdem fundis aliis datos, deminuisse filii legatum. De argento, et supellectili, quæ alibi esset, eum, cujus notio est, æstimaturum, ut id obtineat, quod testatori placuisse à legatario adprobabitur.

Source : BIU Cujas

De prædiis uti possessa sunt, et quæcunque ibi erunt.

§. 2. Prædia quidam reliquit, adjectis his verbis : *Uti à me possessa sunt, et quæcunque ibi erunt, cùm moriar.* Quæsitum est de mancipiis, quæ in his prædiis morata fuerunt, vel operis rustici causa, vel alterius officii, cæterisque rebus quæ ibi fuerunt in diem mortis, an ad legatarium pertinerent? Respondit, ea omnia de quibus quæreretur, legata videri.

la défunte; que le legs fait au fils recevroit de la diminution par le legs des esclaves attachés à ce fonds que la défunte a fait à d'autres. Quant à l'argenterie et aux garde-robes qui sont dans des maisons différentes du fonds Sempronien, le juge qui prendra connoissance de l'exécution des volontés de la défunte examinera à qui ils doivent appartenir : en sorte qu'il aura soin à cet égard de faire observer la volonté de la défunte, qui sera prouvée par le légataire.

2. Un testateur a légué des fonds de terre en ces termes : Dans le même état où je les ai possédés, avec ce qui s'y trouvera lors de ma mort. On a demandé si les esclaves qui étoient restés dans ces fonds, soit pour les cultiver, soit pour y remplir d'autres emplois, ainsi que les autres effets qui ont été dans ces fonds jusqu'à la mort du testateur, faisoient partie du legs? J'ai répondu qu'ils en faisoient partie.

De fundo ita uti est, adscribendo.

§. 3. *Peto ut fundum meum Campanum Genesiæ alumnæ meæ adscribatis ducentorum aureorum ita uti est.* Quæritur an fundo et reliqua colonorum, et mancipia, si qua mortis tempore in eo fuerunt, debeantur? Respondit, reliqua quidem colonorum non legata, cætera verò videri illis verbis, *ita uti est*, data.

3. Je charge mes héritiers de donner à Génésias, ma nourrice, mon fonds de terre situé en Campanie, qui est de la valeur de deux cents, ainsi qu'il se poursuit et comporte. On a demandé si ce qui restoit dû par les fermiers, ensemble les esclaves qui se sont trouvés dans ce fonds au temps de la mort étoient dus à la légataire? J'ai répondu que ce qui restoit dû par les fermiers ne faisoit pas partie du legs, mais que le reste en faisoit partie, à cause de ces termes, ainsi qu'il se poursuit et comporte.

De materia, et specie.

§. 4. Illud fortasse quæsiturus sit aliquis, cur *argenti* appellatione etiam factum argentum comprehendetur : cùm si marmor legatum esset, nihil præter rudem materiam demonstratum videri posset? Cujus hæc ratio traditur : quippe ea, quæ talis naturæ sint, ut sæpiùs in sua redigi possint initia, ea materiæ potentia victa, nunquàm vires ejus effugiant.

4. On demandera peut-être pourquoi le legs de l'argenterie comprend l'argent même façonné et travaillé, pendant que le legs du marbre ne comprendroit autre chose que la matière brute du marbre. Voici la raison qu'on en donne, c'est que les choses qui sont de nature à pouvoir retourner plusieurs fois à leurs principes et à leur premier état, sont pour ainsi dire soumises à la puissance de la matière, sans pouvoir jamais s'y soustraire.

De purpura, cocco, coranico, hysgino, melino.

§. 5. Coccum quod proprio nomine appellatur, quin versicoloribus cederet, nemo dubitavit : quin minùs porrò coracinum aut hysginum aut melinum suo nomine, quàm coccum purpurave designatur.

5. Il n'y a pas de doute que l'écarlate, qui a un nom propre, ne fasse partie des laines teintes; au lieu que la teinture de sang de corbeau, ou de la plante nommée hysgine, ou du sang de blaireau, ne sont que différentes espèces de teinture d'écarlate ou de pourpre.

De uxoris causa paratis.

§. 6. Cùm vir ita legasset, *quæ uxoris*

6. Un mari a fait un legs à sa femme en la

Source : BIU Cujas

forme suivante : Je donne et lègue à ma femme ce qui a été acquis pour son usage. Je demandois devant le préteur, qui connoît des fidéicommis, qu'on me donnât des effets que la femme avoit apportés à son mari, et qui avoient été estimés, de manière que le prix faisoit partie de la dot. Je n'ai point réussi dans cette demande : car on a pensé que le testateur n'avoit pas eu intention de léguer ces effets à sa femme. Cependant si ces effets lui ont été donnés par son mari pour son usage, qu'importe qu'elle les ait acquis elle-même ou qu'ils aient été acquis par un autre. Depuis j'ai lu dans Aburnius-Valens l'espèce suivante : Une femme a apporté en dot à son mari des effets qui ont été estimés, le mari lui a légué ces mêmes effets en ces termes, qui ont été acquis et achetés pour elle. Ce jurisconsulte décide que des effets donnés en dot ne sont pas compris dans les termes d'acquis et achetés; à moins que le mari, étant devenu propriétaire de ces effets, ne les ait consacrés à l'usage de sa femme.

7. Le legs des choses qui se trouvent dans un fonds comprend aussi celles qui n'y sont pas actuellement, si elles ont coutume d'y être; et par la même raison les choses qui ne se trouvent dans le fonds que par hasard ne font point partie du legs.

79. *Celse au liv.* 9 *du Digeste.*

Si on lègue les esclaves qui font un chœur de musique, ou les esclaves attachés à un tel fonds, c'est comme si on léguoit chaque esclave en particulier.

1. Proculus a décidé que ces termes employés par le testateur, je vous donne le mobilier qui se trouvera dans tel fonds lors de ma mort, ne devoient pas s'étendre à l'argent comptant qui étoit dans ce même fonds pour être placé; mais que l'argent que le testateur y auroit enfermé pour s'en faire une ressource, comme quelques-uns l'ont fait dans des guerres civiles, seroit dû au légataire. A propos de quoi il raconte avoir entendu dire à des vieillards de la campagne que l'argent sans pécule se perdoit aisément. Ces bonnes gens appeloient pécule l'argent qu'on met à part pour le garder sans le faire valoir.

2. Lorsqu'un testateur a légué un terrain non bâti, qu'ensuite il a élevé dessus ce

causa parata sunt, ei do lego : ego apud prætorem fideicommissarium petebam etiam res æstimatas, quarum pretium in dotem erant; nec obtinui, quasi testator non sensisset de his rebus. Atquin si in usum ejus datæ sint, nihil interest, ab ipsa, an ab alio comparatæ sunt. Posteà apud Aburnium Valentem inveni ita relatum : Mulier res æstimatas in dotem dederat, ac deinde maritus ei legaverat his verbis, *quæ ejus causa comparata, emptaque essent.* Dixit, emptorum paratorumque appellatione non contineri ea, quæ in dotem data essent, nisi si maritus eas res, posteaquàm ipsius factæ essent, in uxoris usum convertisset.

§. 7. Rebus quæ in fundo sunt legatis, accedunt etiam ea, quæ tunc non sunt, si esse solent : nec quæ casu ibi fuerunt, legata existimantur. De his quæ in fundo sunt.

79. *Celsus lib.* 9 *Digestorum.*

Si chorus, aut familia legetur, perinde est, quasi singuli homines legati sint. De choro et familia.

§. 1. His verbis, *quæ ibi mobilia mea erunt, do lego,* nummos ibi repositos, ut mutui darentur, non esse legatos Proculus : at eos, quos præsidii causa repositos habet (ut quidam bellis civilibus factitassent) eos legato contineri : et audisse se rusticos senes ita dicentes, *pecuniam sine peculio fragilem esse;* peculium appellantes, quod præsidii causa seponeretur. De legato, quæ ibi mobilia mea erunt.

§. 2. Area legata, si inædificata medio tempore fuerit, ac rursus area sit, quam- De area.

Source : BIU Cujas

quam tunc peti non poterat, nunc tamen debetur.

terrain un bâtiment qui depuis est détruit en sorte qu'il ne reste que la place, cette place est due au légataire, quoiqu'il n'eût pas pu la demander quand elle étoit bâtie.

De servo legato. §. 3. Servus quoque legatus, si interim manumittatur, et posteà servus factus sit, posteà peti potest.

3. Il en est de même d'un esclave légué qui a été affranchi, et qui depuis est retombé dans la servitude, le légataire peut le demander.

80. *Idem lib.* 35 *Digestorum.*

80. *Le même au liv.* 35 *du Digeste.*

De conjunctis. Conjunctim heredes institui, aut conjunctim legari, hoc est, totam hereditatem et tota legata singulis data esse, partes autem concursu fieri.

On peut faire des héritiers ou des légataires conjoints, c'est-à-dire laisser à chacun d'eux la succession entière ou le legs entier: de manière que la succession ou le legs ne soit partagé qu'autant que les héritiers ou les légataires se trouveront concourir.

81. *Modestinus lib.* 9 *Differentiarum.*

81. *Modestin au liv.* 9 *des Différences.*

De sexu. Servis legatis etiam ancillas quidam deberi rectè putant: quasi commune nomen utrumque sexum contineat. Ancillis verò legatis, masculos non deberi, nemo dubitat. Sed pueris legatis, etiam puellæ debentur. Id non æquè, in puellis, pueros contineri dicendum est.

Plusieurs pensent, avec raison, que le legs des esclaves mâles comprend celui des esclaves femelles, les deux sexes étant compris sous un nom commun. Néanmoins tout le monde convient que le legs des filles esclaves ne comprend point celui des esclaves mâles. Le legs des enfans esclaves comprend les jeunes filles esclaves, mais non pas réciproquement.

De muliere vel viro legatis. §. 1. Mulieribus verò legatis, etiam virgines debentur: sicuti viris legatis, etiam pueros deberi respondetur.

1. Le legs des femmes esclaves comprend aussi celui des filles; de même que le legs des hommes esclaves comprend celui des garçons.

De pecudibus. §. 2. Pecudibus autem legatis, et boves, et cætera jumenta continentur.

2. Le legs des troupeaux comprend les bœufs et les autres bêtes de somme.

De armento. §. 3. Armento autem legato, etiam boves contineri convenit, non etiam greges ovium et caprarum.

3. Or le terme de grand troupeau comprend bien les bœufs, mais non pas les petits troupeaux de moutons et de chèvres.

De ovibus. §. 4. Ovibus legatis, neque agnos, neque arietes contineri, quidam rectè existimant.

4. Quelques-uns pensent que le legs des moutons ne comprend ni les agneaux ni les beliers.

De ovium grege. §. 5. Ovium verò grege legato, et arietes, et agnos deberi nemo dubitat.

5. Mais il n'y a pas de doute que le legs d'un troupeau de moutons ne comprenne les agneaux et les beliers.

82. *Idem lib.* 9 *Regularum.*

82. *Le même au liv.* 9 *des Règles.*

Servus, qui in fundo morari solitus erat, si fugerit, licet post mortem testatoris apprehendatur, fundo legato, ut instructus est, etiam ipse legato cedit.

Lorsqu'un testateur a légué un fonds tel qu'il est garni, l'esclave attaché à ce fonds fait partie du legs, quoiqu'il en ait fuit du vivant du testateur, et qu'il n'ait été repris que depuis sa mort.

83. *Idem lib.* 6 *Responsorum.*

83. *Le même au liv.* 6 *des Réponses.*

De fructibus et cæteris, quæ vice fructuum sunt. Quod his verbis relictum est, *Quidquid ex hereditate bonisve meis ad te pervenerit, cùm morieris, restituas*: fructus, quos heres vivus percepit, item quæ fructuum vice sunt, non venire placuisse: nec enim quicquam

Lorsqu'une testatrice a laissé un legs en ces termes, je charge mon héritier de rendre à sa mort à un tel tout ce qu'il aura recueilli de ma succession et de mes biens, les fruits perçus par l'héritier de son vivant, et

Source : BIU Cujas

et ce qui tient lieu des fruits, ne font pas partie de ce legs, parce qu'on ne peut pas prouver que la testatrice ait entendu charger son héritier de rendre même ces fruits.

1. Un testateur laissant un fidéicommis à ses enfans les a substitués réciproquement, et a ajouté qu'après la mort du dernier ce fidéicommis passeroit à leurs descendans. Comme il ne restoit après la mort du dernier que son affranchi, on a demandé si cet affranchi devoit être admis au fidéicommis? J'ai répondu qu'il étoit incontestable que les affranchis de ceux à qui le fidéicommis avoit été laissé n'étoient pas compris sous le nom de leurs enfans.

84. *Javolénus au liv. 2 sur Cassius.*

Celui à qui un testateur a légué ce qu'il avoit à Rome, doit avoir aussi ce que le testateur a renfermé dans ses greniers hors de la ville pour l'y garder.

85. *Pomponius au liv. 2 sur Quintus-Mucius.*

Il a été décidé depuis peu par une constitution du prince, que, quoiqu'un testateur en léguant un certain effet n'ait pas employé le terme *mon*, si cependant il n'a entendu léguer cet effet qu'autant qu'il seroit sien, le legs ne vaudroit que de cette manière: en sorte qu'il faut plutôt faire attention à la volonté du testateur qu'à l'expression de ce mot *mon*. D'après cette constitution, on peut employer utilement cette distinction, quand le testateur lègue un certain effet pour être délivré sans délai, ce mot *mon* n'ajoute point de condition au legs; mais s'il lègue un effet qui ne soit pas expressément désigné, par exemple mes vins, mon habit, ce mot *mon* est conditionnel: de manière que le testateur n'est censé léguer que ce qui lui appartient. Je ne pense pas que ce sentiment puisse être défendu raisonnablement, et je crois qu'il faut plutôt décider que le testateur est censé avoir légué l'habit, le vin, qu'il regardoit comme son vin, son habit. Et c'est en conséquence de ce sentiment qu'on a décidé que dans cette espèce le vin qui seroit devenu aigre feroit partie du legs, si le testateur l'avoit toujours gardé comme du vin. Il n'y a point de doute, suivant moi, que lorsque le testateur s'est servi d'une formule relative au temps de sa quicquam proponi, ex quo de his quoque restituendis testatricem rogasse probari potest.

De posteris.

§. 1. Idem testator, qui liberis fideicommissum relinquebat, substitutione inter eos facta expressit, *ut post mortem extremi ad posteros eorum pertineret.* Quæro, cùm nemo alius sit, nisi libertus ejus, qui extremò mortuus est, an is ad fideicommissum admitti debeat? Respondit, posterorum appellatione liberos tantummodò, non etiam libertos eorum, quibus fideicommissum relictum est, fideicommisso contineri, nequaquàm incertum est.

84. *Javolenus lib. 2 ex Cassio.*

De his quæ sunt Romæ legatis.

Cui, *quæ Romæ essent*, legata sunt, ei etiam quæ custodiæ causa in horreis *extra urbem* reposita sunt, debentur.

85. *Pomponius lib. 2 ad Quintum Mucium.*

De verbo, meum.

Nuper constitutum est à principe, ut et non adjecto hoc, *meum*, si quis corpus alicui leget, et ita sentiat, ut ita demùm præstetur, si suum sit: ita valere legatum, ut appareat, magis sententiam legantis, non hoc verbum, *meum*, respiciendum esse. Et ideò elegans est illa distinctio, ut quotiens certum corpus legatur, ad præsens tempus adjectum hoc verbum *meum*, non faciat conditionem. Si verò incertum corpus legetur, veluti ita, *vina mea*, *vestem meam*, videatur pro conditione hoc verbum esse *mea*: ut ea demùm, quæ illius sunt, videantur legata. Quod non puto fortiter posse defendi, sed potiùs et hîc vestem, vel vinum, quod suorum numero habuerit, hoc legatum esse: sic enim responsum est, etiam quod coacuerit, vinum legato cedere, si id vini numero testator habuisset. Planè in mortis tempore collatum hunc sermonem, *vestem quæ mea erit*: sine dubio pro conditione accipiendum puto. Sed et *Stichum, qui meus erit*, puto pro conditione accipiendum. Nec interesse, utrùm ita, *qui meus erit*: an ita, *Si meus erit*, utrubique conditionem eam esse. Labeo tamen scribit, etiam in futurum tempus collatum hunc sermonem, *qui meus*

Source : BIU Cujas

erit, pro demonstratione accipiendum. Sed alio jure utimur.

86. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

De legato, domum, quæque mea ibi erunt. Si ita legatum est, *domum, quæque mea ibi erunt, cùm moriar*, nummos ad diem exactos à debitoribus, ut aliis nominibus collocarentur, non puto legatos esse. Et Labeonis distinctionem valdè probo, qui scripsit, nec quod casu abesset, minus esse legatum, nec quod casu ibi sit, magis esse legatum.

87. *Paulus lib.* 4 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Quæ continentur appellatione legati. Et fideicommissum, et mortis causa donatio appellatione legati continetur.

88. *Idem lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De lana. Lana legata, vestem, quæ ex ea facta sit, deberi non placet.

De materia. §. 1. Sed et materia legata, navis, armariumve ex ea factum, non vindicetur.

De nave. §. 2. Nave autem legata dissoluta, neque materia, neque navis debetur.

De massa. §. 3. Massa autem legata, scyphi ex ea facti, exigi possunt.

89. *Idem lib.* 6 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De conjunctis. Re conjuncti videntur, non etiam verbis, cùm duobus separatim eadem res legatur. Item verbis, non etiam re, *Titio et Seio fundum æquis partibus do lego*: quoniam semper partes habent legatarii. Præfertur igitur omnimodò cæteris, qui

mort, par exemple l'habit qui m'appartiendra, le legs est conditionnel. Je pense la même chose de cette formule, l'esclave Stichus qui m'appartiendra. Et je ne vois pas de différence entre ces deux formules, Stichus qui m'appartiendra, ou Stichus s'il m'appartient : car toutes deux emportent également une condition. Cependant Labéon écrit que cette formule relative à un temps futur, Stichus qui m'appartiendra, n'est employée que pour désignation. Mais son sentiment n'est pas suivi.

86. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

Si un testateur fait un legs en cette manière, je lègue à un tel ma maison et ce qui s'y trouvera lors de ma mort, je ne pense pas que l'argent que le testateur aura retiré de ses débiteurs pour le replacer sur d'autres fasse partie du legs. J'approuve fort la distinction de Labéon, qui écrit qu'un pareil legs n'est point diminué parce qu'un effet se trouve par hasard hors de la maison, mais qu'il n'est pas augmenté non plus parce qu'un autre effet s'y trouve par hasard.

87. *Paul au liv.* 4 *sur la Loi Julia et Papia.*

On comprend sous le nom de legs les fidéicommis et les donations à cause de mort.

88. *Le même au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si on a fait un habit de la laine qui a été léguée, cet habit ne sera pas dû au légataire.

1. De même, si on lègue du bois d'ouvrage, le légataire ne pourra pas demander le vaisseau, l'armoire qui aura été fait avec ce bois.

2. Si le vaisseau qui a été légué est brisé, le légataire ne peut demander ni le vaisseau, ni les pièces qui le composoient.

3. Mais lorsqu'on a légué une masse de métal, le légataire peut demander les vases qui auront été faits avec la matière léguée.

89. *Le même au liv.* 6 *sur la Loi Julia et Papia.*

Deux légataires sont joints ensemble par la chose même, et non par la phrase dont s'est servi le testateur quand il leur lègue séparément un même effet. Il sont joints ensemble par la même phrase et non par la chose, quand le testateur a dit, je lègue

Source : BIU Cujas

à Titius et à Séius tel fonds par portions égales : car ces deux légataires ont dès le commencement chacun leur portion dans la chose. Le légataire qui est joint avec son collégataire par la même phrase et par le don de la même chose a la préférence sur tous les autres. S'il n'est joint à son collégataire que par le don de la même chose, il n'est pas préféré à ceux qui sont joints en même temps par la phrase et par la chose. Enfin s'il n'est joint que par la phrase et non par la chose (c'est-à-dire que le testateur lui ait fait sa part), c'est une question de savoir si les autres conjoints lui seront préférés. Il paroît qu'il doit l'être aux autres conjoints.

et re et verbis conjunctus est. Quòd si re tantùm conjunctus sit, constat non esse potiorem. Si verò verbis quidem conjunctus sit, re autem non : quæstionis est, an conjunctus potior sit? Et magis est, ut et ipse præferatur.

90. *Le même au liv. 7 sur la Loi Julia et Papia.*

Un legs est censé laissé nommément lorsqu'on connoît celui qui en est chargé, quoique son nom propre ne soit pas exprimé.

90. *Idem lib. 7 ad Legem Juliam et Papiam.*

Nominatim legatum accipiendum est, quod à quo legatum sit, intelligitur, licèt nomen pronunciatum sit. De legato nominatim.

91. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Un testateur a laissé à sa fille, par forme de prélegs, des fonds de terre, avec ce qui restoit dû par les receveurs et les fermiers. Ce legs, par rapport à ce qui reste dû par les fermiers, ne comprend que ce qui restoit par eux dû sur le revenu des terres, et dont il n'a pas été fait un nouvel emploi. Car si le testateur s'étoit fait payer de ses fermiers, et avoit placé l'argent sur des débiteurs du même endroit, dont il auroit les obligations dans son porte-feuille, il est certain que ces sommes ne seront pas comprises dans le legs de ce qui restoit dû par les receveurs et les fermiers, quand même le testateur auroit voulu expressément que les receveurs eux-mêmes appartinssent à sa fille.

1. Ces paroles, je donne à Lucius-Titius tels fonds avec le logis, dans l'état où le tout se trouvera lors de ma mort, donnent lieu de croire que les ustensiles servant à l'exploitation des fonds, et les meubles qui garnissent la maison sont dus au légataire ; mais il ne peut pas demander ce qui reste dû par les fermiers.

2. Un père a légué à son fils une boutique de teinturier en pourpre avec les esclaves préposés au commerce, et les pourpres qui s'y trouveroient lors de sa mort. L'argent qui s'y trouvera résultant de la vente des

91. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

Prædiis per præceptionem filiæ datis *cum reliquis actorum et colonorum*, ea reliqua videntur legata, quæ de reditu prædiorum in eadem causa manserunt. Alioquin pecuniam à colonis exactam, et in calendarium in eadem regione versam, reliquis non contineri, neque colonorum, neque actorum, facilè constabit ; tametsi nominatim actores ad filiam pertinere voluit. De reliquis.

§. 1. Ex his verbis, *Lucio Titio prædia mea illa cum prætorio, sicut à me in diem mortis meæ possessa sunt, do*, instrumentum rusticum, et omnia quæ ibi fuerunt, quò domus fuisset instructior, deberi convenit : colonorum reliqua non debentur. De prædiis cum prætorio, sicut à testatore in diem mortis possessa sunt.

§. 2. Pater filio *tabernam purpurariam cum servis institoribus et purpuris, quæ in diem mortis ejus ibi fuerunt*, legavit. Neque pretia purpuræ condita, neque debita, neque reliqua legato contineri placuit. De taberna purpuraria cum servis institoribus et purpura, quæ in diem mortis fuerunt.

Source : BIU Cujas

De prædiis sicuti comparata sunt.

§. 3. *Titio Seiana prædia, sicuti comparata sunt, do lego.* Cùm essent Gabiniana quoque simul uno pretio comparata, non sufficere solum argumentum emptionis respondi : sed inspiciendum, an litteris et rationibus appellatione Seianorum Gabiniana quoque continentur, et utriusque possessionis confusi reditus, titulo Seianorum accepto lati essent.

De domo legata.

§. 4. Balneas legatæ domus esse portionem constabat. Quòd si eas publicè præbuit, ita domus esse portionem balneas, si per domum quoque intrinsecùs adirentur, et in usu patrisfamiliæ, vel uxoris nonnunquàm fuerunt, et mercedes ejus inter cæteras meritoriorum domus rationibus acceptò ferebantur, et uno pretio comparatæ, vel instructæ communi conjunctu fuissent.

§. 5. Qui domum possidebat, hortum vicinum ædibus comparavit, ac posteà domum legavit. Si hortum domus causa comparavit, ut amœniorem domum ac salubriorem possideret, aditumque in eum per domum habuit, et ædium hortus additamentum fuit, domus legato continebitur.

§. 6. Appellatione domus insulam quoque injunctam domui videri, si uno pretio cum domu fuisset comparata, et utriusque pensiones similiter acceptò latas rationibus ostenderetur.

De instrumentis et pecunia.

92. *Paulus lib.* 13 *Responsorum.* *Si mihi Mævia et Nigidia filiæ meæ heredes erunt, tunc Mævia è medio sumito, præcipito sibique habeto fundos meos illum, et illum cum casulis, et custodibus omnium horum fundorum, et cum his omnibus agris, qui ad conjunctionem cujus-*

pourpres, celui qui sera dû par les acheteurs, et ce qui restera dû par les esclaves préposés au commerce ne fera pas partie du legs.

3. Je donne à Titius le fonds Séien dans le même état où je l'ai acheté. Le testateur avoit acheté avec le fonds Séien le fonds Gabinien, tous les deux en même temps, et pour le même prix. (On a demandé si les deux fonds étoient dus au légataire?) J'ai répondu qu'il ne falloit pas seulement faire attention au titre d'acquisition, mais qu'il falloit voir par les lettres du testateur, et sur-tout par l'état ou registre qu'il tenoit de ses biens, si le fonds Gabinien étoit compris sous la dénomination du fonds Séien, et si le testateur ayant confondu les revenus des deux fonds, les avoit tous portés sur le revenu du fonds Séien.

4. On ne doute point que les bains ne fassent partie d'une maison léguée. Mais si le testateur les avoit rendus publics, ils ne feront partie de la maison qu'autant qu'ils auront leur entrée par l'intérieur de l'édifice, qu'ils auront quelquefois servi à l'usage du père de famille et de sa femme, et que le père de famille aura porté dans ses comptes les loyers de ces bains avec ceux des autres appartemens de la maison, et qu'enfin la dépense que le testateur aura faite pour les acheter et garnir, aura été comptée dans la dépense commune faite pour cette maison.

5. Un particulier qui possédoit une maison, a acheté un jardin voisin ; ensuite il a légué la maison. S'il a acheté ce jardin par rapport à la maison, pour la rendre plus gaie et plus saine, et qu'il y ait fait une entrée par l'intérieur de sa maison, en sorte que ce jardin ait été ajouté à la maison, il fera partie du legs.

6. Sous le nom de maison, on comprend aussi la pavillon joint à cette même maison, si le tout a été acheté pour un seul prix, et que le père de famille ait porté dans ses comptes les loyers de ces deux maisons dans un même article.

92. *Paul au liv.* 13 *des Réponses.*

Si mes filles Mævia et Nigidia me succèdent, ma fille Mævia prendra sur la masse de ma sucession, et par préciput, tel et tel fonds, avec les petites chaumières qui y sont, et les gardes de ces fonds : de plus toutes les terres intermédiaires que j'ai achetées ou

Source : BIU Cujas

acquises à quelqu'autre titre pour réunir ensemble ces fonds, et encore tous les esclaves, troupeaux, bêtes de somme, et tous les autres effets qui seront lors de ma mort dans ces fonds ou dans quelques-uns d'eux, et dans le meilleur état qu'ils se trouveront, tels en un mot que je les aurai possédés au jour de ma mort, et enfin tels qu'ils s'y trouveront renfermés. Dans un des fonds qui faisoient partie du prélegs, il y a une chambre des archives où on a trouvé les titres d'acquisitions de plusieurs esclaves, des actes concernant plusieurs fonds, différens contrats, des billets souscrits par des débiteurs. On demande si ces titres seront communs entre les deux héritières? J'ai répondu que, suivant l'exposé, les contrats d'acquisitions et les obligations des débiteurs qui sont restés dans le fonds prélégué ne faisoient pas partie du prélegs.

1. Si un testateur a légué ses maisons en ces termes, je charge mes héritiers de donner à un tel les maisons que j'occupe, avec les meubles et tout ce qui s'y trouvera, sans en rien excepter, le testateur n'est pas censé avoir légué l'argent comptant et les obligations des débiteurs qu'on trouveroit dans ces maisons.

93. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Lucius-Titius a fait cette disposition dans son testament: Je défends à mon héritier d'aliéner ma maison de la ville et celle des faubourgs. Sa fille, qu'il avoit instituée héritière, a laissé une fille qui a long-temps possédé ces maisons, et qui est morte laissant des héritiers étrangers à sa famille. On a demandé si ces maisons appartiendroient à Julia, qui étoit petite-nièce du testateur Titius? J'ai répondu que dans tout ce qu'on proposoit, on n'avoit rien fait contre la volonté du testateur, qui n'étoit qu'une simple défense sans fidéicommis.

1. Je charge mes héritiers de rendre à ma femme Sempronia cent écus d'or que j'ai empruntés d'elle. Sempronia a demandé en justice cette somme, comme lui étant due, et elle a été déboutée de sa demande. On demande si elle sera admise au fidéicommis? J'ai répondu que, suivant l'exposé, on devoit l'admettre au fidéicommis, puisqu'il avoit paru que cette somme ne lui étoit pas due à d'autre titre.

que eorum fundorum emptione, vel quolibet alio casu obtigerint: item cum omnibus mancipiis, pecoribus, jumentis, cæterisque universis speciebus quæ in iisdem fundis, quove eorum, cùm moriar, erunt, uti optimi maximique sunt, utique eos in diem mortis meæ possedi, et (ut pleniùs dicam) ita uti cluduntur. In fundo autem uno ex his qui prælegati sunt, tabularium est, in quo sunt et complurium mancipiorum emptiones: sed et fundorum, et variorum contractuum instrumenta, præterea et nomina debitorum. Quæro, an instrumenta communia sint? Respondi, secundùm ea quæ proponuntur, instrumenta emptionum, item debitorum, quæ in fundo prælegato remanserunt, non videri legato contineri.

§. 1. His verbis, domibus legatis, *fidei heredum meorum committo, uti sinant, eum habere domus meas in quibus habito, nullo omninò excepto cum omni instrumento, et repositis omnibus:* non videri testatorem de pecunia numerata, aut instrumentis debitorum sensisse.

93. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

De alienatione prohibita.

Lucius Titius testamento suo cavit: *Ne ullo modo prædium suburbanum, aut domum heres alienaret.* Filia ejus heres scripta heredem reliquit filiam suam: quæ easdem res diu possedit, et decedens extraneos heredes instituit. Quæsitum est, an prædia pertinerent ad Juliam, quæ Lucium Titium testatorem patruum majorem habuit? Respondit, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quo minùs ad heredem pertineret, cùm hoc nudum præceptum est.

De confessione debiti facta in testamento.

§. 1. *Semproniæ mulieri meæ reddi jubeo ab heredibus meis centum aureos, quos mutuos acceperam.* Quæsitum est, si hanc pecuniam, ut debitam Sempronia petens victa sit, an fideicommissum peti possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, posse ex causa fideicommissi peti, quod apparuisset non fuisse ex alia causa debitum.

Source : BIU Cujas

De prædiis uti possessa sunt, et quæcunque ibi erunt tempore mortis.

§. 2. Quidam prædia legavit libertis, adjectis his verbis: *Uti ea me possessa sunt, et quæcunque ibi erunt, cùm moriar.* Quæsitum est, an mancipia quæ in his prædiis morata in diem mortis patrisfamiliæ fuerunt operis rustici causa, vel alterius officii, cæteræque res quæ ibi fuerunt, ad legatarios pertineant? Respondit, pertinere.

De fratribus et sororibus.

§. 3. Quæsitum est, an, quod heredes fratribus rogati essent restituere, etiam ad sorores pertineret? Respondit, pertinere: nisi aliud sensisse testatorem probetur.

De fundo cum sylvis uti optimus maximusque est.

§. 4. Collegio fabrorum *fundum cum sylvis, quæ ei cedere solent, uti optimus maximusque esset*, legavit. Quæro, an ea quoque in diem mortis ibi fuissent, id est, fœnum, pabulum, palea, item machinæ, vasa vinaria, id est, cuppæ, et dolia quæ in cella defixa sunt, item granaria, legata essent? Respondit, non rectè peti quod legatum non esset.

De coherede in re legata recipiendo.

§. 5. Ex parte dimidia herede instituto, per præceptionem fundum legavit, et ab eo ita petiit: *Peto, uti velis coheredem tibi recipere in fundo Juliano meo, quem amplius te recipere jussi, Clodium Verum nepotem meum, cognatum tuum.* Quæro, an pars fundi ex causa fideicommissi nepoti deberetur? Respondit, deberi.

94. *Valens lib. 2 Fideicommissorum.*

De petitione, ne fundus de nomine testatoris exeat.

Is qui complures libertos relinquebat, tribus ex his fundum legaverat, et petierat, *ut curarent, ne de nomine suo exiret.* Quærebat, ex tribus qui primus moriebatur, utrùm utrique, vel alteri ex his, qui sibi in legato conjuncti essent, relinquere partem suam deberet: an possit vel alii conliberto suo eam relinquere? Placuit, etsi voluntatis quæstio esset, satis illum facturum, etsi alii reliquisset. Quòd si nulli dedisset, occupantis, an omnium conlibertorum; et num eorum tantùm, quibus pariter legatum esset, petitio fideicommissi esset, dubitabatur? Et Julianus rectè omnibus deberi putavit.

2. Un particulier a légué des fonds de terre à ses affranchis, en ajoutant ces termes: Tels que je les ai possédés, avec ce qui s'y trouvera lors de ma mort. On a demandé si les esclaves qui étoient restés dans ces fonds jusqu'à la mort du testateur, pour les cultiver ou pour y exercer d'autres emplois, étoient dus aux légataires avec les autres effets qui s'y trouveroient? J'ai répondu qu'ils leur étoient dus.

3. On a demandé si le fidéicommis dont les héritiers étoient chargés envers leurs frères appartenoit aussi à leurs sœurs? J'ai répondu qu'il leur appartenoit, à moins que la volonté du testateur ne fût contraire.

4. Je lègue à la communauté des forgerons tel fonds, avec les bois qui en dépendent, dans le meilleur état où il se trouvera. On a demandé si cette communauté pouvoit réclamer ce qui se trouvoit dans le fonds au temps de la mort, par exemple le foin, l'avoine, la paille, les machines, les vaisseaux à mettre le vin, comme cuves, tonneaux qui y sont attachés? J'ai répondu qu'on avoit mauvaise grâce à demander ce qui n'étoit pas légué.

5. Un testateur ayant institué un héritier pour moitié, lui a légué un fonds par préciput, et ensuite il lui a adressé ces paroles: Je vous prie de recevoir pour votre cohéritier dans le fonds Julien, que je vous ai donné outre votre portion, Clodius-Vérus, mon petit-fils et votre parent. On demande si la moitié du fonds est due au petit-fils à titre de fidéicommis? J'ai répondu qu'elle lui étoit due.

94. *Valens au liv. 2 des Fidéicommis.*

Un patron qui laissoit plusieurs affranchis, a légué à trois d'entr'eux un fonds, et les a chargés d'avoir soin que ce fonds ne changeât point de nom. On a demandé si celui des affranchis qui viendroit à mourir le premier devroit rendre sa part aux deux affranchis ses collégataires, ou à l'un d'eux, ou s'il ne pourroit pas la laisser à un autre affranchi du même patron? Quoique la décision de cette question dépende de la connoissance de la volonté du testateur, on a néanmoins décidé que cette volonté seroit exécutée, même quand cet affranchi remettroit sa part à un autre affranchi qu'à ses deux collégataires. Dans le cas où il ne l'auroit laissée à personne, on a douté si la

Source : BIU Cujas

demande du fidéicommis appartiendroit à l'affranchi le plus diligent, ou à tous les affranchis du même patron, ou seulement aux deux qui ont reçu le legs? Et Julien a décidé avec raison que cette demande appartiendroit à tous les affranchis.

95. *Marcien au liv. 2 des Fidéicommis.*

Je charge mon héritier, quel qu'il soit, d'acquitter les sommes que je laisserai, à quoi qu'elles se montent. Ariston décide que cette disposition comprend aussi les choses corporelles que le défunt aura laissées, comme les fonds de terre, les esclaves, les habits, l'argenterie; parce que ces termes, à quoi qu'elles se montent, ne doivent pas être rapportés seulement à l'argent comptant, comme on le voit dans le legs de dot et dans les stipulations qui interviennent dans le cas de vente des droits successifs; et pareillement le terme de sommes doit s'interpréter comme on le fait dans les cas ci-dessus rapportés. Ce sentiment est d'ailleurs conforme à la volonté du testateur, qu'on doit sur-tout considérer dans les fidéicommis. En effet, il n'est pas probable qu'après ce préliminaire, le testateur auroit laissé des effets corporels, s'il n'eût entendu charger son héritier que d'acquitter les legs faits en argent comptant.

96. *Gaïus au liv. 2 des Fidéicommis.*

Titius, institué pour moitié, est chargé de remettre la succession à Mævius, et son cohéritier est chargé envers lui de lui remettre sa portion ou partie de sa portion. On a demandé si Titius seroit obligé de rendre à Mævius, outre sa moitié, la part qu'il recevroit de son cohéritier à titre de fidéicommis? L'empereur Antonin, consulté sur cette question, a décidé qu'il ne devoit pas rendre cette dernière part; parce que les legs et les fidéicommis ne sont point compris sous le nom de succession.

97. *Paul au liv. 2 des Décrets.*

Un certain Osidius a institué pour son héritière sa fille Valérienne; il a donné la liberté à Antiochus, son homme d'affaires, et lui a légué certains fonds, son pécule, et ce qui restoit dû tant par lui que par les fermiers. Le légataire présentoit la preuve de ce qui restoit dû tant par lui que par les fermiers, par un écrit de la main même du testateur. Et cet écrit contenoit en outre ces paroles : Il y a de plus des choses dont mon

95. *Marcianus lib. 2 Fideicommissorum.*

Quisquis mihi heres erit, damnas esto dare, fideique ejus committo, uti det quantas summas dictavero, dedero. Aristo res quoque corporales contineri ait, ut prædia, mancipia, vestem, argentum : quia et hoc verbum *quantas*, non ad numeratam duntaxat pecuniam referri, ex dotis relegatione, et stipulationibus emptæ hereditatis apparet; et *summæ* appellatio similiter accipi deberet, ut in his argumentis, quæ relata essent, ostenditur. Voluntatem prætereà defuncti, quæ maximè in fideicommissis valeret, ei sententiæ suffragari. Neque enim post eam præfationem adjecturum testatorem fuisse res corporales, si duntaxat pecuniam numeratam præstari voluisset.

Interpretatio verborum, quantas summas.

96. *Gaius lib. 2 Fideicommissorum.*

Si Titius ex parte heres rogatus sit *Mævio hereditatem restituere*, et rursus *Titio coheres ejus* rogatus sit *partem suam, aut partis partem restituere* : an hanc quoque partem quam à coherede ex fideicommisso recipit, Titius restituere Mævio debeat? Divus Antoninus consultus rescripsit non debere restituere : quia hereditatis appellatione, neque legata, neque fideicommissa continentur.

De hereditate restituenda.

97. *Paulus lib. 2 Decretorum.*

Osidius quidam, instituta filia Valeriana herede, actori suo Antiocho data libertate, *prædia certa et peculium et* reliqua, *relegaverat, tam sua, quàm colonorum.* Legatarius proferebat, manu patrisfamiliæ reliquatum, et tam suo quàm colonorum nomine. Item in eadem scriptura adjectum in hunc modum : *Item quorum rationem reddere debeat, scilicet quæ in condito habuerat paterfamilias, fru-*

De reliquis.

Source : BIU Cujas

menti, vini, et cæterarum rerum. Quæ ab ipsa libertus petebat, et ex reliquis esse dicebat, et apud præsidem obtinuerat. Ex diverso cùm diceretur, reliqua colonorum ab eo non peti, nec propria: diversam autem causam esse eorum quæ in condito essent. Imperator interrogavit partem legatarii, quærendi causa: pone, inquit, in condito centies aureorum esse, quæ in usum sumi solerent: diceres totum, quod esset relictum in arca deberi? Et placuit rectè appellasse. A parte legatarii suggestum est, quædam à colonis post mortem patrisfamiliæ exacta. Respondit, hoc quod post mortem exactum fuisset, reddendum esse legatario.

homme d'affaires me doit compte, savoir celles que j'ai renfermées pour mon usage, comme blé, vin et autres choses. L'affranchi légataire demandoit aussi ces mêmes choses, comme faisant partie de ce qui restoit dû par lui; et ayant proposé cette demande devant le président de la province, on avoit jugé en sa faveur. Ses adversaires lui répondoient qu'ils ne lui demandoient pas ce qui restoit dû par lui ou par les fermiers, mais ils soutenoient que les choses que le testateur avoit renfermées n'étoient pas du nombre de celles dont il pouvoit être reliquataire. L'empereur interrogea le légataire ou son défenseur, et lui demanda ironiquement, supposez, dit-il, que le testateur eût gardé une somme de cent mille écus d'or pour s'en servir au besoin, prétendriez-vous que cette somme qui seroit dans son coffre vous appartînt? Et l'empereur a jugé en faveur des appellans. Le légataire a encore exposé que, depuis la mort du testateur, les héritiers avoient exigé des sommes dues par les fermiers. On a décidé que ce qui avoit été exigé des fermiers depuis la mort du testateur devoit être rendu au légataire.

98. *Idem lib. singulari de Forma testamenti.*

98. *Le même au liv. unique de la Forme des testamens.*

De verbo, heres.

Si plures gradus sint heredum, et scriptum sit, *heres meus dato:* ad omnes gradus hic sermo pertinet: sicuti hæc verba, *quisquis mihi heres erit.* Itaque si quis velit non omnes heredes legatorum præstatione onerare, sed aliquos ex his, nominatim damnare debet.

S'il y a plusieurs degrés d'héritiers institués et substitués, et que le testateur ait dit, je charge mon héritier de donner, cette formule s'adresse à tous les degrés d'héritiers: de même que cette formule, je charge mon héritier quel qu'il soit. Ainsi, si un testateur ne veut pas que tous ses héritiers soient chargés des legs, mais seulement quelques-uns d'entre eux, il doit les en charger nommément.

99. *Idem lib. singulari de Instrumenti significatione.*

99. *Le même au liv. unique de la signification du mot Instrument.*

De mancipiis urbanis et rusticis.

Servis urbanis legatis, quidam urbana mancipia non loco, sed opere separant: ut licèt in prædiis rusticis sint, tamen si opus rusticum non faciant, urbani videntur. Dicendum autem est, quòd urbani intelligendi sunt, quos paterfamilias inter urbanos adnumerare solitus sit. Quod maximè ex libellis familiæ, item cibariis deprehendi poterit.

Lorsqu'un testateur a légué ses esclaves de ville, il y a des jurisconsultes qui, pour distinguer les esclaves de ville des autres, ne font point attention au lieu de leur résidence, mais à leurs emplois: en sorte que si les esclaves sont à la campagne, et que néanmoins ils ne soient point occupés à des travaux rustiques, ils les réputent esclaves de ville. Mais il faut dire que, par esclaves de ville, on entend ceux que le père de famille a tenu au nombre de ses esclaves

§. 1.

de

Source : BIU Cujas

de ville; ce qu'on peut découvrir aisément par le registre qu'il tenoit de ses esclaves, et par la manière dont il les nourrissoit.

1. On peut douter si les esclaves occupés à la chasse sont esclaves de ville ou de campagne. Mais on doit les réputer être de l'endroit où demeuroit le père de famille et où il les nourrissoit.

2. Les esclaves muletiers sont du nombre des esclaves de ville, à moins que le testateur ne les occupât à des travaux rustiques.

3. Quelques-uns pensent qu'un enfant né d'une esclave de ville, qu'on a envoyé à la campagne pour y être nourri, n'est pendant ce temps ni esclave de ville ni esclave de campagne. Ne pourroit-on pas dire qu'il doit être mis au nombre des esclaves de ville? Ce sentiment paroît plus juste.

4. Lorsqu'un testateur a légué ses porte-litières, s'il a un esclave qui soit en même temps porte-litière et cuisinier, il est dû au légataire.

5. Si un testateur lègue à l'un des esclaves nés dans sa maison, et à l'autre ses esclaves courriers, et qu'il s'en trouve un qui soit en même temps né dans la maison et courrier, il sera dû au légataire des esclaves courriers, parce que l'espèce déroge toujours au genre. S'il ne s'agit que de deux esclaves qui soient du même genre ou de la même espèce, ils sont ordinairement communs entre les deux légataires.

100. *Javolénus au liv. 2 des Postérieurs de Labéon.*

Cette formule, je charge mon héritier de rendre à Lucius-Titius mon esclave Stichus, ou mon héritier rendra mon esclave Stichus, forme un legs valable, suivant Cascellius, dont le sentiment est approuvé par Labéon. En effet celui qui est chargé de rendre est par-là même chargé de donner.

1. Un testateur a laissé à quelqu'un deux statues de marbre; ensuite il a légué au même tout le marbre qu'il avoit. Cascellius pense que de toutes les statues de marbre qu'a laissées le testateur, il n'en sera dû que deux au légataire. Ofilius, Trébatius sont d'un sentiment contraire. Labéon embrasse le sentiment de Cascellius, que je regarde aussi comme le meilleur; parce que le testateur ayant déjà légué deux statues,

§. 1. Venatores et aucupes utrùm in urbanis, an in rusticis contineantur, potest dubitari. Sed dicendum est, ubi paterfamilias moraretur, et hos alebat, ibi eos numerari.

§. 2. Muliones de urbano ministerio sunt: nisi propter opus rurestre testator eos destinatos habebat.

§. 3. Eum, qui natus est ex ancilla urbana, et missus in villam nutriendus, interim in neutris esse quidam putant. Videamus, ne in urbanis esse intelligatur? Quod magis placet.

§. 4. Servis lecticariis legatis, si idem lecticarius sit et cocus, accedet legato.

Si idem sit lecticarius et cocus,

§. 5. Si alii vernæ, alii cursores legati sunt, si quidam et vernæ et cursores sint, cursoribus cedent: semper enim species generi derogat. Si in specie aut in genere utrique sint, plerunque communicabuntur.

Vel verna et cursor,

100. *Javolenus lib. 2 ex Posterioribus Labeonis.*

Heres meus damnas esto Lucio Titio Stichum servum meum reddere: vel ita, *illum servum meum illi reddito*. Cascellius ait deberi, neque id Labeo improbat: quia qui reddere jubetur, simul et dare jubetur.

De verbo, reddere.

§. 1. Duæ statuæ marmoreæ cuidam nominatim, item omne marmor erat legatum. Nullam statuam marmoream, præter duas, Cascellius putat deberi. Ofilius, Trebatius contrà. Labeo Cascellii sententiam probat: quod verum puto; quia duas statuas legando, potest videri non putasse in marmore se statuas legare.

De duabus statuis marmoreis, et omni marmore legatis.

Source : BIU Cujas

De factis, paratisque uxoris causa.

§. 2. *Uxori meæ vestem, mundum muliebrem, ornamenta omnia, aurum, argentum, quod ejus causa factum, paratumque esset, omne do lego.* Trebatius hæc verba, *quod ejus causa factum paratumque est*, ad aurum et argentum duntaxat referri putat. Proculus ad omnia. Quod et verum est.

De vasis.

§. 3. Cui *Corinthia vasa* legata essent, et βάσεις (id est, *bases seu fulcra*) quoque eorum vasorum collocandorum causa paratas deberi, Trebatius respondit. Labeo autem id non probat, si eas βάσεις testator numero vasorum habuit. Proculus verò rectè ait, si æneæ quidem sint non autem Corinthiæ, non deberi.

De testudineis.

§. 4. Cui *testudinea* legata essent, ei lectos testudineos pedibus inargentatos deberi, Labeo, Trebatius responderunt. Quod verum est.

101. *Scævola lib.* 16 *Digestorum.*

De prædiis legatis Ὅσα κέκτημαι, hoc est, quæcunque possideo.

Qui habebat in provincia, ex qua oriundus erat, propria prædia, et alia pignori sibi data, ob debita, codicillis ita scripsit, τὴ γλυκυτάτῃ μοῦ πατρίδι βούλομαι εἰς τὰ μέρη αὐτῆς δοθῆναι: ἀφορίζω αὐτῇ χωρία πάντα, ὅσα ἐν Συρίᾳ κέκτημαι, σὺν πᾶσιν τοῖς ἐνοῦσιν βοσκήμασιν, δούλοις, καρποῖς, ἀποδέτοις, καλασκευαῖς πάσαις. Id est, *suavissimæ patriæ meæ volo in partem suam dari, et ipsi separatim adjudico prædia omnia, quæcunque in Syria possideo, cum omnibus in eis existentibus, et pecoribus et servis, et fructibus, et usu consumptilibus et apparatu omni.* Quæsitum est, an etiam prædia, quæ pignori habuit, testator patriæ suæ reliquisse videatur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non videri relicta: si modò in proprium patrimonium, quod ferè cessante debitore fit, non sint redacta.

De fundo ita uti est.

§. 1. *Peto fundum meum, ita uti est, alumnæ meæ dari.* Quæsitum est, an fundo et reliqua colonorum, et mancipia, si qua mortis tempore in eo fundo fuerint, debeantur? Respondit, reliqua quidem

on doit croire qu'en léguant ensuite le marbre qu'il avoit, il n'a pas entendu léguer davantage des statues.

2. Je donne et lègue à ma femme ses habits, ses parures, tous les bijoux, l'or, l'argenterie faits et destinés pour elle. Trébatius pense que ces dernières paroles, faits et destinés pour elle, ne sont relatives qu'à l'or et à l'argenterie. Proculus pense qu'elles sont relatives à tout ce dont le testateur a parlé : et ce sentiment est juste.

3. Trébatius est d'avis que celui à qui un testateur a légué des vases de Corinthe, doit aussi avoir les pieds sur lesquels ces vases sont posés. Labéon ne pense pas de même, sur-tout si le testateur a regardé ces pieds mêmes comme des vases de Corinthe. Néanmoins Proculus décide avec raison, que si les pieds ne sont pas de Corinthe, mais de quelque métal, ils ne sont point dus au légataire.

4. Celui à qui le testateur a légué ses meubles faits en forme de tortue, doit avoir, suivant Trébatius et Labéon, les lits faits dans cette forme et dont les pieds sont couverts d'argent. Ce sentiment est juste.

101. *Scévola au liv.* 16 *du Digeste.*

Un particulier avoit dans sa province originaire des fonds de terre à lui appartenans, et d'autres qui lui avoient été engagés par des débiteurs; il a fait en grec un codicille dont voici la teneur: Je veux qu'on donne à ma chère patrie pour sa part, et je lui adjuge séparément, tous les fonds que je possède en Syrie, avec tout ce qui s'y trouvera, troupeaux, esclaves, fruits, provisions, meubles. On a demandé si ce testateur devoit être censé avoir légué à sa patrie les fonds qui lui avoient été donnés en gage? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il n'étoit pas censé les lui avoir donnés, à moins que ces fonds n'aient été confondus dans son patrimoine, ce qui peut arriver lorsque le débiteur néglige de payer.

1. Je charge mes héritiers de donner à celle qui m'a élevé tel fonds, en l'état où il se trouve. On a demandé si ce legs comprenoit ce qui restoit dû par les fermiers, et les esclaves qui se trouveroient dans ces

Source : BIU Cujas

fonds au temps de la mort du testateur? J'ai répondu que ce qui restoit dû par les fermiers ne faisoit pas partie du legs, mais que tout le reste paroissoit renfermé dans ces paroles, en l'état où il se trouve.

102. *Le même au liv.* 17 *du Digeste.*

Je donne et lègue à ma femme les sacoches dont je me sers en voyage, et tout ce qui y sera renfermé, aussi bien que les créances écrites de ma main sur un petit registre, et dont je n'aurai pas exigé le montant lors de ma mort, encore bien que ces créances aient été portées sur mes comptes, et que j'aye fait passer les billets à mes gens d'affaires dont j'aurai reçu le montant. Ce testateur, prêt à partir pour Rome, a mis dans ses sacoches les billets de ses débiteurs et une somme d'argent comptant. Après avoir dépensé cet argent, il est retourné au bout de deux ans dans sa patrie, et a mis dans ses sacoches d'autres billets qui étoient des titres d'acquisitions de terres qu'il avoit achetées depuis, et une somme d'argent comptant. On a demandé si le testateur n'étoit censé avoir légué que les billets qu'il avoit mis dans ses sacoches depuis son retour? J'ai répondu que, suivant l'exposé, on ne devoit point à la femme les effets qui se trouvoient lors de la mort dans les sacoches du testateur, et qui n'étoient point portés sur le petit registre écrit de sa main. On a demandé encore si, parce que le testateur avoit mis dans ces sacoches les titres d'acquisitions qu'il avoit faites de certains fonds, ces fonds étoient dus à la femme? J'ai répondu qu'on ne voyoit pas clairement quelle avoit été l'intention du testateur par rapport à ces fonds; mais que si le testateur avoit renfermé ces titres dans ses sacoches, afin que sa femme à qui il les avoit léguées eût par-là même la propriété de ces fonds, ces fonds lui seroient dus.

1. Un père de famille a fait le legs suivant: Je donne et lègue les deux plats sans gravure que j'ai achetés dans la place des ciseleurs. Ce testateur avoit bien acheté dans la place des ciseleurs des plats, mais qui n'étoient pas sans gravure, et il avoit fait son testament trois jours avant sa mort. On a demandé si ces plats qu'il avoit achetés dans la place des ciseleurs appartiendroient au légataire, vu qu'il n'en avoit point acheté colonorum non esse legata: cætera verò videri illis verbis, *ita uti est*, data.

102. *Idem lib.* 17 *Digestorum.*

De lateralibus viatoriis, et quidquid in his conditum erit.

His verbis legavit: *Uxori meæ lateralia mea viatoria, et quidquid in his conditum erit, quæ membranulis mea manu scriptis continebuntur, nec ea sint exacta, cùm moriar, licèt in rationes meas translata sint, et cautiones ad actorem meum transtulerim.* Hic chirographa debitorum, et pecuniam, cùm esset profecturus in urbem, in lateralibus condidit, et chirographis exactis, quam pecunia erogata, reversus in patriam post biennium, alia chirographa prædiorum, quæ posteà comparaverat, et pecuniam in lateralia condidit. Quæsitum est, an ea tantum videatur nomina ei legasse, quæ posteà reversus in hisdem lateralibus condidit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non deberi, quæ mortis tempore in his lateralibus essent, et membranis manu ejus scriptis continerentur. Idem quæsiit, an, cùm emptiones prædiorum in hisdem lateralibus condiderat, prædia quoque legato cedant? Respondit, non quidem manifestè apparere, quid de prædiis sensisset: verùm si ea mente emptiones ibi haberet, ut his legatariæ datis, proprietas prædiorum præstaretur, posse defendi, prædia quoque deberi.

De falsa demonstratione.

§. 1. Paterfamilias ita legavit: *Lances numero duas leves, quas de sigillaribus emi, dari volo.* Is de sigillaribus leves quidem non emerat, lances autem emptas habebat, et dictaverat testamentum ante triduum quàm moreretur. Quæsitum est, an hæ lances, quas emptas de sigillaribus habuit, legato cederent, cùm nullas alias de sigillaribus emerit, nec legaverit? Respondit, secundùm ea quæ pro-

Source : BIU Cujas

ponerentur, deberi eas, quas de sigillaribus emisset.

De militia.

§. 2. Alumno præcepit militiam emi his verbis : *Sempronio alumno meo illud et illud ; et cùm per ætatem licebit, militiam illam cum introitu comparari volo : huic quoque omnia integra.* Quæsitum est, si Sempronius eam militiam sibi comparaverit, an pretium ejus, sed et id, quod pro introitu erogari solet, ex causa fideicommissi ab heredibus consequi possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, posse.

§. 3. Idem testator liberto militiam his verbis legavit, *Seio liberto meo militiam do lego illam*, quam militiam et testator habuit. Quæsitum est, an onera omnia et introitus militiæ ab herede sint danda? Respondit, danda.

103. *Idem lib. singulari Quæstionum publicè tractatarum.*

De legatis relictis à substituto pupilli exheredati.

Si pater exheredato filio substituit heredem extraneum, deinde ille extraneus hunc filium heredem instituit, et heres factus intra pubertatem decedat : puto, à substituto ei filio omninò legata præstari non debere : quia non directò, sed per successionem ad filium hereditas patris pervenit.

§. 1. Plus ego in fratre, qui cùm heres extitisset patri, exheredatum fratrem heredem instituit, accepi, substitutum ejus legatum non debere : ac ne quidem si intestato fratri successerit, quia non principaliter, sed per successionem bona fratris ad eum pervenerunt.

d'autres dans cette place, et qu'il n'avoit légué que ceux-là? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le légataire devoit avoir les plats que le testateur avoit achetés dans la place des ciseleurs.

2. Un testateur a ordonné qu'on achetât à un jeune homme qu'il avoit élevé une charge militaire, en cette sorte : Je lègue à Sempronius telle et telle chose; et quand il aura l'âge, je veux qu'on lui achète une charge militaire, et qu'on paye sa bienvenue, et tout ce qu'il en coûtera à cet égard. On a demandé si, dans le cas où Sempronius auroit acheté lui-même cette charge militaire, il pourroit demander aux héritiers, en vertu du fidéicommis, ce qu'on a coutume de dépenser en pareil cas pour sa bienvenue? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il pourroit le demander.

3. Le même testateur a légué une charge militaire à son affranchi en ces termes : Je donne et lègue à Séius, mon affranchi, telle charge militaire, laquelle charge avoit été remplie par le testateur lui-même. On a demandé si l'héritier devoit payer à l'affranchi tous les frais, ensemble ceux d'entrée ou de bienvenue? J'ai répondu qu'il devoit les lui payer.

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

Un père ayant déshérité son fils, a institué un héritier étranger; ensuite ce même héritier étranger a institué pour son héritier le fils du testateur, lequel, après avoir accepté la succession, est mort avant l'âge de puberté. Je pense que celui qui est substitué pupillairement au fils exhérédé ne doit en aucune façon être chargé des legs faits par le testateur son père, par la raison que la succession du père n'est pas parvenue au fils directement, mais parce qu'il a été héritier de l'héritier de son père.

1. J'ai appris moi-même que dans le cas où un frère héritier de son père auroit institué son frère exhérédé, celui qui est substitué pupillairement au fils exhérédé ne doit pas les legs, ni même dans le cas où ce frère exhérédé auroit succédé à son frère *ab intestat;* parce que les biens de son père ne lui sont pas venus directement, mais qu'il les a seulement trouvés dans la succession de son frère.

Source : BIU Cujas

2. Un fils a été institué par son père pour un douzième, il a été chargé de legs, et a reçu un substitué; ensuite son autre frère étant tombé dans le cas de l'édit, la succession a été partagée entre les deux enfans par le droit prétorien. On a demandé si celui qui étoit substitué paieroit les legs dont il étoit chargé sur le douzième ou sur la moitié de la succession? Il est plus juste qu'il en soit tenu jusqu'à concurrence de la moitié de la succession.

3. Par la raison contraire, si ce fils eût été institué pour les trois quarts, et qu'étant tombé dans le cas de l'édit, il ne reçoive plus que la moitié de la succession par le droit prétorien, le substitué ne devra plus les legs que jusqu'à concurrence de cette moitié: car, de même que les legs sont augmentés lorsque la portion qu'on tient du droit prétorien est plus forte, ils sont diminués quand cette portion est moins forte.

§. 2. Si filius ex uncia heres institutus sit, et ab eo legata data sint, habeat et substitutum: deinde commisso edicto per alium filium, accepit partis dimidiæ bonorum possessionem: substitutus ejus utrùm ex uncia legata præstat, an verò ex semisse? Et verius est, ex semisse: sed ex uncia, omnibus: ex reliquis, liberis et parentibus. De bonorum possessione contra tabulas.

§. 3. Contrà quoque si ex dodrante institutus, commisso edicto, semissem acceperit bonorum possessionem, ex semisse tantùm legata substitutus debebit: quomodo enim augetur, ubi ampliùs est in bonorum possessione; sic et ubi minus est, deducitur.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TRIGESIMUSTERTIUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTE-TROISIÈME.

TITRE PREMIER.
DES LEGS
ET DES FIDÉICOMMIS ANNUELS.

1. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

LORSQU'UN testateur laisse un legs payable par chacun an, sans ajouter en quel lieu, l'héritier doit le payer en quelqu'endroit qu'il soit demandé, ainsi qu'on l'observe dans les obligations ou les billets où le lieu du paiement n'est pas fixé.

2. *Le même au liv.* 6 *sur Sabin.*

Si l'héritier chargé de me laisser la jouissance d'un fonds par chacun an est en demeure de m'en laisser jouir au commence-

TITULUS PRIMUS.
DE ANNUIS LEGATIS
ET FIDEICOMMISSIS.

1. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

CUM in annos singulos quid legatum sit, neque adscriptum, quo loco detur: quocunque loco petetur, dari debet: sicuti ex stipulatu, aut nomine facto petatur. Ubi legatum præstandum.

2. *Idem lib.* 6 *ad Sabinum.*

In annos singulos heres damnatus sinere me frui fundo: si initio anni, quo colere deberem, moram fecerit: licet De mora heredis.

Source : BIU Cujas

posteà patiatur, quia cultura sim exclusus, tamen totius anni nomine mihi tenebitur: quemadmodùm si diurnas operas Stichi dare damnatus, non à mane, sed à sexta diei hora det, totius diei nomine tenetur.

ment de l'année où je dois cultiver ce fonds, il sera tenu envers moi pour toute l'année, quoiqu'il ait offert depuis de me laisser jouir, parce qu'il m'a empêché de cultiver le fonds et de le mettre en valeur. De même que si l'héritier chargé de me fournir les journées de travail de l'esclave Stichus, me l'envoie à midi au lieu de me l'envoyer le matin, il est tenu envers moi pour l'estimation de toute la journée de l'esclave.

3. *Ulpianus lib. 24 ad Sabinum.*

De legato, annua, bima, trima die.

Si legatum sit relictum annua, bima, trima die, triginta fortè: dena per singulos debentur annos, licèt non fuerit adjectum, *æquis pensionibus.*

3. *Ulpien au liv. 24 sur Sabin.*

Si on lègue à quelqu'un une somme de trente, par exemple payable en trois ans d'année en année, l'héritier doit par chaque année une somme de dix, quoique le testateur n'ait pas ajouté en trois paiemens égaux.

§. 1. Proinde et si adjectum fuerit *pensionibus*, licèt non sit insertum *æquis*, item si scriptum fuerit *æquis*, licèt non sit adjectum *pensionibus*: dicendum erit æquas fieri.

1. Ainsi, si le testateur a dit en trois paiemens sans ajouter égaux, ou s'il a dit également, sans dire en paiemens égaux, les paiemens doivent toujours être égaux.

§. 2. Sed si adjectum sit *pensionibus inæquis*, inæquales debebuntur. Quæ ergo debeantur, videamus? Et puto eas deberi (nisi specialiter testator electionem heredi dedit), quas vir bonus fuerit arbitratus: ut pro facultatibus defuncti et depositione patrimonii debeantur.

2. Néanmoins si le testateur avoit dit en trois paiemens inégaux, l'héritier ne devroit que des paiemens inégaux. Mais comment devroient être faits ces paiemens? Je pense que si le testateur n'en a pas laissé expressément le choix à l'héritier, ils doivent être faits en la manière que le décideroit un arbitre judicieux, eu égard aux facultés du défunt, et aux endroits où se trouveroit situé son patrimoine.

§. 3. Sed et si fuerit adjectum *viri boni arbitratu*, hoc sequemur, ut pro positione patrimonii sine vexatione et incommodo heredis fiat.

3. Si le testateur avoit dit que les paiemens seroient faits à dire de prud'hommes, il faut entendre par ces paroles, que les paiemens doivent se faire eu égard à la situation du patrimoine, et sans que l'héritier soit incommodé ni vexé.

§. 4. Quid si ita, *pensionibus quas putaverit legatarius?* an totum petere possit, videamus. Et puto totum non petendum simul: sicut et in heredis electione: fieri enim pensiones debere testator voluit, quantitates duntaxat pensionum in arbitrium heredis, aut legatarii contulit.

4. Si le testateur s'est exprimé ainsi, en plusieurs paiemens, au choix du légataire, le légataire pourra-t-il demander la somme entière en un seul paiement? Je pense qu'il ne le peut pas: car le testateur a voulu qu'il y eût plusieurs paiemens, mais de manière que la quantité de chaque paiement fût au choix de son héritier ou de son légataire.

De legato, trima die.

§. 5. Sed si ita sit legatum, *Heres meus Titio decem trima die dato*, utrùm pensionibus, an verò post triennium debeatur? Et puto sic accipiendum, quasi paterfamilias de annua, bima, trima die sensisse proponatur.

5. Si le testateur a fait son legs en cette manière, mon héritier donnera à Titius la somme de dix en trois ans, cette somme doit-elle être fournie en trois paiemens, ou en un seul après les trois ans? Je pense qu'il faut interpréter cette formule comme si le testateur avoit dit en trois paiemens d'année en année.

Source : BIU Cujas

6. Si un testateur lègue à quelqu'un une somme, et qu'il ajoute que jusqu'à ce que cette somme soit payée, l'héritier donnera quelque chose au légataire d'année en année, par exemple les intérêts de la somme, le legs est valable; mais en ce qui concerne les intérêts, il faudra que la somme que le testateur aura laissée par an n'excède pas les bornes des intérêts ordinaires.

4. *Paul au liv.* 62 *sur l'Edit.*

Si on lègue à quelqu'un une somme annuellement, Sabin, dont le sentiment est reçu, pense que ce legs est multiple, que le legs de la première année est pur, c'est-à-dire sans terme ni condition, et que le legs des années suivantes est conditionnel: car on y sous-entend toujours cette condition, si le légataire est vivant. Ainsi le légataire venant à mourir, il ne transmet pas le legs à son héritier.

5. *Modestin au liv.* 10 *des Réponses.*

Je charge aussi mes autres héritiers de fournir à ma femme pendant sa vie dix écus d'or par an. La femme a survécu à son mari cinq ans et quatre mois. On a demandé si on devoit aux héritiers de la femme le legs de la sixième année en entier? Modestin a répondu que le legs de la sixième année leur étoit dû en entier.

6. *Le même au liv.* 11 *des Réponses.*

Un testateur a laissé à un corps de ville une somme par an pour faire des jeux publics, auxquels il a voulu que ses héritiers présidassent. Les héritiers de ses héritiers prétendent ne plus devoir cette somme, comme si le testateur n'eût voulu qu'elle fût payée que tant que ses héritiers présideroient à ces jeux. Ainsi on demande si la mention qu'a faite le testateur de la préséance de ses héritiers aux jeux, forme un terme pour le legs fait à la ville, ou si ce legs est perpétuel? Modestin a répondu que ce legs devoit être payé tous les ans à la ville à perpétuité.

7. *Pomponius au liv.* 8 *sur Quintus-Mucius.*

Quintus-Mucius dit que si un testateur a fait dans son testament cette disposition, mes fils et mes filles demeureront où leur mère voudra, et mon héritier leur donnera par an, et par forme de pension alimentaire, à chacun, garçon ou fille, dix écus d'or, les tuteurs ne voulant point donner cette somme à celui chez qui sont les enfans du testateur,

§. 6. Si cui certa quantitas legetur, *et quoad præstetur in singulos annos certum aliquid, velut usuras*, jusserit testator præstari, legatum valet: sed in usuris hactenus debet valere, quatenùs modum probabilem usurarum non excedit. De usuris.

4. *Paulus lib.* 62 *ad Edictum.*

Si in singulos annos alicui legatum sit, Sabinus (cujus sententia vera est), plura legata esse ait, et primi anni purum, sequentium conditionale: videri enim hanc inesse conditionem, *si vivat*. Et ideò, mortuo eo, ad heredem legatum non transire. De numero, et natura legati annui et transmissione ad heredes.

5. *Modestinus lib.* 10 *Responsorum.*

A vobis quoque cæteri heredes peto, ut uxori meæ præstetis, quoad vivet, annuos decem aureos. Uxor supervixit marito quinquennio, et quatuor mensibus. Quæro, an heredibus ejus sexti anni legatum integrum debeatur? Modestinus respondit, integri sexti anni legatum deberi. De pensione ultimi anni.

6. *Idem lib.* 11 *Responsorum.*

Annuam pecuniam ad ludos civitatis reliquit, quibus præsidere heredes voluit. Successores heredum negant se debere; quasi testator tandiù præstari voluisset, quandiù præsiderent heredes. Quæro igitur, an cùm præsidendi mentionem fecerit, ad tempus fideicommissum, an perpetuò præstari voluerit? Modestinus respondit, fideicommissum quotannis in perpetuum reipublicæ præstandum esse. De pecunia ad ludos, quibus heredes voluit præsidere, relicta.

7. *Pomponius lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

Quintus Mucius ait: Si quis in testamento ita scripsit, *Filii filiæque meæ ibi sunto ubi eos mater sua esse volet, eisque heres meus in annos singulos, inque pueros puellasque singulas damnas esto dare cibarii nomine aureos decem:* si tutores eam pecuniam dare nolunt ei, apud quem pueri atque puellæ sunt: nihil est, quod De eo quod ad scribentis auctoritatem, non ad obligationem inducendam pertineat.

Source : BIU Cujas

ex testamento agere possit : nam ea res eò pertinet, uti tutores sciant, quæ voluntas testatoris fuit, uti possint eam pecuniam sine periculo dare. Pomponius : In testamentis quædam scribuntur, quæ ad auctoritatem duntaxat scribentis referuntur, nec obligationem pariunt. Hæc autem talia sunt, si te heredem solum instituam, et scribam, *uti monumentum mihi certa pecunia facias :* nullam enim obligationem ea scriptura recipit; sed ad auctoritatem meam conservandam poteris, si velis, facere. Aliter atque si, coherede tibi dato, idem scripsero : nam sive te solum damnavero, *uti monumentum facias*, coheres tuus agere tecum poterit familiæ erciscundæ, ut facias : quoniam interest illius. Quin etiam si utrique jussi estis hoc facere, invicem actionem habebitis. Ad auctoritatem scribentis hoc quoque pertinet, cùm quis jussit *in municipio imagines poni :* nam si non honoris municipii gratia id fecisset, sed sua, actio eo nomine nulli competit. Itaque hæc Quinti Mucii scriptura, *Liberi mei ibi sunto, ubi eos mater sua esse volet*, nullam obligationem parit : sed ad auctoritatem defuncti conservandam id pertinebit, ut ubi jusserit, ibi sint. Nec tamen semper voluntas ejus aut jussum conservari debet : veluti si prætor doctus sit, non expedire, pupillum eo morari ubi pater jusserit, propter vitium, quod pater fortè ignoravit in eis personis esse, apud quas morari jussit. Si autem pro cibariis eorum in annos singulos aurei decem relicti sint; sive hoc sermone significantur, apud quos morari mater pupillos voluerit : sive ita acceperimus hunc sermonem, ut ipsis filiis id legatum debeatur, utile erit. Et magis enim est, ut providentia filiorum suorum hoc fecisse videatur. Et in omnibus, ubi auctoritas sola testatoris est, neque omnimodò spernenda, neque omnimodò observanda est : sed interventu judicis hæc omnia debent, si non ad turpem causam feruntur, ad effectum perduci.

personne ne pourra actionner l'héritier en vertu du testament : car la disposition du testateur a pour but seulement de faire connoître aux tuteurs de ses enfans sa volonté, afin qu'ils puissent donner cet argent sans risques. Sur quoi Pomponius remarque qu'on trouve dans les testamens des dispositions qui n'emportent aucune obligation, mais par lesquelles le testateur entend simplement marquer sa volonté, c'est-à-dire, ce qu'il souhaiteroit. Par exemple, si je vous institue unique héritier, et que je vous charge de m'élever un monument jusqu'à la concurrence de telle somme, cette disposition ne vous oblige à rien; mais, pour satisfaire à mes désirs, vous pouvez m'élever ce monument si vous voulez. Il n'en seroit pas de même si, en vous imposant cette charge, je vous avois donné un cohéritier : car, dans ce cas, si je vous ai chargé seul de m'élever un monument, votre cohéritier auroit contre vous l'action en partage de succession pour vous forcer à le faire; parce qu'il a intérêt que vous le fassiez. Et si j'en avois chargé mes deux héritiers, ils auroient à cet égard action l'un contre l'autre. On peut encore apporter pour exemple d'une disposition qui ne sert qu'à indiquer la volonté du testateur, celle par laquelle quelqu'un chargeroit son héritier de placer des tableaux ou statues dans une ville. Car, s'il le faisoit pour honorer sa mémoire plutôt que pour la décoration de la ville, personne n'auroit à cet égard action contre l'héritier. Ainsi cette disposition dont parle Quintus-Mucius, mes enfans demeureront où leur mère voudra, n'impose à l'héritier aucune obligation; mais il est convenable, pour remplir les vœux du testateur, que les enfans soient où la mère ordonnera. Cependant il n'est pas toujours à propos d'exécuter cette disposition : par exemple si le préteur ne trouve pas convenable que les enfans du testateur demeurent chez les personnes qu'il a indiquées, parce qu'il leur connoît des défauts qui étoient inconnus au testateur. Mais si le testateur leur a laissé pour leurs alimens à chacun une somme de dix écus d'or par an, soit que cette disposition se rapporte à ceux chez qui les enfans demeureront suivant la volonté de leur mère, soit qu'elle doive se rapporter aux enfans eux-mêmes,

8. le

Source : BIU Cujas

le legs sera valable; et il est plus vraisemblable que dans ce legs le testateur a eu en vue la personne de ses enfans. En général, dans les cas où la disposition contenue dans un testament ne fait qu'indiquer la volonté du testateur, sans imposer d'obligation, il ne faut pas toujours la mépriser, ni toujours l'exécuter; il est du devoir du juge d'interposer son autorité pour en procurer l'exécution si elle ne contient rien d'illicite.

8. *Gaïus au liv. 5 sur la Loi Julia et Papia.*

Le legs annuel a beaucoup de ressemblance avec l'usufruit, en ce qu'il finit par la mort du légataire. Cependant il ne s'éteint pas, comme l'usufruit, par le changement d'état. Mais l'usufruit pourroit être légué de cette manière : Je lègue à un tel l'usufruit de tel fonds, et je le lui lègue de nouveau à chaque fois qu'il le perdra par son changement d'état. Le legs annuel est plus avantageux que celui de l'usufruit, en ce que dans le premier le légataire venant à mourir à l'entrée d'une année, transmet l'année entière à son héritier. Ce qui n'a pas lieu dans le legs de l'usufruit : car l'usufruitier venant à mourir même au temps de la maturité des fruits, mais avant de les avoir cueillis, ne les transmet point à son héritier.

9. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Des affranchis pourront demander, pour la sûreté des legs annuels qui leur ont été faits, à être mis en possession d'un fonds que le testateur a affecté et hypothéqué à cet effet. Sur quoi Paul remarque que cela doit avoir lieu même sur les autres effets de la succession, dans la possession desquels le légataire peut être envoyé si l'héritier refuse de donner caution.

10. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Je veux qu'on donne à Séius, mon fidèle ami, six écus d'or par an, et l'habitation qu'il a, s'il veut bien continuer de prendre soin des affaires de mes enfans comme il prenoit soin des miennes. On a décidé que la fille de la testatrice qui avoit survécu à deux de ses frères qui étoient morts en laissant des héritiers étrangers, n'en restoit pas moins obligée à payer le legs annuel de Séius pour sa part héréditaire; parce que le travail, aussi bien que l'argent, peuvent se partager.

8. *Gaius lib. 5 ad Legem Juliam et et Papiam.*

Collatio annui legati, et usus-fructus.

In singulos annos relictum legatum simile est usuifructui, cùm morte finiatur. Sanè capitis deminutione non finitur, cùm ususfructus finiatur; et ususfructus ita legari potest : *Titio usumfructum fundi lego, et quotiescunque capite minutus erit, eundem usumfructum ei do.* Illud certè ampliùs est in hoc legato, quòd ingressu cujuslibet anni, si decesserit legatarius, ejus anni legatum heredi suo reliquit. Quod in usufructu non ita est : cùm fructuarius, etiam si maturis fructibus, nondum tamen perceptis, decesserit, heredi suo eos fructus non relinquet.

9. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

De pignore.

Fundus, quem paterfamilias libertis legatorum nomine, quæ in annos singulos reliquit, pignus esse voluit : ex causa fideicommissi rei servandæ gratia rectè petetur. Paulus notat : Hoc admittendum est, et in aliis rebus hereditariis, ut et in eas legatarius mittatur.

10. *Idem lib. 8 Responsorum.*

De divisione legati.

Seio amico fidelissimo, si voluerit, sicut meis negotiis interveniebat, eodem modo filiorum meorum intervenire, annuos senos aureos, et habitationem qua utitur, præstari volo. Non ideò minùs annua Seio pro parte hereditaria viventis filiæ deberi placuit, quòd ex tribus filiis Titiæ duo aliis heredibus institutis vita decesserunt : cùm tam labor, quàm pecunia divisionem reciperent.

Source : BIU Cujas

De eo quod à testatrice viva præstabatur.

§. 1. *Medico Sempronio quæ viva præstabam, dari volo.* Ea videntur relicta, quæ certam formam erogationis annuæ, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt.

1. Je veux qu'on donne à Sempronius, mon médecin, ce que je lui donnois de mon vivant. Ce legs comprend les appointemens que la testatrice lui donnoit par an, et c'est ainsi qu'il faut fixer la libéralité qu'elle a voulu lui faire.

De centum legatis, præter id quod annui nomine à vivo accipiebat.

§. 2. *Uxori præter id quod à me vivo annui nomine accipiebat, aureos centum dari volo.* Annuum videtur, et semel centum aureos reliquisse.

2. Je veux qu'on donne à ma femme, outre ce qu'elle recevoit de moi pour sa pension annuelle, une somme de cent écus d'or. Cette disposition renferme un legs annuel, et un legs simple de cent écus d'or.

De eo quod à testatrice viva præstabatur.

§. 3. *Libertis dari volo, quæ viva præstabam.* Et habitatio præstabitur : sumptus jumentorum non debebitur, quem actori domina præstare solita fuit utilitatis suæ causa. Ideò nec sumptum medicamentorum medicus libertus rectè petet : quem ut patronam ejusque familiam curaret, accipiebat.

3. Je veux qu'on donne à mes affranchis ce que je leur donnois de mon vivant. L'héritier sera obligé de leur laisser leur habitation ; il ne devra point à l'affranchi qui étoit chargé des affaires de la testatrice ce qu'elle lui donnoit pour ses frais de voiture quand il travailloit pour elle. Ainsi, si cet affranchi étoit médecin, il ne pourroit pas demander qu'on lui conservât ce que la testatrice lui payoit pour les médicamens qu'il employoit pour elle et pour sa maison.

11. *Paulus lib.* 21 *Quæstionum.*

11. *Paul au liv.* 21 *des Questions.*

De numero legatorum. De jure capiendi.

Cum in annos singulos legatur, plura legata esse placet, et per singula legata jus capiendi inspicietur. Idem in servo inspiciendum est ex persona dominorum.

Les legs annuels sont multiples, et on examine la capacité du légataire à chaque legs en particulier, c'est-à-dire à chaque année. Si ce legs est fait à un esclave, on examine de même la capacité du maître dans le même temps.

12. *Idem lib.* 13 *Responsorum.*

12. *Le même au liv.* 13 *des Réponses.*

De servitute.

Gaius Seius prædia diversis pagis Mæviæ et Seiæ legavit, et ita cavit : *Præstari autem volo ex prædiis Potitianis prædiis Lutatianis annua arundinis millia trecenta, et salicis mundæ annua librarum singula millia.* Quæro an id legatum defuncta legataria, exstinctum sit? Paulus respondit, servitutem jure constitutam non videri neque in personam, neque in rem, sed fideicommissi petitionem competisse ei, cui prædia Lutatiana legata sunt. Et ideò, cùm annua legata fuerint, mortua legataria, finitum legatum videri.

Gaius-Séius a légué à Mævia et à Séia des fonds qu'il avoit dans différens cantons, et il a fait cette disposition : Je veux que le fonds Potitien fournisse au fonds Lutatien trente milliers de roseau par an, et mille livres pesant de saule bien nettoyé, aussi par an. On demande si ce legs doit s'éteindre par la mort de la légataire du fonds Lutatien? J'ai répondu que le testateur n'avoit imposé valablement aucune servitude ni personnelle ni réelle, mais que celle à qui le fonds Lutatien a été légué avoit droit de demander le fidéicommis. Ainsi, comme il s'agit ici d'un legs annuel, il s'éteindra par la mort de la légataire.

13. *Scævola lib.* 4 *Responsorum.*

13. *Scévola au liv.* 4 *des Réponses.*

De conditione implenda.

Mævia nepotem ex Mævio puberem heredem instituit, et Lucio Titio ita legavit : *Lucio Titio viro bono, cujus obsequio gratias ago, dari volo annuos, quandiu vivat, aureos decem, si rebus nepotis mei interveniat, omnemque administratio-*

Mævia a institué pour son héritier le petit-fils qu'elle avoit de son fils Mævius, qui étoit déjà pubère, et elle a fait un legs à Lucius-Titius en ces termes : Je veux qu'on donne à Lucius-Titius, que je connois pour un galant homme, et que je remercie des ser-

Source : BIU Cujas

vices qu'il m'a rendus, une somme de dix écus d'or par an, s'il prend soin des affaires de mon petit-fils et se charge de l'administration de tous ses biens. On demande si Lucius-Titius s'étant mêlé pendant quelque temps des affaires de Mævius, qui s'oppose à ce qu'il continue de s'en mêler, le legs annuel lui sera toujours dû ? J'ai répondu, si Mævius ôte l'administration de ses affaires à Lucius-Titius sans avoir aucune raison de désapprouver son administration, et que celui-ci offre de continuer à s'en charger, suivant la volonté de la testatrice, on devoit lui payer son legs.

1. Un testateur ayant institué sa femme pour son héritière, a fait la disposition suivante : Je charge mon héritier de donner à chacun de mes affranchis, par forme de pension alimentaire, douze deniers par an, s'ils n'abandonnent point ma femme. Comme le mari sortoit rarement de la ville, et que la femme en étoit fréquemment dehors, on a demandé si les affranchis devoient la suivre ? J'ai répondu qu'on ne pouvoit pas donner à cet égard de réponse précise, parce qu'il y a bien des choses qu'on ne doit pas peser trop scrupuleusement; ainsi il faut s'en rapporter là-dessus à l'arbitrage d'un homme judicieux. On a encore demandé si la femme, en partant pour ses voyages, n'avoit point offert à ses affranchis de les défrayer, et que par cette raison ils ne l'aient pas suivie, si, dis-je, en ce cas le legs leur seroit dû ? J'ai répondu, tout cela doit être décidé eu égard à la longueur plus ou moins grande des voyages de la femme, et à la somme léguée aux affranchis.

14. *Ulpien au liv. 2 des Fidéicommis.*

Méla pense que si un testateur laisse à quelqu'un un legs annuel, sans exprimer la somme, le legs est nul. Mais j'approuve davantage le sentiment de Nerva, qui pense que le testateur est censé lui avoir laissé ce qu'il avoit coutume de lui donner de son vivant; ou en tout cas il faudra avoir égard à la qualité des personnes.

15. *Valens au liv. 7 des Fidéicommis.*

Javolénus ayant été consulté à l'égard d'un héritier, qui, chargé de rendre une somme après dix ans, l'avoit rendue avant ce temps, a répondu qu'il falloit distinguer si ce délai avoit été fixé par le testem rerum nepotis mei ad sollicitudinem suam revocaverit. Quæro, cùm Lucius Titius aliquo tempore Mævii negotia gesserit, et per eum non stet, quominùs gerat; Publius autem Mævius nollet eum administrare : an fideicommissum præstari debeat ? Respondi, si non propter fraudem, aliamve quam justam causam improbandæ operæ causa remotus esset à negotiis, quæ administrare secundùm defuncti voluntatem vellet, percepturum legatum.

§. 1. Uxore herede scripta, ita cavit : *Libertis meis omnibus alimentorum nomine, singulis annuos denarios duodecim ab herede dari volo, si ab uxore mea non recesserint.* Quæro, cùm paterfamilias sua voluntate de civitate difficilè profectus sit, ea autem assiduè proficiscatur : an liberti cum ea proficisci debeant ? Respondi, non posse absolutè responderi, cùm multa oriri possint, quæ pro bono sint æstimanda : ideòque hujusmodi varietas viri boni arbitrio dirimenda est. Item quæritur, cùm proficiscens eis nihil ampliùs obtulerit, ac per hoc eam secuti non sint : an legatum debeatur ? Respondit, et hoc ex longinquis brevibusque excursionibus, et modo legati æstimandum esse.

14. *Ulpianus lib. 2 Fideicommissorum.*

De summa non adjecta.

Si cui annuum fuerit relictum sine adjectione summæ, nihil videri huic adscriptum Mela ait : sed est verior Nervæ sententia, quod testator præstare solitus fuerat, id videri relictum : si minùs, ex dignitate personæ statui oportebit.

15. *Valens lib. 7 Fideicommissorum.*

De solutione ante diem.

(Javolenus) Eum, qui rogatus *post decem annos restituere pecuniam*, ante diem restituerat, respondit, si propter capientis personam, quòd rem familiarem tueri non posset, in diem fideicommissum re-

Source : BIU Cujas

lictum probaretur, et perdituro ei id heres ante diem restituisset: nullo modo liberatum esse. Quòd si tempus heredis causa prorogatum esset, ut commodum medii temporis ipse sentiret, liberatum eum intelligi. Nam et plus eum præstitisse, quàm debuisset.

tateur en faveur du légataire, qui n'étoit pas capable de gérer ses biens, et que l'héritier lui ait payé la somme avant le terme sachant qu'il la dissiperoit, dans ce cas l'héritier n'est pas libéré. Mais si le testateur avoit fixé ce terme en faveur de l'héritier, afin qu'il profitât de cette somme jusqu'au temps où il devoit la rendre, il est libéré. On peut même dire qu'il a payé plus qu'il ne devoit.

16. *Paulus lib. 3 ad Neratium.*

Si servus libertas post certum tempus legatum ex die mortis domini relinquatur

Servus *post decem annos liber esse jussus est*, legatumque ei ex die mortis domini in annos singulos relictum est. Eorum quidem annorum, quibus jam liber erit, legatum debebitur: interim autem heres ei alimenta præstare compellitur.

16. *Paul au liv. 3 sur Nératius.*

Un testateur a affranchi son esclave pour jouir de la liberté dans dix ans, et il lui a laissé un legs annuel à commencer du jour de sa mort. Le legs lui est dû pour les années où il aura commencé d'être libre; mais en attendant ce temps l'héritier lui doit des alimens.

17. *Labeo lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De legato, donec nubat.

Legatum ita est: *Attiæ, donec nubat, quinquaginta damnas esto heres meus dare.* Neque adscriptum est, *in annos singulos.* Labeo et Trebatius, *præsens* legatum deberi putat. Sed rectiùs dicetur, id legatum in annos singulos deberi.

17. *Labéon au liv. 2 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Un testateur a fait un legs en cette manière: Mon héritier donnera à Attia, jusqu'à ce qu'elle se marie, une somme de cinquante. Il n'a pas ajouté par an. Labéon et Trébatius pensent qu'il s'agit du legs d'une somme à une fois payer. Mais il est plus juste de décider que ce legs sera dû par chaque année.

De vino, quod domi nasceretur.

§. 1. *Vini Falerni, quod domi nasceretur, quotannis in annos singulos binos culeos heres meus Attio dato:* etiam pro eo anno, quo nihil vini natum est, deberi duos culeos: si modò ex vindemia cæterorum annorum dari possit.

1. Mon héritier donnera tous les ans à Attius deux pièces du vin de Falerne que je recueille de mes vignes. On a décidé que les deux pièces de vin étoient dues, même pour une année qui n'avoit point rapporté de vin, en supposant qu'on pût fournir ces deux pièces de vin sur les vendanges des années précédentes.

18. *Scævola lib. 14 Digestorum.*

De morte fideicommissarii.

Codicillis testamento confirmatis, fundum libertis legavit, *eumque alienari vetuit: sed pertinere voluit et ad filios libertorum, vel ex his natos.* Deinde hæc verba adjecit: *A quibus præstari volo heredi, ex reditu ejus fundi decem per annos singulos, usque ad annos trigintaquinque à die mortis meæ.* Quæsitum est, cùm heres à Titio institutus, intra trigesimumquintum annum ætatis decesserit, an residui temporis fideicommissum ex verbis suprascriptis heredis quoque heredi debeatur? Respondit, deberi: nisi ostendatur à libertis, testatorem ad heredis trigesimumquintum annum respexisse.

18. *Scévola au liv. 14 du Digeste.*

Un testateur a, dans un codicille confirmé par son testament, légué un fonds à ses affranchis; il a défendu que ce fonds fût aliéné, et a voulu qu'il passât aux enfans et petits-enfans de ses affranchis. Ensuite il a ajouté: Je veux que mes affranchis payent annuellement à mon héritier, sur le revenu de ce fonds, une somme de dix, pendant les trente-cinq ans qui suivront le jour de ma mort. L'héritier institué par Titius étant mort avant d'avoir atteint l'âge de trente-cinq ans, on a demandé si, en vertu de la disposition précédente, le legs annuel continueroit d'être dû à l'héritier de l'héritier jusqu'à la fin du terme prescrit par le testa-

Source : BIU Cujas

teur? J'ai répondu qu'il continueroit de lui être dû, à moins que les affranchis ne prouvent que le testateur avoit eu en vue de fixer le terme de l'extinction de ce legs à la trente-cinquième année de l'héritier.

1. Un testateur a laissé à Stichus, son élève, une somme de cent à une fois payer, et de plus une somme de dix par mois, et une somme de cent par an, et a chargé Sempronia, qu'il avoit instituée son héritière pour un tiers, d'un fidéicommis en ces termes: Je charge ma sœur de prélever sur la masse de la succession les sommes que j'ai laissées à mes élèves, et de les garder jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de vingt-cinq ans. Sempronia, en qui le testateur avoit eu confiance, ayant renoncé à la succession avant d'avoir touché l'argent laissé par le testateur à ses élèves, on a demandé si Stichus auroit action contre les héritiers pour réclamer son legs, même avant d'avoir atteint l'âge de vingt-cinq ans? J'ai répondu qu'il pouvoit intenter cette action.

19. *Le même au liv.* 17 *du Digeste.*

Titia ayant institué pour son héritière Séia, a laissé à Mævius l'usufruit d'un fonds, et l'a chargé d'un fidéicommis en ces termes: Je charge Mævius de donner à Arrius-Pamphile et Arrius-Stichus, sur le revenu du fonds Spératien, six cents écus d'or par an, pendant leur vie, à compter du jour de ma mort. Mævius a payé cette pension annuelle; mais, comme après sa mort la pleine propriété du fonds a retourné à l'héritière de Titia, on a demandé si Pamphile et Stichus pouvoient prétendre que leur pension devoit leur être continuée en vertu du fidéicommis qui leur avoit été fait? J'ai répondu, je ne vois rien dans l'exposé qui puisse forcer les héritiers de Titia à continuer cette pension, puisque la testatrice n'en a chargé que l'usufruitier. On a demandé encore si, dans cette espèce, les héritiers du légataire Mævius ne seroient pas obligés de continuer cette pension? J'ai répondu qu'ils n'y étoient pas obligés, à moins qu'on ne prouvât clairement que le testateur avoit voulu que cette pension fût payée même après l'extinction de l'usufruit, et que les fruits perçus par le légataire sur le fonds fussent suffisans pour satisfaire à la continuation de cette pension.

Quando legatum peti potest.

§. 1. Sticho alumno suo centum, et menstruos decem, et annuos centum, dari voluit: et Sempronіam quam heredem ex triente instituerat, rogavit in hæc verba: *Fidei tuæ committo, Sempronia soror, uti legata, quæ alumnis meis reliqui, ex medio recipias, et apud te habeas, quoad usque commendatos habeas.* Quæsitum est, cùm Sempronia, cujus fideicommissum sit, abstinuerat se hereditate, antequam secundùm voluntatem defuncti perciperet pecuniam alumnis relictam, an Sticho de legatis actio etiam ante vicesimumquintum annum competat? Respondit, competere.

19. *Idem lib.* 17 *Digestorum.*

De morte legatarii onerati fideicommisso.

Titia, herede Seia scripta, usumfructum fundi Mævio legavit, ejusque fidei commisit in hæc verba: *A te Mævi ex reditu fundi Speratiani præstari volo Arrio Pamphilo, et Arrio Sticho ex die mortis meæ annuos sexcentos quotannis, quoad vivent.* Quæsitum est, cùm Mævius annua alimenta præstiterit: post mortem autem ejus fundus ad heredem Titio pleno jure redierit, an alimenta, ex fideicommisso, Pamphilo et Sticho debeantur? Respondi, nihil proponi, cur debeant præstari ab heredibus Titiæ: cùm ab usufructuario alimenta relicta sint. Idem quæsiit, an ab heredibus Mævii legatarii præstanda sint? Respondit, nihil ab herede legatarii: nisi testatorem manifestè probetur voluisse etiam finito usufructu præstari: si modò id, quod ex usufructu receptum esset, ei rei parandæ sufficeret.

Source : BIU Cujas

De legato generali, et speciali.

§. 1. Qui Marco homini docto certa annua præstabat, testamento cavit: *Domina sanctissima, scio te de amicis meis curaturam, ne quid his desit, verumtamen et Marco dari octingenta.* Quæsitum est, an Marcus, præstitis sibi ex causa legati octingentis, annua quoque consequi debeat? Respondit, nihil proponi, cur non secundùm ea quæ in consultatione collata essent, debeantur.

1. Un particulier qui faisoit une pension annuelle à un homme de lettres nommé Marc, a fait dans son testament cette disposition: Ma chère femme, je sais que vous aurez soin de mes amis, et que vous ne les laisserez manquer de rien, cependant je veux qu'on donne aussi à Marc une somme de huit cents. On a demandé si ce Marc, après avoir reçu son legs de huit cents, pourroit encore demander la continuation de sa pension annuelle? J'ai répondu que je ne voyois rien dans le mémoire à consulter qui empêchât que cette pension ne dût être continuée.

De eo quod testatrix viva præstabat.

§. 2. *Lucio Titio auri pondo tria, quæ viva præstabam.* Quæro, cùm testatrix quadraginta Titio, quoad viveret, salarii nomine certam summam, et ampliùs festorum dierum nomine certum pondus argenti, aut pro eo pretium præstiterit: an eadem ex causa legati, vel fideicommissi ab heredibus ejus Titio præstari debeant? Respondit, nihil proponi, cur præstanda non sint.

2. Une testatrice a fait cette disposition: Je lègue à Titius les trois marcs d'or que je lui donnois de mon vivant. Comme cette testatrice de son vivant, donnoit par an à Titius une somme de quarante par forme de pension annuelle, outre une certaine somme pour ses salaires, et de plus à certains jours de fêtes une certaine quantité de marcs d'argent, ou la valeur, on demande si ces héritiers doivent ces mêmes choses à Titius, à cause du legs ou fidéicommis qui lui étoit fait? J'ai répondu que je ne voyois pas de raison qui pût dispenser les héritiers de cette obligation.

20. *Idem lib.* 18 *Digestorum.*

20. *Le même au liv.* 18 *du Digeste.*

De conditione.

Annua his verbis legavit: *Si morarentur cùm matre mea, quam heredem ex parte institui.* Quæsitum est, an mortua matre, conditio adposita defecisse videatur, ac per hoc neque cibaria, neque vestiaria his debeantur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, deberi.

Un testateur a laissé une pension annuelle à quelques personnes, sous cette condition: Si elles demeurent avec ma mère, que j'ai instituée mon héritière en partie. On demande si la condition imposée à ce legs se trouve finie par la mort de la mère, en sorte que la pension alimentaire ne soit plus due? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle continuoit à être due.

De eo quod relictum est sacerdoti, et hierophylaco, et libertis, qui in illo templo erunt

§. 1. Attia fideicommissum his verbis reliquit: *Quisquis mihi heres erit, fidei ejus committo, uti det ex reditu cœnaculi mei, et horrei post obitum sacerdoti, et hierophylaco, et libertis, qui in illo templo erunt, denaria decem die nundinarum, quas ibi posui.* Quæro, utrùm his duntaxat, qui eo tempore, quo legabatur, in rebus humanis, et in eo officio fuerint, debitum sit: an etiam his, qui in locum eorum successerunt? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, ministerium nominatorum designatum, cæterùm datum templo. Item quæro, utrùm uno duntaxat anno decem fideicommissi no-

1. Attia a laissé un fidéicommis en ces termes: Je charge mon héritier, quel qu'il soit, de donner sur le revenu de mon appartement et de mon grenier, une somme de dix deniers au ministre, au sacristain, et aux affranchis qui servent dans un tel temple le jour de la solennité que j'y ai établie. On demande si ce legs n'est dû qu'aux officiers vivans et en fonctions lors du testament, ou aussi à ceux qui leur auroient succédé? J'ai répondu que, suivant l'exposé, la testatrice avoit bien désigné le nom des officiers, mais que le legs étoit fait au temple même. On a encore demandé si ce fidéicommis n'étoit dû que pour un an,

Source : BIU Cujas

ou à perpétuité? J'ai répondu qu'il étoit dû à perpétuité.

21. *Le même au liv. 22 du Digeste.*

Un patron a fait à son affranchi le legs suivant : Je veux qu'on donne à Philon pendant sa vie le cinquantième du revenu que j'ai coutume de tirer des fermiers de mes terres et des locataires de ma maison, ou de ceux à qui je vends mes fruits. Les héritiers ont vendu les fonds du revenu desquels le cinquantième a été légué. On demande s'ils doivent à l'affranchi le cinquantième des intérêts que cet argent rapporte, suivant la coutume du pays? J'ai répondu que, malgré la vente des fonds, le legs avoit toujours pour objet le cinquantième de leur revenu.

1. Un patron qui avoit légué à son affranchi un fonds rapportant soixante par an, l'a chargé par fidéicommis de donner à Pamphile une somme de dix par an. On a demandé si, dans le cas où le legs de l'affranchi seroit diminué à cause du retranchement de la Falcidie, le fidéicommis annuel fait à Pamphile seroit aussi diminué, d'autant que ce fidéicommis est laissé sur le revenu du fonds, qui sera toujours en état d'acquitter la pension annuelle de Pamphile, quand même le légataire auroit perdu la moitié du fonds à cause du retranchement de la Falcidie? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le fidéicommis laissé à Pamphile n'étoit pas diminué, à moins qu'il ne fût prouvé que le testateur l'a voulu ainsi.

2. Un testateur a institué son fils pour les trois quarts, et sa femme pour l'autre quart; il a chargé son fils, par fidéicommis, de rendre sa succession à sa belle-mère, et a enjoint à celle-ci de prendre soin de son fils, qui étoit encore d'un âge tendre, et de lui fournir dix écus d'or par mois jusqu'à ce qu'il eût atteint l'âge de vingt-cinq ans; et, après qu'il auroit atteint cet âge, de lui remettre la moitié de sa succession. Le fils a remis sa part à sa belle-mère en retenant le quart, et ensuite il a atteint l'âge de vingt-cinq ans. Comme la belle-mère se trouvoit avoir les trois quarts et trois quarante-huitièmes dans la succession, on a demandé si elle devoit remettre à son beau-fils la moitié de cette portion?

mine debeantur, an etiam in perpetuum decem annua præstanda sint? Respondit, in perpetuum.

21. *Idem lib. 22 Digestorum.*

De alienatione prædii, cujus reditus pars relicta est.

Liberto suo ita legavit : *Præstari volo Philoni, usque dum vivet, quinquagesimam omnis reditus, quæ prædiis à colonis, vel emptoribus fructus ex consuetudine domus meæ præstantur.* Heredes prædia vendiderunt, ex quorum reditu quinquagesima relicta est. Quæsitum est, an pretii usuræ, quæ ex consuetudine in provincia præstarentur, quinquagesima debeatur? Respondit, reditus duntaxat quinquagesimas legatas, licèt prædia vendita sunt.

De lege Falcidia

§. 1. A liberto, cui fundum legaverat ferentem annua sexaginta, per fideicommissum dederat Pamphilæ annua dena. Quæsitum est, si lex Falcidia liberto legatum minuerit, an Pamphilæ quoque annuum fideicommissum minutum videatur: cùm ex reditu legata sint, qui largitur, etiam si Falcidia partem dimidiam fundi abstulerit, annuam Pamphilæ præstationem? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non videri minutum, nisi si alia mens testatoris probaretur.

De fideicommisso reciproco. De fructibus.

§. 2. Filium ex dodrante, uxorem ex quadrante instituit heredes : et filii fideicommisit, ut novercæ restitueret hereditatem : ab ea autem petiit, *ut infirmitatem filii commendatam haberet : eique menstruos aureos denos præstaret, donec ad vicesimumquintum annum ætatis pervenerit : cùm autem implesset eam ætatem, partem dimidiam hereditatis ei restitueret.* Filius, deducta dodrantis parte quarta, ex qua institutus erat, novercæ hereditatem restituit : et posteà implevit vicesimumquintum annum ætatis. Quæsitum est, cùm noverca universæ hereditatis haberet dodrantem, semunciam, et sicilicum : an ejus partem dimidiam privigno suo restitueret? Respondi, secundùm ea quæ

Source : BIU Cujas

proponerentur, tantum restituendum, quantum cum eo, quod Falcidiæ nomine filius deduxisset, semissem faceret. Idem quæsiit, an quòd infirmitati filii pater consulere voluerit, fructus quoque medii temporis noverca ei restituere deberet? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, debere.

J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle devoit rendre à son beau-fils ce qui, ajouté au quart de sa portion qu'il s'étoit réservé lorsqu'il l'avoit abandonnée à sa mère, feroit la moitié de la succession du père. On a encore demandé si, à cause que le père paroissoit avoir eu en vue dans cette disposition le bas âge de son fils, la belle-mère devroit lui rendre les fruits qu'elle auroit perçus dans le temps intermédiaire sur la portion qui devoit lui revenir? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle devroit les lui rendre.

De modo implendo.

§. 3. Lucius Titius testamento patriæ suæ civitati Sebastenorum centum legavit, uti alternis annis ex usuris ejusdem certamina sub nomine ipsius celebrarentur; et adjecit hæc verba: *Quòd si conditione suprascripta recipere legatam sibi pecuniam civitas Sebastenorum noluerit, nullo modo heredes meos obligatos ei esse volo, sed habere sibi pecuniam.* Posteà præses provinciæ ex nominibus debitorum hereditariorum elegit idonea nomina, et in causam legati reipublicæ adjudicavit: post cujus sententiam respublica à plerisque adjudicatis sibi pecunias percepit. Quæsitum est, an si respublica conditionibus testamento adscriptis posteà non paruerit, legatum ad filios heredes pertineat? Respondi, rempublicam voluntati testatoris parêre compellendam: ac nisi faciat, in his quidem summis, quæ per numerationem, vel novationem solutæ sunt, utili repetitione heredes adjuvando: ab his verò nominibus, quæ neque solverunt reipublicæ, neque novatione abscesserunt à pristina obligatione, non prohibendos, quominùs debitum petant.

3. Lucius-Titius, dans son testament, a légué à la ville de Sébaste, sa patrie, une somme de cent, afin que les intérêts de cette somme servissent à faire célébrer des combats sous son nom tous les deux ans; et il a ajouté: Si la ville de Sébaste ne veut pas recevoir la somme que je lui laisse à ces conditions, je décharge mes héritiers de toute obligation à cet égard, et je veux qu'ils gardent l'argent. Le président de la province a choisi parmi les obligations des débiteurs de la succession celles de ceux qui étoient solvables, et les a adjugées à la ville pour son legs. Après sa sentence, la ville a touché les dettes de la plupart des débiteurs. On a demandé si, dans le cas où la ville ne satisferoit pas dans la suite aux conditions imposées par le testateur, le legs retourneroit à ses enfans, qui étoient ses héritiers? J'ai répondu qu'il falloit forcer la ville à exécuter la volonté du testateur, et que si elle ne veut point y satisfaire les héritiers pourront lui redemander les sommes qu'elle a touchées des débiteurs, ou réellement ou en leur faisant contracter une nouvelle obligation qui les libéroit de la première; et à l'égard des débiteurs qui n'ont point payé à la ville, et dont l'ancienne obligation n'a pas été éteinte par une nouvelle, les héritiers pourront les poursuivre directement, et exiger d'eux ce qu'ils doivent à la succession.

De satisdatione.

§. 4. Largius Euripianus consuluit, alumno certam pecuniam patronum testamento legasse, deque ea re testamento ita cavisse: *Pecuniam, quam Titio liberto, et alumno meo legavi, esse volo penes Publium Mævium usque ad annum vicesimumquintum ætatis ejus, proque ea computari*

4. Largius-Euripianus a donné le mémoire suivant à consulter: Un patron a laissé à un affranchi qu'il avoit élevé, une certaine somme; ensuite il a ajouté: Je veux que la somme que j'ai léguée à Titius, mon affranchi et mon élève, reste entre les mains de Publius-Mævius jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge

Source : BIU Cujas

l'âge de vingt-cinq ans, pour laquelle somme on ajoutera au principal les intérêts à trois pour cent. Quant aux dépenses qu'il conviendra faire à son égard, Publius-Mævius, qui doit avoir pour lui une affection paternelle, les fixera. On demande si les héritiers, payant cette somme à Publius-Mævius, peuvent exiger de lui caution? J'ai répondu que le testateur n'ayant point fait mention de caution, il suffit pour la décharge des héritiers qu'ils aient délivré la somme à Publius-Mævius. Conséquemment, ni l'affranchi Titius, ni ses héritiers, ne pourront revenir contre les héritiers du patron, sous prétexte qu'ils n'ont point exigé de caution; parce que la délivrance des deniers faite par les héritiers à Publius-Mævius les a libérés vis-à-vis de Titius, et par conséquent vis-à-vis de ses héritiers; à moins que Publius-Mævius ne fût devenu insolvable du vivant même du testateur : car alors les héritiers doivent exiger de lui caution.

5. Un père a institué pour ses héritiers ses deux enfans, l'un majeur et l'autre plus jeune, qui même étoit impubère; il a mis dans la part de ce dernier de certains fonds, et lui a légué une somme d'argent, payable lorsqu'il auroit atteint l'âge de quatorze ans; il a chargé du tout son fils ainé, à qui il a adressé ces paroles : Je charge mon fils Séius de donner à sa mère, tant par an pour les études de son frère, depuis l'âge de douze ans jusqu'à celui de quatorze : de plus de payer pour son frère les tributs auxquels il sera imposé jusqu'à ce qu'il lui rende ses biens, et je veux que les revenus de ces fonds lui appartiennent jusqu'à ce que son frère ait atteint l'âge de quatorze ans. Comme le frère ainé est mort laissant pour héritier un étranger, on a demandé si le droit de percevoir les revenus des fonds du jeune frère, et les charges de payer la pension annuelle, ainsi que les autres auxquelles seroit soumis Séius s'il vivoit, passoient à son héritier, ou si on devoit rendre sur le champ les biens au pupille ou à ses tuteurs? J'ai répondu, suivant l'exposé, le père a adressé la parole à son fils ainé comme étant le tuteur légitime de son frère : en sorte qu'il a voulu qu'à la fin de la tutelle les dispositions qu'il avoit faites pour la perception des fruits des fonds de l'impubère, et le *computari cum eo usuras* quadrantes. *Quantum autem in sumptum ei statuendum sit, tu Publi Mævi, cùm patris affectum ei præstare debeas, æstimabis.* Quæsitum est, an heredes à Publio Mævio satis accipere debuerint, solventes eam pecuniam? Respondit, cùm testamento nulla exigendæ satisdationis commemoratio fiat, satis habuisse heredes, secundùm voluntatem defuncti Publio Mævio pecuniam numerare. Et ideò nec Titius alumnus, vel heredes ejus audiri debeant adversùs heredes patroni agentes, quòd satis non exegerunt : ex ea enim numeratione etiam à Titio, ac proinde etiam ab heredibus ejus liberatos esse suprascriptos heredes : nisi vivente testatore Publius Mævius solvendo esse desierit : tunc enim cautio ab eo exigenda est.

De morte ejus, cujus fideicommissum est.

§. 5. Pater duos filios æquis ex partibus instituit heredes, majorem et minorem, qui etiam impubes erat; et in partem ejus certa prædia reliquit, et cùm quatuordecim annos impleverit, certam pecuniam ei legavit, idque fratris ejus fidei commisit, à quo petiit in hæc verba : *A te peto Sei, ut ab annis duodecim ætatis ad studia liberalia fratris tui inferas matri ejus annua tot usque ad annos quatuordecim : eò amplius tributa fratris tui pro censu ejus dependas, donec bona restituas, et ad te reditus prædiorum illorum pertineant, quoad perveniat frater tuus ad annos quatuordecim.* Quæsitum est, defuncto majore fratre, herede alio relicto : utrùm omnis conditio percipiendi reditus fundorum anniversaria præstetur; et alia, quæ præstaturus esset, si viveret Seius, ad heredem ejus transierint : an verò id omne protinus ad pupillum, et tutores transferri debeat? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, intelligitur testator quasi cum tutore locutus, ut tempore, quo tutela restituenda est, hæc, quæ pro annuis præstari jussisset, percipiendisque fructibus, finiantur : sed cùm major frater morte præventus est, omnia quæ relicta sunt, ad pupillum et tutores ejus confestim post mortem fratris transisse.

Source : BIU Cujas

22. *Alfenus Varus lib. 2 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

De pensione anni non completi.

Filiæ meæ, quotiescunque vidua erit, in annos singulos centum heres meus dato. Quæritur, si filia minus annui temporis vidua fuisset, nunquid minùs ei centum deberentur ? Respondit, sibi videri, tametsi totus annus nondum fuisset, tamen deberi.

Utrum legatum sit perpetuum.

23. *Marcianus lib. 6 Institutionum.*

Cum quidam decurionibus divisiones dari voluisset die natalis sui, divi Severus et Antoninus rescripserunt, non esse verisimile, testatorem de uno anno sensisse ; sed de perpetuo legato.

24. *Idem lib. 8 Institutionum.*

Cum erat certa pecunia, id est, centum, reipublicæ Sardianorum relicta per quadriennium certaminis Chrysanthiani, divi Severus et Antoninus rescripserunt, videri perpetuam pensationem reliquisse testatorem per quadriennium, non in primum quadriennium.

De filiofamilias.

25. *Valens lib. 2 Fideicommissorum.*

Filiofamilias, quoad in potestate patris sit, in annos singulos dena dari possunt.

TITULUS II.

DE USU, ET USUFRUCTU,

ET REDITU, ET HABITATIONE,

Et operis per legatum vel fideicommissum datis.

1. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

An legatum valeat. De natura servitutis.

NEC usus, nec usufructus itineris, actus, viæ, aquæductus legari potest, quia *servitus servitutis esse non potest.* Nec erit utile ex senatusconsulto, quo cavetur, *ut omnium, quæ in bonis sint, ususfructus legari possit:* quia id neque

paiement des charges annuelles cessassent; mais le frère aîné étant mort avant la fin de cette tutelle, tout ce qui a été laissé par le testateur au fils impubère doit lui être rendu, ou à ses tuteurs, aussitôt après la mort de son frère.

22. *Alfénus-Varus au liv. 2 du Digeste abrégé par Paul.*

Mon héritier donnera à ma fille une somme de cent par an, toutes les fois qu'elle sera veuve. Dans le cas où la fille seroit restée veuve moins d'un an, on demande s'il lui sera dû moins de cent? J'ai répondu qu'il me paroissoit que l'année entière lui étoit due, quoiqu'elle n'eût pas été veuve toute l'année.

23. *Marcien au liv. 6 des Institutes.*

Un particulier ayant voulu qu'on fît des distributions aux décurions le jour de sa naissance, les empereurs Sévère et Antonin ont rescrit qu'il n'étoit pas vraisemblable qu'il n'eût voulu faire qu'un legs simple, et qu'il devoit être censé fait à perpétuité.

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

On avoit légué à la ville de Sardes une certaine somme, par exemple cent, pour célébrer dans quatre ans des jeux en l'honneur d'Apollon. Les empereurs Sévère et Antonin ont rescrit que le testateur étoit censé avoir laissé une rente perpétuelle de quatre ans en quatre ans, et non pas une somme pour une seule fois.

25. *Valens au liv. 2 des Fidéicommis.*

On peut léguer une somme de dix par an à un fils de famille tant qu'il sera sous la puissance de son père.

TITRE II.

DES LEGS OU FIDEICOMMIS

QUI ONT POUR OBJET

L'usage, l'usufruit, le revenu d'un fonds, l'habitation et les travaux des hommes.

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

ON ne peut pas léguer l'usage ni l'usufruit d'un droit de sentier, de passage, de chemin ou d'aqueduc, parce qu'on ne peut pas concevoir une servitude de servitude. Le sénatus-consulte qui porte qu'on peut léguer l'usufruit de tout ce qu'on a dans ses biens,

Source : BIU Cujas

ne rendra pas valable un pareil legs ; parce que les servitudes, à proprement parler, ne sont ni au nombre des biens, ni hors de la classe des biens. Ainsi le légataire n'aura dans ce cas qu'une action indéterminée contre l'héritier, par laquelle il conclura à ce que l'héritier lui accorde la faculté de passer par les terres de la succession pendant sa vie, ou à ce qu'il lui constitue une servitude sur lesdites terres, aux offres qu'il fera de donner caution qu'en cas de mort naturelle ou civile la servitude sera rendue à l'héritier.

ex bonis, neque extra bona sit : sed incerti actio erit cum herede, ut legatario quandiù vixerit, eundi, agendi, ducendi facultatem præstet, aut ea servitus constituatur sub hac cautione, ut si decesserit legatarius, vel capite deminutus ex magna causa fuerit, restituatur.

2. *Papinien au liv.* 17 *des Questions.*

Le legs des travaux d'un esclave ne se perd pas par le non-usage ou par le changement d'état du légataire. Et, comme le légataire peut tirer du profit des travaux de l'esclave, il peut lui-même les donner à loyer. Si l'héritier empêche qu'on puisse jouir de ces travaux, il sera tenu à cet égard envers le légataire. Si l'esclave a loué lui-même ses travaux, le loyer appartiendra aussi au légataire. Le légataire dont il est ici question ne doit pas être regardé comme un usufruitier, c'est pourquoi il transmet son legs à son héritier. Mais si l'esclave vient à passer à un autre maître, qui en aura acquis la propriété par la prescription, le legs des travaux de cet esclave est perdu pour le légataire.

2. *Papinianus lib.* 17 *Quæstionum.*

De operis servorum.

Hominis operæ legatæ, capitis deminutione, vel non utendo non amittuntur. Et quoniam ex operis mercedem legatarius percipere potest, etiam operas ejus ipse locare poterit. Quas si prohibeat heres capi, tenebitur. Idem est, et si servus se locaverit. Et quia legatarius fructuarius non est, ad heredem suum operarum legatum transmittit : sed servo usucapto legatum perit.

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

On peut aussi léguer les travaux d'un homme libre ; de même qu'ils peuvent être l'objet d'un contrat de loyer ou d'une stipulation.

3. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De operis hominis liberi.

Hominis quoque liberi operæ legari possunt : sicut locari, et in stipulationem deduci.

4. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Si on lègue à quelqu'un, sans terme ni condition, la propriété nue d'un fonds, elle lui appartient, quand même on auroit institué pour héritier celui qui a l'usufruit de ce fonds.

4. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

De nuda proprietate legata.

Si purè proprietas legata erit, ea ad legatarium perveniet, quamvis fructuarius heres sit institutus.

5. *Paul au liv.* 18 *sur Sabin.*

C'est inutilement qu'on se feroit promettre par quelqu'un un usufruit, ou même un legs, pour n'en jouir que quand on mourra : car l'usufruit une fois constitué finit par la mort.

5. *Paulus lib.* 18 *ad Sabinum.*

Usumfructum, *cùm moriar*, inutiliter stipulor : idem est in legato : quia et constitutus usufructus morte intercidere solet.

6. *Pomponius au liv.* 15 *sur Sabin.*

Un testateur m'a laissé l'usufruit d'un fonds, pour en jouir pendant deux ans de suite à compter du jour de sa mort. Si l'hé-

6. *Pomponius lib.* 15 *ad Sabinum.*

De mora heredis.

Si usufructus mihi in biennium continuum à morte testatoris legatus sit, et per heredem steterit, quominùs eum mihi

Source : BIU Cujas

daret, præterito biennio, nihilominùs tenetur: quemadmodùm teneretur, si res legata in rerum natura esse desisset, quam quis deberet, moratusque esset in ea danda: ut peti quidem jam ususfructus, qui legatus sit, non possit, quia alius futurus sit, quàm qui legatus fuerit: sed æstimatio ejus bima duntaxat facienda sit.

ritier est resté en demeure de me faire jouir, il est tenu envers moi, même après que les deux ans sont écoulés. Il en seroit de même d'un homme qui devroit un corps certain qui viendroit à périr pendant le temps où il seroit en demeure de le livrer. Ainsi, dans notre espèce, le légataire ne pourra pas demander l'usufruit qui lui a été légué, parce que l'usufruit qu'on lui donneroit seroit différent de celui qui lui a été légué; mais on lui donnera deux fois la valeur d'une année de cet usufruit.

7. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

De operis.

Operæ testamento relictæ quando cedere debeant? Utrùm ex quo petit eas legatarius, an ex quo adita hereditas est? Et cui pereant dies, quibus æger servus fuit? Et puto, ex die petitionis eas cedere: quare si post petitas æger esse servus cœperit, legatario peribunt.

7. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

On demande quand commencent à être dues les journées de travail laissées dans un testament, si c'est du jour de l'acceptation de la succession ou du jour que le légataire en forme la demande? Et qui est-ce qui doit souffrir la perte des journées où l'esclave est malade? Je pense que les journées sont dues du jour qu'il en forme la demande; après lequel temps, si l'esclave tombe malade, c'est le légataire qui perd ces journées.

8. *Gaius lib.* 3 *de Legatis ad Edictum prætoris.*

De usufructu municipibus relicto.

Si ususfructus municipibus legatus erit, quæritur, quousque in eo usufructu tuendi sint: nam si quis eos perpetuò tuetur, nulla utilitas erit nudæ proprietatis, semper abscedente usufructu. Unde centum annos observandos esse constat: qui finis vitæ longissimus esset.

8. *Gaïus au liv.* 3 *des Legs sur l'Edit du préteur.*

Si on lègue un usufruit à un corps de ville, on demande combien de temps il le gardera, car si on dit qu'il doit le garder toujours, la nue propriété, dont l'usufruit doit rester perpétuellement séparé, devient inutile. C'est pourquoi il est décidé que cet usufruit doit durer cent ans: car c'est-là le terme de la vie la plus longue.

9. *Ulpianus lib.* 8 *Disputationum.*

De fideicommisso legatarii.

Si ab eo cui legatus esset ususfructus, fideicommissum fuerit relictum: licèt ususfructus ad legatarium non pervenerit, heres tamen, penes quem ususfructus remanet, fideicommissum præstat. Quod et in militis testamento erit dicendum, si legatarius, à quo fideicommissum relictum est, repudiaverit legatum, vel vivo testatore decesserit.

9. *Ulpien au liv.* 8 *des Disputes.*

Si celui à qui on a légué un usufruit est chargé d'un fidéicommis, et que le légataire n'ait point touché son legs par quelque raison que ce soit, l'héritier à qui cet usufruit demeure doit acquitter le fidéicommis. Il faudra observer la même chose dans un testament militaire, si le légataire chargé d'un fidéicommis renonce à son legs, ou s'il est mort du vivant du testateur.

10. *Julianus lib.* 70 *Digestorum.*

De fundo, et ejus usufructu eidem legato.

Si Titio fundus, et ejusdem fundi ususfructus legatus fuerit: erit in potestate ejus, fundum, an usumfructum vindicare malit: et si fundum elegerit, necessariò plenam proprietatem habebit, licèt usumfructum à se repulerit. Si verò usumfructum habere maluerit, et proprie-

10. *Julien au liv.* 70 *du Digeste.*

Si un testateur lègue à Titius un fonds et l'usufruit de ce même fonds, il sera le maître de prendre, à son choix, le fonds ou l'usufruit: de manière pourtant que s'il choisit le fonds, il aura nécessairement la pleine propriété, quand même il renonceroit à l'usufruit; mais s'il préfère l'usufruit et renonce

Source : BIU Cujas

à la propriété, il n'aura que l'usufruit.

11. *Le même au liv.* 1 *sur Minicius.*

Il est certain qu'un legs d'habitation annuelle est dû dès le commencement de chaque année.

12. *Alfénus-Varus au liv.* 2 *du Digeste abrégé par Paul.*

Un héritier a bâti une maison de campagne dans un fonds de la succession, dont l'usufruit a été légué à quelqu'un. Il ne peut point la démolir malgré l'usufruitier; de même qu'il ne pourroit pas arracher un arbre qu'il y auroit planté; mais s'il a démoli la maison avant que l'usufruitier s'y opposât, il l'aura fait impunément.

13. *Paul au liv.* 13 *sur Plautius.*

Lorsqu'on lègue un usufruit pour en jouir par le légataire de deux années l'une, il y a plusieurs legs. Il n'en seroit pas de même du legs d'une servitude de puisage ou de passage, la servitude de passage est une; parce que de sa nature elle est discontinue et souffre des interruptions.

14. *Celse au liv.* 18 *du Digeste.*

Un héritier chargé d'accorder à deux personnes l'usufruit d'un fonds de la succession les a laissées jouir en commun. On a demandé s'il étoit tenu à autre chose envers ces personnes en vertu du testament? J'ai répondu qu'il étoit tenu envers elles si le testateur avoit voulu que chacune de ces deux personnes eût l'usufruit en entier : car, dans ce cas, il est obligé de fournir à chaque légataire son legs en entier. Ainsi la part d'usufruit que l'héritier a accordée à un de ces légataires, il l'a refusée à l'autre. Il doit donc remplir chacun d'eux de ce qui lui manque en lui en donnant l'estimation.

15. *Marcellus au liv.* 13 *du Digeste.*

Je charge mon héritier de laisser habiter un tel dans telle maison pendant sa vie; ce legs est simple et non multiple.

1. Un testateur qui avoit deux fonds de terre, après en avoir légué un, a légué à une autre personne l'usufruit de l'autre fonds. Je demande si, dans le cas où, pour aller à ce fonds, l'usufruitier n'a point d'autre passage que par le fonds légué, la servitude lui est due? On a répondu : De même que, si le fonds par lequel on peut fournir un passage à l'usufruitier étoit resté dans l'hérédité, la volonté tatem fundi repulerit, solum usumfructum habebit.

11. *Idem lib.* 1 *ex Minicio.*

De habitatione. Habitationis legatum in singulos annos, ab initio anni deberi constat.

12. *Alfenus Varus lib.* 2 *Digestorum à Paulo epitomatorum.*

De eo quod heres posuit in fundo, cujus usufructus legatus est. Heres in fundo, cujus usufructus legatus est, villam posuit. Eam invito fructuario demolire non potest: nihilo magis, quàm si quam arborem posuisset, ex fundo is evellere vellet: sed si antequàm usufructuarius prohibuerit, demolierit, impunè facturum.

13. *Paulus lib.* 13 *ad Plautium.*

De relicto alternis annis. Cùm usufructus alternis annis legatur: non unum, sed plura legata sunt. Aliud est in servitute aquæ et viæ: viæ enim servitus una est: quia natura sui habet intermissionem.

14. *Celsus lib.* 18 *Digestorum.*

De usufructu duobus separatim relicto. Duos separatim *uti frui sinere* damnatus heres, communiter uti frui passus est. Quærebatur, an utrique ex testamento teneretur? Dixi teneri, si testator utrumque solidum habere voluit: nam ipsius onus est, ut solidum singulis legatum præstaret. Qua parte igitur alterum uti frui sineret heres, ea parte eum non sinere alterum uti frui. Ideòque per æstimationem unicuique, quod deest, replere debet.

15. *Marcellus lib.* 13 *Digestorum.*

De habitatione, quoad vivet. *Damnas esto heres Titium sinere in illa domo habitare, quoad vivet:* unum videtur esse legatum.

De via fructuario præstanda. §. 1. Qui duos fundos habebat, unum legavit, et alterius fundi usumfructum alii legavit. Quæro, si fructuarius ad fundum aliunde viam non habeat, quàm per illum fundum, qui legatus est, an fructuario servitus debeatur? Respondit, quemadmodùm si in hereditate esset fundus, per quem fructuario potest præstari via, secundùm voluntatem defuncti vide-

Source : BIU Cujas

tur id exigere ab herede : ita et in hac specie non aliter concedendum esse legatario fundum vindicare, nisi priùs jus transeundi usufructuario præstet : ut hæc forma in agris servetur, quæ vivo testatore obtinuerit, sive donec ususfructus permanet, sive dum ad suam proprietatem redierit.

du défunt paroîtroit l'exiger de l'héritier, de même dans cette espèce, on ne doit pas permettre au légataire de revendiquer son fonds, sans qu'auparavant il ait accordé le droit de passage à l'usufruitier; de manière cependant que l'on conserve sur ces deux fonds, soit tant que durera l'usufruit, soit lorsqu'il sera réuni à la propriété, la même forme qui avoit lieu du vivant du testateur.

De legato civitati ad certum usum.

16. *Modestinus lib.* 9 *Responsorum.*

Legatum civitati relictum est, *ut ex reditibus quotannis in ea civitate memoriæ conservandæ defuncti gratia spectaculum celebretur*, quod illic celebrari non licet. Quæro, quid de legato existimes? Modestinus respondit : cùm testator spectaculum edi voluerit in civitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet, iniquum esse, hanc quantitatem, quam in spectaculum defunctus destinaverit, lucro heredum cedere. Igitur adhibitis heredibus, et primoribus civitatis, dispiciendum est, in quam rem converti debeat fideicommissum, ut memoria testatoris alio et licito genere celebretur.

16. *Modestin au liv.* 9 *des Réponses.*

Un testateur a fait un legs à une ville, afin que des revenus de ce legs on célébrât tous les ans, pour conserver la mémoire du défunt, un spectacle du nombre de ceux qu'il n'est pas permis à cette ville de faire célébrer. On demande ce qu'on doit penser d'un tel legs? Modestin répond : Puisque le testateur a voulu qu'on donnât dans cette ville un spectacle, mais du nombre de ceux que cette ville ne peut pas donner, il ne seroit pas juste que la somme destinée par le testateur à un spectacle retournât aux héritiers. C'est pourquoi les héritiers et les premiers de la ville doivent s'assembler pour concerter ensemble l'emploi qu'on pourroit faire de ce legs : de sorte que la mémoire du défunt soit célébrée d'une autre manière permise.

17. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

Quidam prædia reipublicæ legavit, de quorum reditu quotannis ludos edi voluit, et adjecit : *Quæ legata peto, decuriones, et rogo, ne in aliam speciem, aut alios usus convertere velitis.* Respublica per quadriennium continuum ludos non edidit. Quæro, an reditus, quos quadriennio respublica percepit, heredibus restituere debeat, vel compensare in aliam speciem legati ex eodem testamento? Respondit, et invitis heredibus possessione apprehensa, perceptos fructus restituendos esse : et non erogatam secundùm defuncti voluntatem, in alia, quæ deberentur compensari.

17. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Un testateur a légué des fonds de terre à une ville, et a voulu que le revenu fût employé à célébrer des jeux tous les ans, et il a ajouté : Je prie les décurions de ne point changer l'espèce de ce legs, et de ne pas le convertir en d'autres usages. La ville a été quatre ans entier sans donner de jeux. On a demandé si les revenus que la ville a perçus des fonds pendant ce temps devoient être rendus aux héritiers, ou compensés avec un autre legs fait à la ville dans le même testament? J'ai répondu que si la ville avoit pris possession des fonds malgré les héritiers, elle devoit rendre les fruits perçus, et compenser l'argent qu'elle n'a pas employé, conformément à la volonté du testateur, avec ce qui peut lui être dû d'ailleurs par le même testament.

De legatario designando.

18. *Modestinus lib.* 9 *Responsorum.*

Qui plures habebat libertos, testamento suo dixit, *se habitationem relinquere iis, quos codicillis designasset.* Cùm nullos posteà designaverit, quæro, an omnes

18. *Modestin au liv.* 9 *des Réponses.*

Un patron qui avoit plusieurs affranchis, a dit dans son testament qu'il laissoit l'habitation à ceux d'entre eux qu'il nommeroit dans son codicille. Comme il n'en a depuis

Source : BIU Cujas

nommé aucun, on demande si tous les affranchis doivent être admis au legs? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, le legs n'étoit point parfait, par la raison qu'on ne voit pas à qui il est fait.

19. *Le même au liv. unique des Cas imprévus.*

Un testateur lègue à l'un un fonds, à l'autre l'usufruit de ce même fonds. Si son intention étoit que le premier n'eût que la nue propriété du fonds, il n'a pas bien expliqué sa volonté; car il auroit dû léguer la propriété, distraction faite de l'usufruit de cette manière : Je donne à Titius tel fonds, distraction faite de l'usufruit, ou mon héritier donnera à Séius l'usufruit de ce même fonds. S'il ne s'est pas expliqué ainsi, l'usufruit se partagera entre les deux légataires. En effet on fait quelquefois plus d'attention à ce qu'a écrit le testateur qu'à ce qu'il a pensé.

20. *Pomponius au liv. 8 sur Quintus-Mucius.*

Si j'affranchis un esclave sous condition, et que je vous en lègue l'usufruit, le legs est valable.

21. *Paul au liv. 7 sur la Loi Julia et Papia.*

Je lègue à Titius l'usufruit sur l'esclave Stichus; ou, dans le cas où il viendra un vaisseau d'Asie, une somme de dix. Le légataire ne pourra pas demander le legs de l'usufruit avant l'événement ou le défaut d'événement de la condition imposée au legs de la somme de dix; parce qu'il ne doit pas ôter à l'héritier le droit qu'il a de choisir lequel des deux legs il veut donner.

22. *Ulpien au liv. 15 sur la Loi Julia et Papia.*

Je veux qu'on donne tous les ans à ma femme le revenu de mon patrimoine. Ariston a répondu que ce legs ne passeroit pas à l'héritier de la femme; parce qu'il est semblable au legs de l'usufruit ou au legs annuel.

23. *Junius-Mauricien au liv. 2 sur la Loi Julia et Papia.*

Il est permis à un testateur de renouveller le legs de l'usufruit, en sorte qu'il soit dû même après le changement d'état du légataire.

admitti debeant? Respondit, si patronus, qui se designaturum personas libertorum pollicitus est, nullum posteà designavit, legatum habitationis perfectum esse non videtur : non existente, cui datum intelligi possit.

19. *Idem lib. singulari de Euromaticis.*

Si alii fundum, alii usumfructum ejusdem fundi testator legaverit : si eo proposito fecit, ut alter nudam proprietatem haberet, errore labitur : nam detracto usufructu, proprietatem eum legare oportet eo modo : *Titio fundum detracto usufructu lego;* vel *Seio ejusdem fundi usumfructum heres dato.* Quod nisi fecerit, usufructus inter eos communicabitur : quòd interdum plus valet scriptura, quàm peractum sit.

Si alii fundus, alii usufructus ejusdem fundi legetur.

20. *Pomponius lib. 8 ad Quintum Mucium.*

Si servum sub conditione liberum esse jubeam, et usumfructum ejus tibi legavero, valet legatum.

De usufructu servi, qui sub conditione liber esse jussus est.

21. *Paulus lib. 7 ad Legem Juliam et Papiam.*

Titio usufructus Stichi, *aut si navis ex Asia venerit, decem legata sunt.* Non petet usumfructum antequàm conditio decem existat, vel deficiat : ne potestas heredi, utrùm velit dandi auferatur.

De alternatione.

22. *Ulpianus lib. 15 ad Legem Juliam et Papiam.*

Patrimonii mei reditum omnibus annis uxori meæ dari volo. Aristo respondit, ad heredem uxoris non transire : quia aut usuifructui simile esset, aut huic legato, in annos singulos.

De reditu.

23. *Junius Mauricianus lib. 2 ad Legem Juliam et Papiam.*

Licet testatori repetere legatum ususfructus, ut etiam post capitis deminutionem deberetur. Et hoc nuper impera-

De repetitione usufructus.

Source : BIU Cujas

tor Antoninus ad libellum rescripsit, tunc tantùm esse huic constitutioni locum, cùm in annos singulos relegaretur.

taire. L'empereur Antonin l'a ainsi décidé dans un rescrit adressé à son affranchi : cette constitution n'a pas lieu seulement pour les legs annuels.

De fructu bonorum legato.

24. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

Uxori fructu bonorum legato, fœnus quoque sortium, quas defunctus collocavit, post impletam ex senatusconsulto cautionem, præstabitur. Igitur usuras nominum in hereditate relictorum ante cautionem interpositam debitas, velut sortes, in cautionem deduci necesse est. Non idem servabitur, nominibus ab herede factis : tunc enim sortes duntaxat legatario dabuntur : aut quòd propter moram, usuras quoque reddi placuit, super his non cavebitur.

24. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Lorsqu'un testateur a légué à sa femme l'usufruit de ses biens, l'héritier doit lui payer aussi après qu'elle aura donné caution, conformément à la disposition du sénatus-consulte, les intérêts des capitaux que le défunt a placés. Ainsi les intérêts des sommes dues à la succession, échus avant que la femme ait donné caution, seront employés comme capitaux dans la caution usufruitière que la femme donnera. Il n'en sera pas de même par rapport aux capitaux placés par l'héritier lui-même : car l'héritier ne doit donner à la légataire que les capitaux, ou les intérêts dont il sera convenu avec le débiteur en cas qu'il reste en demeure de payer; mais ces intérêts n'entreront point dans la caution usufruitière que la femme doit donner.

De servo, quem testator alicui servire voluit.

§. 1. *Scorpum servum meum Semproniæ concubinæ meæ servire volo.* Non videtur proprietas servi relicta, sed usufructus.

1. Je veux que mon esclave Scorpius serve ma concubine Sempronia. Cette disposition contient un legs d'usufruit et non de propriété.

25. *Idem lib. 8 Responsorum.*

De morte fructuarii.

Qui fructus prædiorum uxori reliquit, post mortem ejus, *prædia cum reditibus ad heredes suos redire voluit*, imperitia lapsus. Nullum fideicommissum dominus, neque proprietatis, neque fructus, ad eos reverti dedit. Etenim reditus futuri non præteriti temporis demonstrati videbantur.

25. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Un testateur a laissé à sa femme l'usufruit de ses fonds de terre; ensuite il a dit par erreur : Je veux qu'après la mort de ma femme ces fonds retournent avec leurs revenus à mes héritiers. Cette disposition ne contient aucun fidéicommis en faveur des héritiers ni pour la propriété ni pour l'usufruit : car la propriété leur appartient déjà. Et à l'égard des revenus, le testateur a entendu parler de ceux qui seroient perçus après la mort de sa femme, et non de ceux qui ont été perçus avant, et dont sa femme a profités.

26. *Paulus lib. 10 Quæstionum.*

Si heres pendente conditione legati fundi, vel proprietatis decesserit.

Sempronius Attalus ab herede suo fundum in Italiam Gaio post decennium, *deducto usufructu*, dari jussit. Quæro, cùm medio hoc decennii spatio heres vita functus sit, an post tempus decennii plenus fundus ad legatarium pertineat? Movet enim me, quòd dies legati hujus, sive fideicommissi cesserit, ac per hoc et ad heredem legatarii pertinere potuerit. Et ideò quasi circa debitum jam legatum mortuo herede, ususfructus extinctus sit, nec

26. *Paul au liv. 10 des Questions.*

Sempronius-Attalus a chargé son héritier de donner à Gaïus, après dix ans, un fonds situé en Italie, distraction faite de l'usufruit. L'héritier étant mort avant l'échéance de ces dix ans, je demande si, après ce laps de temps, le fonds appartiendra au légataire en pleine propriété? Je serois d'autant plus porté à le croire, que ce legs est véritablement déjà dû, en sorte qu'il est déjà transmissible à l'héritier du légataire. C'est pourquoi je penserois que l'héritier venant à mourir, l'usufruit

Source : BIU Cujas

sufruit de ce legs, qui est véritablement déjà dû, est éteint et ne peut pas passer à l'héritier de l'héritier. J'ai répondu : Il est vrai que lorsqu'un héritier est chargé de donner une chose dans un terme certain, le legs ou le fidéicommis est dû dès l'instant de la mort du testateur. Mais l'usufruit n'appartient séparément à l'héritier que quand il a transféré au légataire la propriété nue, et distraction faite de l'usufruit. Ainsi l'usufruit n'existant pas seul dans la personne de l'héritier, il ne peut s'éteindre ni par son changement d'état ni par sa mort. Il en est de même dans le cas où la nue propriété, distraction faite de l'usufruit, a été léguée sous condition, et que l'héritier vient à mourir tandis que la condition est encore en suspens : car en ce cas l'usufruit commence à exister seul dans la personne du successeur de l'héritier, et s'éteindra à sa mort. Mais, dans tous ces cas, il faut chercher quelle a été la volonté du testateur, qui ordinairement, en faisant déduction de l'usufruit, a eu en vue la personne de son héritier qu'il a voulu avantager : en sorte qu'après sa mort la pleine propriété passe au légataire, parce qu'il n'est pas juste que l'héritier, qui n'a jamais eu cet usufruit sur sa tête, puisse transmettre à son héritier plus de droit qu'il ne lui en transmettroit s'il avoit eu véritablement cet usufruit.

1. Si un testateur lègue un fonds à deux personnes et à une autre l'usufruit, cette dernière partagera l'usufruit avec les deux autres, non par tiers, mais par moitié. Il en sera de même dans l'espèce contraire, s'il y a deux légataires de l'usufruit et un seul légataire de la propriété. Et le droit d'accroître n'a lieu qu'entre les deux conjoints.

nec ad heredem heredis pertinere possit. Respondi : Dies quidem fideicommissi vel legati cedit statim, cùm post tempus certum heres dare rogatur, sive jubetur : sed ususfructus nondum est heredis, nisi cùm dominium deducto usufructu, præstitit. Et ideò capitis deminutione vel morte perire non potest, quod nondum habuit. Idem evenit, si proprietas, deducto usufructu, sub conditione legata sit, et pendente conditione heres decesserit : tunc enim ab heredis herede incipit usufructus, qui ex persona ejus finietur. Sed his casibus de sententia testatoris quærendum est, qui utique de eo usufructu detrahendo sensit, qui conjunctus esset heredis personæ : quo extincto solidam proprietatem ad legatarium voluit pertinere : nec plus transmitti ad successorem suum, qui nondum habere cœpit usumfructum, quàm si jam habere cœpisset.

§. 1. Si fundus duobus, alii ususfructus legatus sit : non trientes in usufructu, sed semisses constituuntur. Idemque est ex contrario, si duo sint fructuarii, et alii proprietas legata est. Et inter eos tantùm adcrescendi jus est.

De conjunctis, et jure adcrescendi.

27. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Un mari a laissé à sa femme par fidéicommis, l'usufruit de certains fonds, avec d'autres effets, et sa dot. Les héritiers lui ont fait la délivrance de son usufruit. Deux ans après, le mariage qui avoit été contracté entre elle et le défunt a été déclaré nul. On a demandé si on pouvoit se faire rendre par elle ce qu'elle avoit perçu par le passé? J'ai répondu qu'on pourroit lui redemander les fruits qu'elle auroit touchés par le passé.

27. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

Uxori maritus per fideicommissum usumfructum, et alia, et dotem prælegavit. Heredes usumfructum ei concesserunt. Post biennium, illicitum matrimonium fuisse pronunciatum est. Quæsitum est, an id quod præterito tempore possedit, ab ea repeti possit? Respondi, id quod fructus nomine percepisset, repeti posse.

De repetitione indebiti.

Source : BIU Cujas

28. *Paulus lib.* 13 *Responsorum.*

De oneribus fundi fructuarii.

Quæro, si usufructus fundi legatus est, et eidem fundo indictiones temporariæ indictæ sint, quid juris sit? Paulus respondit, idem juris esse, et in his speciebus, quæ posteà indicuntur, quod in vectigalibus dependendis responsum est: ideòque hoc onus ad fructuarium pertinet.

29. *Gaius lib.* 1 *Fideicommissorum.*

De usufructu relicto à legatario.

Si quis usumfructum legatum sibi, alii restituere rogatus sit, eumque in fundum induxerit fruendi causa: licèt jure civili morte et capitis deminutione ex persona legatarii pereat usufructus, quod huic ipso jure adquisitus est: tamen prætor jurisdictione sua id agere debet, ut idem servetur, quod futurum esset, si ei cui ex fideicommisso restitutus esset, legati jure adquisitus fuisset.

30. *Javolenus lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

De usufructu legato, donec satisfiat.

Cui usufructus legatus esset, *donec ei totius dotis satisfieret*: cùm ei heres pro sua parte satisdedisset, quamvis reliqui satis non darent: tamen pro ea parte usumfructum desinere habere mulierem, ait Labeo. Idem fieri, et si per mulierem mora fieret, quominùs satis acciperet.

Si usufructus colono legetur.

§. 1. Colono suo dominus usumfructum fundi, quem is colebat, legaverat. Agat colonus cum herede, ut judex cogat heredem ex locationis actione eum liberare.

31. *Labeo lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De usufructu partis pro indiviso.

Is qui fundum tecum communem habebat, *usumfructum fundi uxori legaverat.* Post mortem ejus tecum heres arbitrum communi dividundo petierat. Blæsus ait, Trebatium respondisse, si arbiter certis regionibus fundum divisisset, ejus partis, quæ tibi obtigerit, usumfructum mulieri nullà ex parte deberi: sed ejus, quod heredi obtigisset, totius usumfructum eam habituram. Ego hoc falsum puto. Nam cùm ante arbitrum communi divi-

28. *Paul au liv.* 13 *des Réponses.*

Si on a légué l'usufruit d'un fonds, et que ce fonds vienne à être sujet à des impositions passagères, on demande ce qu'il faut observer à cet égard? Paul a répondu qu'il falloit observer par rapport à ces impositions extraordinaires, ce qu'on observoit par rapport aux impôts ordinaires: c'est l'usufruitier qui est tenu de ces charges.

29. *Gaïus au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

Si un particulier à qui on a légué un usufruit est chargé de le remettre à un autre, et qu'en conséquence il l'ait fait entrer en jouissance: quoique, suivant le droit civil, l'usufruit s'éteigne par la mort naturelle et civile de celui à qui il a été légué, néanmoins le préteur interposera ici son autorité, afin que l'usufruit ne s'éteigne que par la mort naturelle ou civile du fidéicommissaire, comme si l'usufruit lui eût été légué directement.

30. *Javolénus au liv.* 2 *des Postérieurs de Labéon.*

Labéon pense qu'une femme à qui son mari a légué un usufruit jusqu'à ce qu'elle fût entièrement satisfaite de toute sa dot, perd une partie de cet usufruit si un des héritiers lui donne caution et sûreté pour sa part héréditaire, quoique les autres héritiers n'aient point donné la même caution. Il en sera de même si les héritiers ont offert caution à la femme, et qu'elle ait été en demeure de l'accepter.

1. Un propriétaire a légué à son fermier l'usufruit du fonds qu'il cultivoit. Le fermier intentera l'action testamentaire contre l'héritier, et conclura à ce qu'il soit déchargé de la location.

31. *Labéon au liv.* 2 *des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Un particulier qui avoit un fonds en commun avec un autre, a légué à sa femme l'usufruit de ce fonds. Après sa mort, son héritier a demandé un arbitre à l'effet de partager le fonds commun. Blæsus rapporte que Trébatius avoit répondu qu'après que le juge auroit divisé le fonds en portions déterminées, la femme ne pourroit demander d'usufruit sur la part qui seroit échue à l'ancien copropriétaire de son mari, et qu'elle auroit l'usufruit en entier de la part

Source : BIU Cujas

échue à l'héritier de son mari. Ce sentiment ne me paroît pas juste: car si avant ce partage la femme a eu l'usufruit sur la moitié indivise de la totalité du fonds, l'arbitre n'a pas pu en jugeant entre les deux propriétaires nuire au droit d'un tiers. Ce dernier sentiment est reçu.

32. *Scévola au liv.* 15 *du Digeste.*

Un testateur, après avoir dit en général, je veux qu'on acquitte les legs que je ferai, a ajouté: Je lègue à Félix, que j'ai affranchi, l'usufruit du fonds Vestigien, dont je crois qu'il pourra bien avoir la propriété s'il ne chicane pas mon héritier, et s'il vit en paix avec lui. Je prie aussi mon héritier de faire en sorte d'être toujours ami avec Félix, parce que cette amitié est avantageuse à tous deux. On a demandé si Félix pouvoit exiger la propriété du fonds du vivant de l'héritier? J'ai répondu que je ne voyois rien dans l'exposé qui pût faire croire que la propriété du fonds ait été léguée à Félix.

1. Une femme a institué pour ses héritiers les enfans qu'elle avoit de Séius, et une fille qu'elle avoit d'un autre mari, chacun par égales portions, et elle a fait à sa mère le legs suivant: Je veux qu'on donne à Ælia Dorcade, ma mère, pendant sa vie, l'usufruit de mes biens: de manière qu'à sa mort il retourne à mes enfans ou à celui d'eux qui vivra. Les fils de la testatrice sont morts après avoir accepté sa succession. On a demandé si après la mort de la mère, la fille de la testatrice auroit l'usufruit en entier, ou seulement jusqu'à concurrence de sa portion héréditaire? J'ai répondu que l'usufruit retournoit à ceux à qui appartenoit la propriété. Remarque de Claude: Car Scévola a cru que l'usufruit, après la mort de l'aïeule, devoit retourner aux enfans par proportion à leur part héréditaire, d'autant plus que ces parts étoient égales.

2. Un mari avoit légué à sa femme l'usufruit de ses maisons et de tout ce qui s'y trouveroit, excepté l'argenterie, et de plus l'usufruit de ses fonds de terre et de ses salines. On a demandé si on lui devoit aussi l'usufruit des laines de toutes couleurs que le mari avoit pour en faire commerce, aussi bien que des pourpres qui étoient dans les maisons? J'ai répondu que le légataire devoit avoir l'usufruit de tout ce qui se trouvoit dundo conjunctus pro indiviso ex parte dimidia totius fundi ususfructus mulieris fuisset: non potuisse arbitrum, inter alios judicando, alterius jus mutare. Quod et receptum est.

32. *Scævola lib.* 15 *Digestorum.*

Quibus verbis legatur.

Generali capite præposito, quidam in testamento suo ita adjecit: *Felici, quem liberum esse jussi, usumfructum fundi Vestigiani lego: cujus proprietatem puto te consecuturum, si non contenderis cum herede meo, sed potiùs concordaveris. Sed et tu heres omnia fac, ut amici sitis: hoc enim vobis expedit.* Quæsitum est, an vivente herede exigere possit Felix fundi proprietatem? Respondit, nihil proponi, cur Felici proprietas fundi legata videretur.

De usufructu legato, ita ut post obitum legatarii ad heredes, aut ad eum, qui ex his vivet, redeat.

§. 1. Filios ex Seio, et filiam ex alio marito, heredes instituit æquis portionibus, et matri ita legaverat: *Æliæ Dorcadi matri meæ dari volo, quoad vivat, usumfructum bonorum meorum: ita ut post obitum ejus ad liberos meos, aut ad eum qui ex his vivet, pertineat.* Filii post aditam hereditatem decesserant. Quæsitum est, mortua matre superstite filia testatricis, ususfructus utrùm ad solam filiam, an verò pro portione hereditatis pertineret? Respondit, ad eos redire, apud quos proprietas esset. Claudius: Non credidit ipsum usumfructum in vicem portionum hereditariarum post mortem aviæ inter ipsos datum: eò magis, quòd æquis partibus heredes erant scripti.

De usufructu domuum, et omnium quæ ibi sunt, excepto argento; item fundorum, et salinarum legatis.

§. 2. *Uxori usumfructum domuum, et omnium rerum, quæ in his omnibus erant, excepto argento legaverat, item usumfructum fundorum, et salinarum.* Quæsitum est, an lanæ cujusque coloris, mercis causa paratæ: item purpuræ quæ in domibus erant, ususfructus ei deberetur? Respondit, excepto argento, et his quæ mercis causa comparata sunt, cæterorum omnium usumfructum legatariam habere.

Source : BIU Cujas

§. 3. Idem quæsiit, cùm in salinis, quarum ususfructus legatus esset, salis inventus sit non minimus modus, an ad uxorem ex causa fideicommissi ususfructus pertineat? Respondit, de his legandis, quæ venalia ibi essent, non sensisse testatorem.

veroit dans les maisons, excepté l'argenterie et les marchandises.

3. On a encore demandé si, s'étant trouvé une grande quantité de sel dans les salines, dont l'usufruit avoit aussi été légué à la femme, l'usufruit de ce sel devoit aussi lui appartenir? J'ai répondu que le testateur n'avoit pas pensé à léguer ce qui étoit dans ces maisons pour être vendu.

Ex revocatione legati.

§. 4. Idem quæsiit, cùm eodem testamento ita caverit. *A te peto uxor, uti ex usufructu, quem tibi præstari volo in annum quintumdecimum, contenta sis annuis quadringentis, quod ampliùs fuerit, rationibus heredis, heredumve meorum inferatur:* an recessum videatur à superiore capite: ideòque uxor non ampliùs habeat ex usufructu, quàm annuos quadringentos? Respondit, satis id, quod quæreretur, apertè verba, quæ proponerentur, declarare.

4. On a demandé aussi si la disposition dont on vient de parler étoit changée, dans le cas où il s'en trouveroit dans le même testament une autre conçue en ces termes: Je vous prie, ma femme, de vous contenter pour l'usufruit que je vous ai laissé pendant quinze années, d'une somme de quatre cents par an, et de rendre le reste à mes héritiers; et si, à cause de cette disposition, la femme ne pourra prendre sur l'usufruit légué que la somme de quatre cents par an? J'ai répondu que la question qu'on proposoit étoit décidée assez clairement par les termes de la disposition qu'on rapportoit.

De sumptibus.

§. 5. Lucius Titius testamento suo Publio Mævio fundum Tusculanum reliquit: ejusque fideicommisit, ut ejusdem fundi partem dimidiam ususfructus Titiæ præstaret. Publius Mævius villam vetustate corruptam, cogendis et conservandis fructibus necessariam ædificavit. Quæro, an sumptus partem pro portione ususfructus Titia adgnoscere debeat? Respondit, si priùs quàm usumfructum præstaret, necessariò ædificavit: non aliàs cogendum restituere, quàm ejus sumptus ratio habeatur.

5. Lucius-Titius a laissé dans son testament à Publius-Mævius le fonds Tusculan, et l'a chargé par fidéicommis de donner la moitié de l'usufruit de ce fonds à Titia. Publius-Mævius a rétabli un bâtiment qui étoit tombé par vétusté, et qui étoit nécessaire pour renfermer et conserver les fruits. On demande si Titia doit entrer dans cette dépense à proportion de son usufruit? J'ai répondu, si le légataire a rétabli ce bâtiment nécessaire avant de faire à Titia la délivrance de son legs d'usufruit, on ne pourra le forcer à la délivrance de l'usufruit, qu'autant que la femme offrira de lui tenir compte de cette dépense.

De usufructu portionis filii mente capti sorori ejus, eidemque coheredi legato.

§. 6. Duas filias et filium mente captum heredes scripsit: filii portionis mente capti datæ usumfructum legavit in hæc verba: *Hoc ampliùs Publia Clementiana præcipiet sibi quartæ partis hereditatis meæ, ex qua Julium Justum filium meum heredem institui: petoque à te, Publia Clementiana, uti fratrem tuum Julium Justum alas, tuearis, dependas pro eo, pro quo tibi usumfructum portionis ejus reliqui, donec mentis compos fiat, et convalescat.* Quæsitum est, cùm filius in eodem furore in die mortis suæ perseverans decesserit, an ususfructus interciderit? Respondit,

6. Un testateur a institué pour ses héritiers ses deux filles, et son fils, qui étoit imbécille; il a légué à une de ses filles l'usufruit de la portion pour laquelle il avoit institué son fils imbécille, en lui adressant ces paroles: De plus, ma fille Publia-Clémentia prendra par préciput l'usufruit du quart de ma succession, pour lequel j'ai institué mon fils Julius-Justus, et je prie ma fille Publia-Clémentia d'employer cet usufruit de la portion de son frère à le nourrir, l'entretenir et avoir soin de lui jusqu'à ce qu'il recouvre son bon sens. Le fils étant resté dans le même état jusqu'au jour de sa mort, on demande

Source : BIU Cujas

si alors le legs de l'usufruit est perdu pour sa sœur Clémentia? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ce legs continuoit de lui être dû; à moins qu'on ne prouvât clairement que le testateur a eu une intention contraire.

7. Une testatrice a chargé son héritier de fournir à son fils une somme de dix par an, ou de lui acheter et lui donner en usufruit des terres dont le revenu fût de dix. Le fils ayant reçu des fonds de terre de l'héritier, conformément à la volonté de sa mère, les a donnés à loyer. On a demandé si, après sa mort, ce qui restoit dû par les fermiers sur les loyers appartenoit à l'héritier du fils usufruitier, ou à l'héritier de la testatrice? J'ai répondu que je ne voyois dans l'exposé aucune raison qui empêchât que ces reliquats de loyers appartinssent aux héritiers de la testatrice.

8. Un testateur a légué à un de ses héritiers l'usufruit du tiers de ses biens. On a demandé s'il falloit lui fournir le tiers des sommes auxquelles étoit montée l'estimation des biens lors du partage? J'ai répondu que l'héritier étoit le maître de lui donner l'usufruit du tiers des effets ou du tiers de l'estimation.

9. On a encore demandé si, dans le cas où l'héritier préféreroit de donner l'usufruit du tiers de l'estimation, il pourroit retrancher sur la somme les impôts auxquels sont sujets les fonds de terre ou les autres effets mobiliers, en sorte qu'il ne donnât que le tiers de l'argent qui resteroit après cette déduction faite? J'ai répondu qu'il pouvoit faire cette déduction.

33. *Le même au liv.* 17 *du Digeste.*

Je veux qu'on donne à Sempronius ce que je lui donnois de mon vivant. Ce Sempronius habitoit dans une maison du testateur, qui a été laissée à un des héritiers à titre de prélegs. On a demandé si les héritiers lui devoient aussi l'habitation? J'ai répondu que je ne voyois rien dans l'exposé qui les en dispensât.

1. Un testateur a fait cette disposition: Je veux qu'on donne à ceux de mes affranchis à qui je n'ai rien laissé nommément, ce que je leur donnois de mon vivant. On a demandé si l'habitation étoit aussi censée léguée par ces paroles aux affranchis qui

verbis, quæ proponerentur, perseverare legatum: nisi manifestissimè probetur, aliud testatorem sensisse.

De morte fructuarii, et reliquis colonorum.

§. 7. Heredis instituti fidei commisit, *filio suo annua decem præstare: aut ea prædia emere, et adsignare, ut usumfructum haberet, redituri efficientia annua decem:* filius fundos sibi ab herede secundùm matris voluntatem traditos locavit. Et quæsitum est, defuncto eo, reliqua colonorum utrumne ad heredem filii fructuarii, an verò ad heredem Seiæ testatricis pertineant? Respondit, nihil proponi, cur ad heredem Seiæ pertineant.

De usufructu partis bonorum.

§. 8. Usumfructum tertiæ partis bonorum suorum uni ex heredibus legaverat. Quæsitum est, an pecuniæ quæ ex rebus divisis, secundùm æstimationem effecta est, tertia præstanda sit? Respondit, heredis esse electionem, utrùm rerum, an æstimationis usumfructum præstare vellet.

§. 9. Item quæsitum est, tributa, præter ea quæ vel pro prædiis aut moventibus deberi et reddi necesse est, an eximenda sint ex quantitate, ut reliquæ duntaxat pecuniæ, si hoc heres elegerit, reddi debeat? Respondit, reliquæ pecuniæ tertiam præstandam.

33. *Idem lib.* 17 *Digestorum.*

De his quæ vivus præstabat, legatis.

Sempronio ea quæ vivus præstabam, dari volo. Is etiam habitabat in testatoris domo, quæ uni ex heredibus prælegata erat. Quæsitum est, an habitatio quoque debeatur? Respondit, nihil proponi, cur non debeatur.

§. 1. Ex his verbis testamenti: *Libertis meis, quibus nominatim nihil reliqui, quæ vivus præstabam, dari volo.* Quæsitum est, an libertis, qui cum patrono suo in diem mortis habitabant, etiam habitatio relicta videatur? Respondit, videri.

Source : BIU Cujas

De petitione, ut heres patiatur libertos, ubi nunc agunt, senescere.

§. 2. Codicillis ita scripsit : *Nigidium, Titium, Dionem, libertos meos senes et infirmos, peto, in locis, in quibus nunc agunt, senescere patiamini.* Quæro, an ex hoc capite liberti suprascripti ex fideicommisso fructus locorum, quibus morantur, recipere debeant : cùm alia, quæ eis specialiter legata sunt, sine controversia consecuti sint ? Respondit, verbis quæ proponerentur, id petitum, ut ad eum modum paterentur heredes ibi eos esse, ad quem modum ipsa patiebatur.

demeuroient avec le testateur lors de sa mort ? J'ai répondu qu'elle leur étoit censée léguée.

2. Un codicille contient cette disposition : Je charge mes héritiers de laisser Nigidius, Titius, Dion, mes affranchis, déjà infirmes, terminer leur carrière dans l'endroit où ils sont. On demande si, en conséquence de ces paroles, les affranchis peuvent demander les fruits des fonds où ils sont, d'autant qu'on ne leur a point contesté d'autres legs qui leur avoient été faits ? J'ai répondu que par ces paroles la testatrice avoit chargé ses héritiers de souffrir les affranchis dans cet endroit de la même manière qu'elle les y souffroit elle-même.

34. *Idem lib.* 18 *Digestorum.*

De fideicommisso relicto ab eo, qui novissimus morietur.

Codicillis fideicommissa in hæc verba dedit : *Libertis, libertabusque meis, et quos in codicillis manumisi, fundum, ubi me humari volui, dari volo : ut qui ab his decesserit, portio ejus reliquis adcrescat, ita ut ad novissimum pertineat : post cujus novissimi decessum ad rempublicam Arelatensium pertinere volo. Hoc amplius libertis, libertabusque meis habitationes in domo, quandiù vivent. Pactiæ et Trophimæ diætas omnes, quibus uti consuevit, habitet : quam domum post mortem eorum ad rempublicam pertinere volo.* Quæsitum est, reipublicæ fideicommissum utrùm ab herede, an à libertis datum sit ? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, posse ita verba accipi, ut ejus legatarii, qui novissimus decederet, fideicommissum videatur. Idem quæsiit, defunctis quibusdam ex libertis, quibus habitatio relicta erat, an portiones domus, in quibus hi habitaverant, jam ad rempublicam pertineant ? Respondit, quoad aliquis eorum vivat, fideicommissum reipublicæ non deberi.

34. *Le même au liv.* 18 *du Digeste.*

Un testateur a laissé le fidéicommis suivant dans un codicille : Je veux qu'on donne à mes affranchis de l'un et l'autre sexe, et à ceux que j'ai affranchis dans mon codicille, le fonds où j'ai voulu être enterré : en sorte qu'à la mort de l'un d'eux sa portion accroisse aux autres jusqu'à ce que le fonds se trouve en entier dans les mains du dernier survivant ; et après la mort de ce dernier, je veux que le fonds passe à la ville d'Arles. De plus je donne à mes affranchis de l'un et l'autre sexe l'habitation dans ma maison pendant leur vie. Pactia et Trophime habiteront les chambres que j'occupois ; et après leur mort, je veux que la maison appartienne à la même ville d'Arles. On a demandé si c'étoit l'héritier, ou les affranchis, qui étoient chargés du fidéicommis envers la ville d'Arles ? J'ai répondu que, suivant l'exposé, on pouvoit dire que c'étoit le dernier mourant des affranchis qui en étoit chargé. On a encore demandé si, aussitôt après la mort de quelques-uns des affranchis, les lieux qu'ils habitoient appartenoient tout de suite à la ville d'Arles ? J'ai répondu que tant que quelques-uns d'eux vivoient, le fidéicommis fait à cette ville n'étoit pas dû.

De curatoris fideicommisso.

§. 1. Qui Sempronium ex parte decima, et Mœviam ex parte decima, alumnum ex reliquis partibus instituerat heredes, curatorem alumno dedit, cùm jure facere putaret : et curatoris fideicommisit, *ne pateretur fundum venire*, sed cum *Sempronia et Mœvia nutricibus suis frueretur*

1. Un testateur avoit institué Sempronia pour un dixième, Mœvia pour un autre dixième, et son élève pour le reste. Il a nommé un curateur à son élève croyant avoir droit de le faire, et il a chargé ce curateur de ne pas souffrir qu'un certain fonds de la succession fût vendu, voulant que son

Source : BIU Cujas

élève eût la jouissance du revenu de ce fonds conjointement avec Sempronia et Mævia, ses nourrices. Ensuite il a ajouté au bas de son testament : Je charge tous mes héritiers de l'exécution de mes volontés. On a demandé si les nourrices pouvoient répéter chacune le tiers de l'usufruit du fonds, quoique le testateur ait chargé de ce fidéicommis le curateur qu'il ne pouvoit pas donner de droit à son élève? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le testateur avoit utilement marqué sa volonté par le fidéicommis qu'il avoit fait ; qu'ainsi il avoit accordé la jouissance de ce fonds de manière qu'elle fût partagée entre son élève et ses nourrices.

35. *Le même au liv.* 22 *du Digeste.*

Un mari a légué à sa femme l'usufruit de sa maison de campagne pendant cinq ans, à compter du jour de sa mort. Ensuite il a ajouté : Et après ces cinq ans, lorsque l'usufruit sera éteint, je donne le fonds qui y étoit sujet à tel et tel de mes affranchis. La femme étant morte avant les cinq ans, on a demandé si la propriété du fonds appartenoit aux affranchis à l'instant de sa mort, ou seulement après le laps des cinq années, terme qu'a fixé le testateur lui-même au legs de cette propriété? J'ai répondu que la propriété n'appartiendroit aux affranchis qu'après le laps des cinq années.

36. *Le même au liv.* 25 *du Digeste.*

Un testateur a légué l'usufruit d'un fonds à l'esclave Stichus, qu'il a affranchi dans son testament, et il a chargé ses héritiers de donner ce fonds, après que l'usufruit de Stichus seroit éteint, à Lucius-Titius. Mais Stichus a fait un testament dans lequel il a lui-même légué la propriété de ce fonds à ses petits-fils, et les héritiers de Stichus ont fait en conséquence du testament la délivrance de ce fonds aux petits-fils légataires. On a demandé si les petits-fils, ayant ignoré la disposition du premier testateur par rapport à ce fonds, et l'ayant possédé au-delà du temps fixé pour prescrire, en avoient acquis le domaine? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils en avoient acquis le domaine.

1. On a encore demandé si, dans le cas où ce fonds seroit ôté aux petits-fils par quelque raison, ces petit-fils auroient leur recours contre les héritiers de Stichus? J'ai répondu : La décision précédente suppose *reditu ejus* ; et ima parte testamenti ita adjecit : *Omnem voluntatem fidei heredum meorum committo.* Quæsitum est, an tertias partes usufructus fundi nutrices ex fideicommisso petere possint, quamvis curator ei receptus sit, quem jure dare non poterat alumno? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, utiliter fideicommisso voluntatem suam confirmasse : id igitur cuique dedisse, ut et nutrices unà cum alumno reditu fundi uterentur.

35. *Idem lib.* 22 *Digestorum.*

De conditione et die.

Uxori usumfructum villæ legavit in quinquennium à die mortis suæ. Deinde hæc verba adjecit. *Et peracto quinquennio, cùm ejus ususfructus desierit, tunc eum fundum illi et illi libertis, dari volo.* Quæsitum est, cùm uxor intra quinquennium decesserit, an libertis proprietatis petitio jam, an verò impleto quinquennio competat : quia peracto quinquennio testator proprietatem legaverat? Respondit, post completum quinquennium fundum ad libertos pertinere.

36. *Idem lib.* 25 *Digestorum.*

Si fructuarius proprietatem legaverit.

Sticho testamento manumisso fundi ususfructus erat legatus, et cùm is uti fruique desisset, fidei heredum testator commisit, uti eum fundum darent Lucio Titio. Sed Stichus testamento suo ejusdem fundi proprietatem nepotibus suis legavit : et heredes Stichi ex testamento ejus legatariis nepotibus eum fundum tradiderunt. Quæsitum est, cùm nepotes legatarii ignoraverint conditionem fundi suprascripti priore testamento datam, et plus quàm tempore statuto possederint, an eum fundum sibi adquisierint? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, legatarios sibi adquisisse.

§. 1. Idem quæsiit, si aliquo casu legatariis auferri possit, an repetitionem ab heredibus Stichi ejus nepotes habere possint? Respondit, suprà quidem de adquisitione responsum : verùm si ex alia causa

Source : BIU Cujas

adquisitio cessasset, videri Stichum, si post mortem eorum, quibus proprietas legata esset, testamentum fecisset, potiùs quòd habere se crederet, quàm quòd onerare heredes vellet, legasse.

37. *Idem lib.* 33 *Digestorum.*

De usufructu bonorum.

Uxori meæ usumfructum lego bonorum meorum, usque dum filia mea annos impleat octodecim. Quæsitum est, an prædiorum tam rusticorum, quàm urbanorum, et mancipiorum, et supellectilis, itemque calendarii usufructus ad uxorem pertineat? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, omnium pertinere.

38. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De reditu.

Fundi Æbutiani reditus uxori meæ, quoad vivat, dari volo. Quæro, an possit tutor heredis fundum vendere, et legatario offerre quantitatem annuam, quam vivo patrefamilias ex locatione fundi redigere consueverat? Respondit, posse. Item quæro, an habitare impunè prohiberi possit? Respondit, non esse obstrictum heredem ad habitationem præstandam. Item quæro, an compellendus sit heres reficere prædium? Respondit, si heredis facto minores reditus facti essent, legatarium rectè desiderare, quod ob eam rem deminutum sit. Item quæro, quò distat hoc legatum ab usufructu? Respondit, ex his, quæ suprà responsa essent, intelligi differentiam.

39. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

De rebus legatis ita, ut proprietas ad filias testatoris revertatur.

Filios heredes instituit: uxori vestem, mundum muliebrem, lanam, linum, et alias res legavit, et adjecit: *Proprietatem autem eorum, quæ suprà scripta sunt, reverti volo ad filias meas, quæve ex his tunc vivent.* Quæsitum est, utrùm usufructus, an proprietas earum rerum data sit? Respondit, proprietatem legatam videri.

40. *Alfenus Varus lib.* 8 *Digestorum à Paulo epitomatorum.*

De particula, cum.

Illi cum illo habitationem lego. Perindè est, ac si ita, *illi et illi* legasset.

41.

que les petits-fils ont acquis le domaine; mais s'ils ne l'avoient point acquis, il y auroit lieu de croire que Stichus, sur-tout s'il a fait son testament depuis la mort de ceux à qui la propriété du fonds avoit été léguée, a plutôt voulu léguer un effet qu'il croyoit être à lui, que charger ses héritiers.

37. *Le même au liv.* 33 *du Digeste.*

Je lègue à ma femme l'usufruit de mes biens jusqu'à ce que ma fille ait atteint l'âge de dix-huit ans. On a demandé si la femme devoit avoir l'usufruit des fonds tant rustiques qu'urbains, des esclaves, des meubles et enfin du porte-feuille contenant les dettes actives de la succession? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle avoit l'usufruit de tout.

38. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Je veux qu'on donne à ma femme, pendant sa vie, les revenus du fonds Æbutien. On demande si le tuteur de l'héritier peut vendre ce fonds, et offrir à la légataire une somme annuelle égale à celle qu'on avoit coutume de tirer du loyer de ce fonds du vivant du père de famille? J'ai répondu qu'il le pouvoit. On demande encore si on peut impunément empêcher la légataire d'habiter dans ce fonds Æbutien? J'ai répondu que l'héritier n'étoit point obligé à lui fournir d'habitation. On demande aussi si l'héritier est obligé de faire les réparations du fonds? J'ai répondu que si par le fait de l'héritier les revenus du fonds devenoient moindres, la légataire pourroit demander à être indemnisée de cette diminution. Enfin on demande quelle différence il y a entre ce legs et celui de l'usufruit? J'ai répondu qu'on pouvoit en connoître la différence par ce qui vient d'être dit.

39. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Un testateur a institué ses enfans; il a légué à sa femme ses habits, ses parures, la laine, le lin et d'autres effets, et il a ajouté: Je veux que la propriété de toutes ces choses retourne à mes filles, ou à celles d'entre elles qui vivront. On a demandé si le legs fait à la femme étoit un legs de propriété ou d'usufruit? J'ai répondu que c'étoit un legs de propriété (chargé d'un fidéicommis).

40. *Alfénus-Varus au liv.* 8 *du Digeste abrégé par Paul.*

Je lègue l'habitation à un tel avec un tel. Ces paroles ont le même sens que celles-ci: Je lègue l'habitation à un tel et à un tel.

Source : BIU Cujas

41. *Javolénus au liv.* 2 *des Postérieurs de Labéon.*

Labéon pense qu'un legs conçu en ces termes, je donne et lègue à Publius-Mævius tous les fruits du fonds Cornélien, est le même que le legs de l'usufruit de ce fonds; parce que telle a été l'intention du testateur.

42. *Le même au liv.* 5 *des Postérieurs de Labéon.*

On range dans la classe des fruits tout ce dont les hommes font usage. Il ne faut pas considérer ici le temps de leur maturité naturelle, mais celui où il est plus utile au propriétaire ou au fermier de les recueillir. Ainsi les olives, par exemple, étant d'un plus grand revenu avant qu'après leur maturité, on ne doit pas leur refuser la qualité de fruits, si elles ont été cueillies avant leur maturité.

43. *Vénuléius au liv.* 10 *des Actions.*

Il y a bien de la différence entre le legs de l'usufruit de la troisième partie des biens, et le legs de l'usufruit de la troisième partie de certaines choses : car, dans le legs de l'usufruit des biens, on fait déduction des dettes, et on porte en compte les créances. Il n'en est pas de même si on lègue l'usufruit de certaines choses.

TITRE III.

DU LEGS QUI A POUR OBJET UNE SERVITUDE.

1. *Julien au liv.* 1 *sur Minicius.*

Un testateur, qui avoit deux boutiques contiguës, les a léguées chacune à deux différens particuliers. S'il y avoit quelque bâtiment qui avançât de la boutique supérieure sur l'inférieure, on demande si la seconde seroit obligée de supporter les charges de la première? Minicius répond que la servitude paroît imposée. Sur quoi Julien fait cette remarque: On pourroit dire que cette décision n'est juste qu'autant que cette servitude aura été imposée nommément par le testateur, ou qu'au moins il aura dit en léguant : Je lègue une telle boutique en l'état où elle se trouve présentement.

2. *Marcellus au liv.* 13 *du Digeste.*

On peut léguer un chemin à plusieurs co-

41. *Javolenus lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

De fructibus annuis.

Cùm ita legatum esset, *Fructus annos fundi Corneliani Publio Mævio do lego:* perinde putat accipiendum esse Labeo, ac si ususfructus fundi similiter esset legatus : quia hæc mens fuisse testatoris videatur.

42. *Idem lib.* 5 *ex Posterioribus Labeonis.*

De fructibus maturis vel immaturis.

In fructu id esse intelligitur, quod ad usum hominis inductum est. Neque enim maturitas naturalis hîc spectanda est : sed id tempus, quo magis colono dominove eum fructum tollere expedit. Itaque cùm olea immatura plus habeat reditus, quàm si matura legatur, non potest videri, si immatura lecta est, in fructu non esse.

43. *Venuleius lib.* 10 *Actionum.*

De usufructu bonorum, vel rerum.

Nihil interest, utrùm bonorum quis, an rerum tertiæ partis usumfructum legaverit : nam si bonorum ususfructus legabitur, etiam æs alienum ex bonis deducetur : et quod in actionibus erit, computabitur. At si certarum rerum ususfructus legatus erit, non idem observabitur.

TITULUS III.

DE SERVITUTE LEGATA.

1. *Julianus lib.* 1 *ex Minicio.*

De ædificatione ex superiore taberna ad inferiorem.

Qui duas tabernas conjunctas habebat, eas singulas duobus legavit. Quæsitum est, si quid ex superiore taberna in inferiorem inædificatum esset, num inferior operi ferundo in superioris tabernæ loco contineretur? Respondi, servitutem impositam videri. Julianus notat: Videamus, ne hoc ita verum sit, si aut nominatim hæc servitus imposita est, aut ita legatum datum est: *Tabernam meam, uti nunc est, do lego.*

2. *Marcellus lib.* 13 *Digestorum.*

De fundo com-

Source : BIU Cujas

munì. De pluribus heredibus stipulatoris.

potest via : cùm et communis servus rectè viam stipulatur : et cùm duo ei, qui ipse viam stipulatus fuerit, heredes exstiterint, non corrumpitur stipulatio.

propriétaires d'un héritage commun : car un esclave appartenant à plusieurs peut stipuler valablement un chemin à son profit ; la stipulation du chemin n'est point non plus anéantie lorsque celui au profit duquel elle est faite laisse deux héritiers.

3. *Idem lib.* 29 *Digestorum.*

De fundo uni cum via, alii sine via legato. De fundo sub conditione, vel pro parte purè, pro parte sub conditione, et via purè legatis. De fundo communi.

Si fundum Mævio, et ad eum viam per alium fundum, et eundem fundum sine via Titio legasset : si uterque fundum vindicasset, sine via legato fundum cessurum : quia neque adquiri per partem servitus possit. Et si priùs Mævius fundum vindicaret, altero deliberante, posse dubitari, an si posteà Titius omisisset, viæ legatum salvum esset ? Et hoc magis videbatur. Quanquàm si sub conditione quis fundum legasset, viam purè : aut pro parte fundum purè, pro parte sub conditione, et viam sine conditione : si pendente ea, legati dies cessisset, interiturum fore viæ legatum. Ut responsum est, cùm alteri ex vicinis, qui fundum communem habebant, viam sub conditione, alteri purè legasset, pendente conditione decessisset : quia alterius legatarii persona impedimento esset, quominùs solidus fundus cum via vindicaretur.

3. *Le même au liv.* 29 *du Digeste.*

Un testateur lègue un fonds à Mævius, et un chemin par un autre fonds pour y arriver ; il lègue encore le même fonds à Titius, mais sans lui léguer le chemin pour y arriver. Ces deux légataires demandant à l'héritier la délivrance du fonds, l'héritier leur donnera le fonds simplement, et sans chemin ; parce qu'une servitude ne peut pas s'acquérir par partie. Mais si Mævius demande le premier la délivrance du fonds, pendant que l'autre délibère s'il acceptera le legs, cet autre venant ensuite à renoncer, on peut douter si le droit de chemin resteroit en entier à Mævius. On a décidé qu'il auroit ce droit de chemin. Il n'en seroit cependant pas de même dans le cas où un testateur auroit légué un fonds sous condition, et le droit de chemin sans condition, ou le fonds partie purement, partie conditionnellement, et le droit de chemin sans condition : car en ce cas si le legs du chemin vient à être dû avant l'événement de la condition imposée au legs du fonds, ce legs du chemin devient caduc. On a encore décidé la même chose dans l'espèce où un testateur avoit légué un droit de chemin à deux propriétaires d'un fonds commun, et voisin du sien, mais à l'un purement, à l'autre conditionnellement ; parce qu'un des légataires empêche l'autre de pouvoir revendiquer le fonds entier avec le droit de chemin.

4. *Javolenus lib.* 9 *Epistolarum.*

De pariete communi.

Si is qui duas ædes habebat, unas mihi, alteras tibi legavit ; et medius paries, qui utrasque ædes distinguat, intervenit : eo jure eum communem nobis esse existimo, quo si paries tantùm duobus nobis communiter esset legatus : ideoque neque me, neque te agere posse, jus non esse alteri ita immissum habere : nam quod communiter socius habet, et in jure eum habere constitit. Itaque de ea re arbiter communi dividundo sumendus est.

4. *Javolénus au liv.* 9 *des Lettres.*

Un particulier qui a deux maisons, vous lègue l'une, et à moi l'autre. Il y a un mur mitoyen qui sépare ces deux maisons. Je pense que ce mur est commun entre nous, comme s'il nous avoit été légué en commun. Ainsi l'un de nous ne peut avoir d'action contre l'autre pour l'empêcher d'appuyer ses poutres sur le mur commun : car le droit qu'un associé a sur la chose commune, il est aussi censé l'avoir sur la servitude à laquelle la chose est sujette. Ainsi, si on ne veut pas que ce mur soit commun, on pourra prendre un arbitre pour le partager.

Source : BIU Cujas

5. *Papinien au liv.* 16 *des Questions.*

Quoique le legs fait à un esclave étranger tire sa validité de la capacité de recevoir dans la personne du maître, cependant les legs faits aux esclaves ne sont valables, qu'autant qu'ils le seroient s'ils étoient faits à une personne libre. Ainsi on ne pourroit pas léguer utilement à un esclave un chemin pour aller au fonds de son maître.

6. *Le même au liv.* 7 *des Réponses.*

Un père a légué une maison à sa fille, et a voulu qu'on lui donnât passage pour y arriver à travers d'autres maisons de la succession. Si la fille occupe la maison léguée, son mari aura aussi le droit de passage; autrement la fille ne seroit pas censée avoir le droit de passage qui lui a été légué. Si quelqu'un prétendoit que ce legs a pour objet une servitude réelle, et non pas simplement une faculté de passer accordée à la personne, il s'ensuivroit que ce droit pourroit être transmis à l'héritier du légataire. Mais on ne peut pas admettre cette interprétation dans l'espèce présente, de peur qu'on n'étende à des héritiers étrangers une faveur particulière accordée par le père à sa fille, et fondée sur cette qualité.

7. *Paul au liv.* 21 *des Questions.*

Lorsque plusieurs héritiers institués sont chargés de fournir un droit de chemin, cette servitude étant indivisible, le légataire peut les actionner chacun solidairement : car il peut demander la délivrance de son legs en entier, même lorsque la succession n'est acceptée que par un seul héritier.

TITRE IV.

DU LEGS DE LA DOT.

1. *Ulpien au liv.* 19 *sur Sabin.*

Le legs de la dot comprend tout ce qui entre dans l'action dotale.

1. Ainsi, si les époux étoient convenus que dans le cas de la dissolution du mariage par la mort du mari, la dot resteroit entre les mains de son héritier, s'il y avoit un fils commun de ce mariage, le mari venant à léguer la dot à sa femme, cette convention ne doit pas être observée, parce que la femme reprend sa dot à titre de legs. Mais si la dot n'eût pas été léguée, cette convention devroit

5. *Papinianus lib.* 16 *Quæstionum.*

Etsi maximè testamenti factio cum servis alienis ex persona dominorum est: ea tamen quæ servis relinquuntur, ita valent, si liberis relicta possent valere. Sic ad fundum domini via servo frustrà legatur. De servo alieno.

6. *Idem lib.* 7 *Responsorum.*

Pater filiæ domum legavit, *eique per domus hereditarias jus transeundi præstari voluit.* Si filia domum suam habitet, viro quoque jus transeundi præstabitur: alioquin filiæ præstari non videbitur. Quòd si quis non usum transeundi personæ datum, sed legatum servitutis esse plenum intelligat: tantundem juris ad heredem quoque transmittetur. Quòd hîc nequaquàm admittendum est: ne quod affectu filiæ datum est, hoc et ad exteros ejus heredes transire videatur. De domo filiæ legata, et jure transeundi per domus hereditarias.

7. *Paulus lib.* 21 *Quæstionum.*

Cùm à pluribus heredibus institutis via legata est, quia partem non recipit, singuli heredes insolidum conveniuntur: quia et uno ex heredibus adeunte vindicari potest. De pluribus heredibus.

TITULUS IV.

DE DOTE PRÆLEGATA.

1. *Ulpianus lib.* 19 *ad Sabinum.*

Cum dos relegatur, verum est, id dotis legato inesse, quod actioni de dote inerat. Quid continetur legato dotis.

§. 1. Et ideò, si inter virum et uxorem convenerat, ut morte viri soluto matrimonio, filio communi interveniente, dos apud mariti heredem remaneret, et maritus decedens dotem relegaverit: stari pacto non debet ob hoc, quòd dos relegata est. Verùm et citra relegationem hoc probari debet: nam quod est admissum, posse deteriorem conditionem dotis De pacto dotali.

Source : BIU Cujas

fieri intervenientibus liberis, totiens locum habet, quotiens ipsa in matrimonio decedit, vel divortium intervenit.

avoir son exécution : car la règle générale qui veut que la dot ne puisse souffrir aucune atteinte, doit s'entendre des cas où la dissolution du mariage arrive par la mort de la femme ou par le divorce.

De repræsentatione.

§. 2. Et verum est, commodum in dote relegata esse repræsentationis, quamvis annua die dos præstaretur.

2. Il est vrai de dire que le legs de la dot est avantageux, en ce qu'il doit être acquitté tout de suite : au lieu que si elle n'eût pas été léguée, elle ne devroit être rendue qu'en trois paiemens d'année en année.

De donatione inter virum et uxorem.

§. 3. Est et illud, quòd ob res donatas hodiè post senatusconsultum nulla fit exactio, si modò voluntatem non mutavit testator.

3. Le legs de la dot a encore cet avantage, que depuis le sénatus-consulte concernant les donations entre mari et femme, l'héritier du donateur ne peut point ôter à la femme l'objet de la donation, en supposant que le testateur n'ait point changé de volonté.

De impensis in res dotales factis.

§. 4. Impensæ autem ipso jure dotem minuunt : sed quod diximus ipso jure dotem impensis minui, non ad singula corpora, sed ad universitatem erit referendum.

4. Les dépenses faites sur les effets dotaux diminuent la dot d'autant, et cela de plein droit : ce qui doit cependant s'entendre de manière que le total de la dot soit diminué de plein droit par ces dépenses, et non pas chaque effet en particulier.

De dote stante matrimonio soluto.

§. 5. Adeò autem dotis actionem continet dotis relegatio, ut si vivus eam uxori (scilicet quibus licet casibus) solverit, cesset legatum.

5. Il est vrai que le legs de la dot a pour objet ce qui doit entrer dans l'action dotale, que si le mari avoit rendu la dot à sa femme de son vivant (comme il le peut en certain cas), le legs qu'il auroit fait de cette dot seroit nul.

De interitu rei dotalis.

§. 6. Sed et si mancipia fuerint in dote non æstimata, et hæc demortua sint, legatum dotis in his evanescit.

6. De même aussi, si la femme avoit apporté en dot des esclaves dont l'estimation n'eût pas été faite, et que ces esclaves fussent morts, le legs de la dot seroit nul par rapport à eux.

De dote promissa, nec data.

§. 7. Sed et si dotem promiserit mulier, neque dederit, et decedens maritus uxori dotem prælegaverit, mulier nihil ampliùs quàm liberationem habebit. Nam et si quis ita legaverit : *Centum, quæ in arca habeo :* aut, *quæ ille apud me deposuit :* si nulla sint, nihil deberi constat : quia nulla corpora sint.

7. Si la femme a promis une dot, mais qu'elle ne l'ait pas donnée, et qu'en mourant son mari la lui lègue, la femme ne peut demander autre chose pour son legs que la libération de la promesse qu'elle avoit faite de fournir la dot. En effet, il est certain qu'un legs conçu en cette manière, je lègue à un tel une somme de cent que j'ai dans mon coffre, ou qu'un tel a déposée chez moi, seroit nul si la somme ne se trouvoit point chez le testateur, parce que les effets légués n'existeroient pas.

De demonstratione.

§. 8. Si quis uxori fundum Titianum his verbis legasset : *Is enim fundus propter illam ad me pervenit :* omnimodò debetur fundus : nam quicquid demonstratæ rei additur satis demonstratæ, frustrà est.

8. Un mari a légué à sa femme le fonds Titien en ces termes : Parce que ce fonds m'est venu de son chef. Le fonds est dû dans tous les cas : car tout ce qu'on ajoute pour désigner une chose qui l'est déjà suffisamment, est superflu.

Si socer nurui,

§. 9. Celsus libro vicesimo digestorum

9. Voici ce qu'écrit Celse au livre vingt

Source : BIU Cujas

du digeste : Si un beau-père lègue à sa bru sa dot, il faut faire cette distinction : ou il a entendu lui léguer le droit d'intenter l'action dotale, et alors ce legs est nul ; ou il a voulu qu'elle reçût la somme qu'elle avoit apportée en dot, et alors le legs est valable. Cependant si la femme a reçu sa dot, le mari n'en aura pas moins le droit de se la faire donner, soit en intentant l'action en partage de la succession contre ses cohéritiers ; soit, s'il n'est point héritier, en intentant contre ceux qui le sont l'action utile. Quant à moi, je pense que, comme le testateur n'a pas entendu charger son héritier de payer deux fois la dot, la femme intentant son action contre lui en vertu du testament, doit lui donner caution de le défendre contre les demandes que son mari pourroit former envers lui à cet égard. Ainsi le mari devra de même donner caution à l'héritier de le défendre contre sa femme, s'il intente le premier son action.

10. Julien au livre trente-sept, propose l'espèce contraire, où un beau-père auroit légué la dot de sa bru à son fils déshérité. Et il décide que la femme ne peut point intenter contre ce fils déshérité l'action dotale. Néanmoins ce fils demandera la délivrance de la dot, en vertu du legs qui lui en a été fait, mais il n'obtiendra cette délivrance qu'en donnant caution de défendre l'héritier contre sa femme. Il dit à ce sujet, qu'il y a bien de la différence entre un fils à qui le père a légué la dot de sa bru, et un affranchi à qui le testateur a légué son pécule ; elle consiste en ce que dans ce dernier cas l'héritier ne peut point être attaqué par les créanciers péculiaires, parce qu'il n'a plus le pécule dans ses mains ; mais l'héritier est soumis à l'action dotale, même lorsqu'il n'a plus la dot.

11. Julien propose encore la question de savoir si, dans le cas où le beau-père auroit légué au mari la dot de sa bru, le paiement qui seroit fait de cette dot à la bru elle-même anéantiroit le legs fait au mari. Il dit qu'il l'anéantiroit, parce que l'héritier n'auroit plus rien à donner au mari.

12. Je demande encore si, dans le cas où le beau-père auroit légué la dot de sa bru à un autre qu'au mari, et l'auroit chargé de la lui rendre, le retranchement de la

scribit : Si socer nurui dotem relegavit, si quidem jus actionis de dote voluit relegare, nullius momenti esse legatum : quippe nupta est : sed si voluit eam recipere dotalem pecuniam, inquit, utile erit legatum. Si tamen hæc dotem receperit, nihilominùs maritus dotis persecutionem habebit : sive heres institutus esset, familiæ erciscundæ judicio : sive non, utili actione. Ego puto, quoniam non hoc voluit socer, ut bis dotem heres præstet, et mulierem agentem ex testamento, cavere debere, *defensu iri heredem adversùs maritum.* Ergo et maritus idem debebit cavere adversùs mulierem defensu iri, si prior agat.

Vel marito dotem legaverit.

§. 10. Per contrarium apud Julianum libro trigesimoseptimo quæritur, si socer filio suo exheredato dotem nurus legasset. Et ait, agi quidem cum marito exheredato de dote non posse : verumtamen ipsum dotem persecuturum ex causa legati : sed non aliàs eum legatum consecuturum, quàm si caverit, *heredes adversùs mulierem defensu iri.* Et differentiam facit inter eum cui dos relegata est, et orcinum libertum cui peculium legatum est : namque eum de peculio posse conveniri ait, heredem non posse : quia peculium desiit penes se habere : at dotis actio nihilominùs competit, etsi dotem desierit habere.

§. 11. Idem Julianus quærit, si dotem marito relegaverit socer, an dote soluta mulieri legatum mariti extinguatur. Et dicit extingui : quia nihil esset jam, quod marito posset præstari.

De dote alii legata, ut mulieri restituatur,

§. 12. Idem quærit, si dos alii legata esset, eamque rogatus sit mulieri restituere : an lex Falcidia in legato locum haberet ? Et dicit habere : sed quod minus

Source : BIU Cujas

est in fideicommisso, mulierem dotis actione consecuturam. Ego quæro, an commoda repræsentationis in hoc legato sic observentur, atque si dos ipsi mulieri fuisset relegata? Et puto habere.

loi Falcidia pourroit être exercé sur ce legs par l'héritier? Il dit que ce retranchement pourroit être exercé; mais ce que la femme se trouvera avoir de moins dans son fidéicommis au moyen de ce retranchement, elle se le fera payer par l'héritier, en intentant contre lui l'action dotale. Néanmoins je demande si on observe par rapport à ce legs, la nécessité de l'acquitter à l'instant, et en un seul paiement, comme s'il étoit fait directement à la femme? Et je pense que cela doit être ainsi.

Vel mulieri, ut alii restituat.

§. 13. Idem Julianus quærit, si mulieri dos sit relegata, eaque rogata *dotem restituere*, an Falcidia locum habeat? Et negat habere: quoniam fideicommissum quoque negat valere. Quòd si prætereà quid uxori legatum sit, putat ex residuo fideicommissum præstari. Quod utique, habita ratione Falcidiæ, mulieri præstabitur. Sed et marito ex parte herede instituto, à socero dote prælegata, legatum dotis Falcidiam passurum: videlicet, quia adhuc constante matrimonio, indebita dos videtur relegata. Verùm quod Falcidia recidit, in familiæ erciscundæ judicio maritum præcepturum: quemadmodùm totam dotem præciperet, si non esset relegata.

13. Julien propose encore cette question: Si un mari lègue à sa femme sa dot, et la charge de la remettre à un autre, ce legs est-il sujet au retranchement de la loi Falcidia? Il dit qu'il ne doit pas y être sujet; parce qu'il nie d'ailleurs que le fidéicommis soit valable. Si le mari a légué à sa femme quelqu'autre chose outre sa dot, il pense que le fidéicommis est valable en tant qu'il affecte cet excédant. Par conséquent le legs de la femme sera à cet égard soumis au retranchement de la Falcidie. Si le beau-père institue le mari pour son héritier en partie, et lègue à la femme sa dot, ce legs sera soumis au retranchement de la loi Falcidia, par la raison que tant que le mariage subsiste la dot n'est point due à la femme. Mais ce que la Falcidie aura retranché du legs, le mari le prélevera sur la masse de la succession lors du partage avec ses cohéritiers, comme il préleveroit la dot elle-même si elle n'avoit pas été léguée à sa femme.

De legato generali et speciali.

§. 14. Mela scripsit, si fundus in dote sit, et specialiter sit legatus, mox generaliter dos relegata: non bis, sed semel deberi fundum.

14. Méla écrit que si un fonds faisant partie de la dot a été légué en particulier par le mari à sa femme, et qu'ensuite il lui lègue sa dot en entier, l'héritier ne devra ce fonds qu'une fois.

De fundo dotali locato.

§. 15. Ibidem Mela conjungit, si fundus in dote fuit locatus à marito ad certum tempus, uxorem non aliàs fundum ex relegatione consequi, quàm si caverit, *se passuram colonum frui*: dummodò ipsa pensiones percipiat.

15. Méla ajoute au même endroit, que si le fonds qui fait partie de la dot a été donné à loyer par le mari, la femme ne pourra demander la délivrance de ce fonds qui lui aura été légué, qu'en promettant de laisser jouir le fermier: pourvu qu'elle touche elle-même les loyers.

2. *Ulpianus lib.* 5 *Disputationum.*

2. *Ulpien au liv.* 5 *des Disputes.*

De fideicommisso uxoris honoratæ, vel mariti honorati.

Cùm quis uxori suæ dotem relegat, fideique commissum ab ea relinquit: hoc fideicommissum ex commodo, quod ex

Lorsqu'un mari lègue à une femme sa dot, et la charge d'un fidéicommis, ce fidéicommis ne peut tomber que sur l'avantage que

Source : BIU Cujas

ressent la femme d'être payée de sa dot à l'instant. C'est aussi ce qu'écrit Celse au livre vingt du digeste. Si le mari a fait sur les effets dotaux des dépenses nécessaires qui diminuent la dot de plein droit, alors s'il a légué à sa femme tout ce qu'il a reçu d'elle en dot, la somme qui a été dépensée par le mari, et qui diminue la dot de plein droit, sera aussi chargée du fidéicommis; car il n'y a pas de doute que la femme, relativement à cette somme, est légataire simple. Si le mari n'avoit point légué à sa femme les effets dotaux eux-mêmes, mais d'autres, pour lui tenir lieu de sa dot, ce legs est toujours réputé legs dotal. Julien va plus loin : il dit que quand le mari n'auroit pas ajouté au legs qu'il fait à sa femme de certains effets, qu'il entend qu'ils lui tiennent lieu de sa dot, le legs n'en sera pas moins réputé legs dotal, si telle a été l'intention du testateur. Ainsi, quand une femme sera chargée de rendre ou la dot qui lui est léguée, ou les effets qui lui sont légués pour lui tenir lieu de sa dot, ou enfin ce que son mari lui a assigné dans l'intention qu'elle le reçût en place de sa dot, elle ne sera obligée au fidéicommis que de la manière dont nous l'avons dit. Par conséquent une femme instituée héritière, et chargée de remettre à un autre la succession, ne doit rendre que ce qui excède ce qui lui est dû pour sa dot, et le bénéfice qu'elle sent de toucher cette dot à l'instant. Car si un testateur qui auroit reçu une dot de sa bru, instituoit son fils pour son héritier, et le chargeoit de remettre à un autre tout ce qu'il auroit touché de sa succession, et que ce fils vînt à gagner la dot par la mort de sa femme, il ne seroit pas obligé de remettre au fidéicommissaire la dot qu'il auroit touchée, parce qu'il la gagne à cause de ses conventions matrimoniales, et qu'il ne la tient pas de la libéralité de son père.

1. Une femme a promis une dot de quatre cents, et elle a donné deux fonds pour la moitié de cette somme, et pour l'autre moitié des billets de ses débiteurs. Le mari venant à mourir lui a légué pour sa dot deux fonds différens de ceux qu'il avoit reçus d'elle, et en outre les deux fonds qu'elle lui avoit donnés en dot, et dont l'estimation avoit été portée à deux cents; il l'a

relegatione mulier sentit, æstimabitur. Et ita Celsus quoque libro vicesimo digestorum scripsit. Quòd si necessariæ fuerunt impensæ quæ ipso jure dotem minuunt, ampliùs dici potest, si tanta quantitas dotis, quam maritus accepit, ei relegata est, oportere dici etiam eam quantitatem posse fideicommissum erogare, quæ ipso jure dotem minuit : esse enim mulierem legatariam, nemo est, qui dubitet. Sed et si non dos, sed pro dote aliquid uxori fuerit legatum : adhuc quasi dos relegata accipitur. Hoc ampliùs Julianus scripsit : etsi non fuerit adjectum, pro dote esse legatum, hoc tamen animo relictum, adhuc ejus esse conditionis. Uxor igitur, si rogetur vel dotem, vel quod pro dote legatum est, vel quod in vicem dotis sibi adscriptum est, restituere : non cogetur nisi eatenus, quatenus diximus, restituere. Et ideò heres instituta, rogataque quantitatem hereditatis restituere : id demum restituet, quod quantitatem dotis excedit; idque quod ex repræsentationis commodo sentit. Nam et si quis, cùm à nuru dotem accepisset, filium suum heredem instituerit, eumque rogaverit, *quidquid ad eum ex hereditate pervenisset, restituere*, mox morte uxoris dotem fuerit lucratus : id non restitueret, quod ex dote percepit : quia matrimonii causa id lucratus est, non ex patris judicio.

§. 1. Mulier dotem promisit quadringentorum, et dedit fundos duos in ducenta; prætereà nomina debitorum in residua ducenta : mox maritus ejus decedens pro dote fundos ei duos, non eos quos in dotem acceperat, reliquit : et prætereà duos illos dotales quos æstimatos acceperat, reliquit; fideique ejus commisit, *ut quidquid ad se ex hereditate*

Source : BIU Cujas

ejus pervenisset, id restitueret Seio, cùm moreretur. Quærebatur quantum esset in fideicommisso, muliere defuncta? Dicebam, uxorem hanc, quæ rogata est, *quidquid ad se pervenerit ex testamento restituere :* in ea esse conditione, ut id demum restituere rogetur, quod, deducta dotis quantitate, ad eam pervenit : dotem enim recepisse eam magis, quàm accepisse : salvo eo, quod ex commodo repræsentationis ab ea fideicommitti potuit. Proindè id quidem, quod pro dote maritus ei reliquit, non cogetur restituere : nisi plus fuit in eo, quàm in quantitate dotis. Residuum verò, quod prætereà illi relictum est, cum fructibus cogetur restituere. Habebit igitur præcipuam dotem cum suis fructibus : id verò, quod extrinsecùs ei relictum est, cum fructibus, qui ad eam pervenerint, restituet.

de plus chargée, par fidéicommis, de remettre après sa mort à Séius tout ce qu'elle auroit touché en vertu de son testament. On a demandé, après la mort de la femme, en quoi consistoit le fidéicommis fait à Séius? J'ai répondu que cette femme, chargée de remettre tout ce qu'elle auroit touché en vertu du testament, ne pouvoit être forcée à rendre que ce qu'elle avoit touché au delà de sa dot : car elle a reçu cette dot plutôt comme créancière que comme légataire, sauf ce dont elle a pu être chargée par fidéicommis à cause du bénéfice qui a résulté pour elle d'avoir été payée de sa dot à l'instant. Par conséquent cette femme ne sera pas même obligée de remettre au fidéicommissaire les fonds de terre que son mari lui a légués pour lui tenir lieu de sa dot, si ces fonds n'excèdent pas celle qu'elle a apportée. S'ils l'excèdent, elle sera obligée de rendre au fidéicommissaire l'excédant avec les fruits. A l'égard des autres legs qui peuvent lui avoir été faits, elles les remettra au fidéicommissaire avec les fruits.

3. *Julianus lib.* 34 *Digestorum.*

De legato, ampliùs quàm dotem.

Qui ita legat uxori suæ, *Titiæ ampliùs quàm dotem, aureos tot heres meus damnas esto dare :* manifestus est dotem quoque relegasse.

3. *Julien au liv.* 34 *du Digeste.*

Cette disposition, je lègue à ma femme telle somme par-dessus sa dot, fait voir que le testateur a eu aussi intention de léguer la dot à sa femme.

4. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

De prolatione diei.

Cum vulgari modo dies legatorum profertur, nihil eam rem ad dotis relegationem pertinere ait : quia suum diem habeat.

4. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

La disposition par laquelle un testateur fixe différens paiemens, et en différens temps, pour l'acquit de ses legs, ne doit point être étendue au legs de la dot, qui a un terme fixé pour son paiement.

5. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

De solutione dotis non differenda.

Dote relegata, non est heres audiendus, si velit ob donationes in mulierem factas solutionem differre, vel ob impensas alias, quàm quæ ipso jure dotem minuunt : aliud est enim, minorem esse factam dotem, quod per necessarias impensas accidit : aliud, pignoris nomine retineri dotem ob ea quæ mulierem invicem præstare æquum est.

5. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Lorsqu'un mari a légué la dot à sa femme, l'héritier n'est point admis à en différer le paiement, ou à la retenir sous le prétexte des donations faites par le mari à sa femme, ou des dépenses faites par le mari sur les effets dotaux, autres que celles qui diminuent la dot de plein droit : car il y a bien de la différence entre dire qu'une dot est diminuée de plein droit, ce qui arrive par les dépenses nécessaires faites par le mari sur les effets dotaux; ou dire qu'on a droit de retenir la dot à titre de gage pour se faire payer par la femme de ce qu'elle peut devoir de son côté.

6. *Labeo lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De pecunia

Cum scriptum esset : *Quæ pecunia propter*

6. *Labéon au liv.* 2 *des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Un testateur a fait cette disposition : Mon héritier

Source : BIU Cujas

héritier donnera à ma femme une somme de cinquante, laquelle somme j'ai touchée de son chef et par rapport à elle. Alfénus-Varus rapporte que Servius a répondu dans cette espèce, que la somme entière de cinquante étoit due, quoique la femme n'eût apporté en dot qu'une somme de quarante; parce que le testateur a légué par addition celle de cinquante.

1. De même un mari a fait un legs à sa femme, qui ne lui avoit point apporté de dot, en cette sorte : Pour ce que j'ai touché de ma femme pour sa dot, mon héritier lui donnera la somme de cinquante. Ofilius, Cascellius et les disciples de Servius ont décidé que ce legs étoit dû à la femme; qu'il falloit décider à cet égard la même chose que si un testateur eût légué à quelqu'un un esclave qui étoit mort, ou à sa place une somme de cent. Ce sentiment est juste; parce que le testateur, par les termes dont il s'est servi, ne lègue pas la dot elle-même, mais une somme d'argent pour tenir lieu de la dot.

7. *Papinien au liv.* 18 *des Questions.*

Un père a légué à son fils déshérité la dot qu'il a reçue de sa bru. L'héritier opposera à l'action du fils l'exception tirée de la mauvaise foi, s'il veut se faire payer du legs, sans donner caution à l'héritier de le défendre contre l'action que sa femme pourroit intenter contre lui lors de la dissolution du mariage.

1. Mais si la femme a été payée de sa dot avant que le legs fût payé au fils, celui-ci ne pourra plus intenter utilement l'action testamentaire pour être payé du legs.

2. Néanmoins, si le legs de la dot fait au fils déshérité a été sujet au retranchement de la loi Falcidia, et que la femme ait ratifié le paiement fait par l'héritier, il aura l'action dotale utile contre l'héritier; afin de lui redemander ce qu'il aura retenu sur le legs pour la quarte Falcidienne; et si la femme n'a pas ratifié le paiement, l'héritier sera à la vérité défendu contre elle par le mari, suivant la promesse que celui-ci a dû lui en faire. Mais si le mari défend seul contre la demande de sa femme, et est condamné envers elle pour le tout, il intentera contre l'héritier l'action qui naît du jugement, pour lui demander la somme qu'il

propter uxorem meam ad me venit quinquaginta, tantundem pro ea dote heres meus dato : quamvis quadraginta dotis fuissent, tamen quinquaginta debere Alfenus Varus Servium respondisse scribit; quia proposita summa quinquaginta adjecta sit.

§. 1. Item ei quæ dotem nullam habebat, vir sic legaverat : *Quanta pecunia dotis nomine, et reliqua : pro ea quinquaginta heres dato.* Deberi ei legatum Ofilius, Cascellius, item et Servii auditores retulerunt. Perinde habendum esse, ac si servus alicui mortuus, aut pro eo centum legata essent. Quod verum est : quia his verbis non dos ipsa, sed pro dote pecunia legata videtur.

7. *Papinianus lib.* 18 *Quæstionum.*

Si pater dotem à nuru acceptam filio exheredato legavit.

Pater dotem à nuru acceptam filio exheredato legavit. Heres patris, opposita doli exceptione, non antè solvere legatum cogendus est, quàm ei cautum fuerit de indemnitate soluto matrimonio.

§. 1. Sed si priùs quàm legatum filio solveretur, mulier dotem suam recuperavit, frustrà filius de legato aget.

§. 2. Sed si lex Falcidia locum in legato dotis adversùs filium exheredatum habuerit, et mulier solutionem ratam fecerit : propter eam quantitatem quam heres retinuerit, utilis actio dotis ei dabitur. Quòd si ratum non habeat, defendi quidem debebit heres à viro, qui se defensurum promisit : sed si totam litem vir solus subierit, actio judicati, si cautum non erit, pro ea quantitate quæ jure Falcidiæ petenda est, adversùs heredem dabitur.

Source : BIU Cujas

§. 3. Sed si priùs quàm legatum filio solveretur, mulier divertit : quanquàm ipsa nondum præcipere dotem possit, non ideò tamen actio filii differtur : quia tunc iisdem diebus filio solvi dotem responsum est : cùm patri pro parte heres exstitit, et ad præceptionem dotis, soluto matrimonio postquàm heres exstitit, admissus est.

§. 4. Si fortè per errorem cautio defensionis omissa sit, et ex causa fideicommissi filius dotem acceperit : ut indebitum fideicommissum non repetetur : cautionis enim præstandæ necessitas solutionem moratur : non indebitum facit, quod fuit debitum. Sed non erit iniquum, heredi subveniri.

§. 5. Quid ergo, si patris heres solvendo non sit? Nonne justè mulieri dabitur adversùs virum utilis actio dotis? cui dos perire non debet, quia non interposuit per errorem heres cautionem.

8. *Idem lib. 7 Responsorum.*

De pecunia legata pro dote.

Vir uxori, quæ dotem in mancipiis habebat, pecuniam pro dote legaverat. Vivo viro mancipiis mortuis, uxor post virum vita decessit. Ad heredem ejus actio legati rectè transmittitur : quoniam mariti voluntas servanda est.

9. *Idem lib. 8 Responsorum.*

Si testator certum fundum, et quæ nuptura obtulit æstimata, in speciebus restitui voluit.

Uxori meæ fundum Cornelianum, et quæ nuptura obtulit æstimata in speciebus restitui volo. Respondi, non æstimatum prædium in dotem datum, exceptum non videri : sed universa dote prælegata, rerum æstimatarum pretium non relictum ; verùm ipsas res, quales invenirentur.

a retenue pour la quarte Falcidienne, si cet héritier ne lui a fait aucune promesse ni donné aucune caution à cet égard.

3. Mais supposons qu'avant que le legs de la dot ait été payé au fils déshérité, la femme se soit séparée de lui. Quoique cette femme ne puisse pas encore retirer sa dot en entier, l'action du fils ne souffrira pas pour cela de retardement ; parce que, quand on a décidé que la dot devoit être payée au fils dans les mêmes termes où il devoit la rendre à sa femme, on a entendu que cette décision ne devoit avoir lieu que dans le cas où le fils auroit été institué héritier en partie par son père, et qu'après avoir accepté la succession, arrivant la dissolution du mariage, il auroit été admis à prélever la dot sur la masse de la succession.

4. Si, par erreur, l'héritier a oublié ou négligé de se faire donner caution par le fils de le défendre contre la femme, il ne pourra pas pour cela redemander, comme indûment payé, le legs de la dot qu'il aura délivré au fils : car la nécessité de donner caution peut bien faire différer le paiement, mais elle ne rend pas indû ce qui est véritablement dû. Il y aura de l'équité à venir en ce cas au secours de l'héritier.

5. Mais que faudroit-il donc décider si l'héritier du père se trouvoit insolvable ? La femme ne pourroit-elle point intenter contre son mari l'action dotale utile ? Il n'est pas juste qu'elle perde sa dot, à cause de l'omission de la caution provenue de l'erreur de l'héritier.

8. *Le même au liv. 7 des Réponses.*

Un mari a légué à sa femme, qui lui avoit apporté en dot des esclaves, une somme d'argent pour lui tenir lieu de sa dot. Les esclaves sont morts du vivant du mari, et la femme est morte après lui. L'action testamentaire, pour demander le legs, passera à l'héritier de la femme ; parce que la volonté de son mari doit avoir son exécution.

9. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Je veux que le fonds Cornélien et les effets que ma femme m'a apportés en dot, et qui ont été estimés, lui soient rendus en nature. J'ai répondu que le testateur n'avoit pas entendu excepter du legs un fonds que sa femme lui avoit apporté en dot, et qui n'avoit pas été estimé, mais qu'il avoit

Source : BIU Cujas

entendu léguer à sa femme toute sa dot ; et qu'à l'égard des effets qui avoient été estimés, il avoit voulu qu'on les lui rendît en nature, et non pas en valeur.

10. *Scévola au liv.* 8 *des Questions.*

Si un testateur lègue à sa femme un fonds de la valeur de cent pour lui tenir lieu de sa dot, et qu'il lègue encore ce même fonds à Mævius, la femme revendiquera la portion du legs de Mævius, qui lui sera retranchée à cause de la Falcidie. Les deux légataires ne seront point censés conjoints pour cette portion, parce que la dot de la femme est plus considérable que la portion du fonds qui lui reste.

11. *Paul au liv.* 7 *des Réponses.*

Séia, en se mariant à Lucius-Titius, lui a donné en dot cent écus d'or, et elle a fait intervenir Quintus-Mucius, qui n'a rien donné, mais qui a stipulé la restitution de la dot à son profit dans le cas où la dissolution du mariage arriveroit par la mort de la femme. Séia, en mourant, a fait cette disposition dans son testament : Je veux qu'on donne à Lucius-Titius, mon mari, que je remercie de tous les bons procédés qu'il a eus pour moi, tant d'écus d'or au-dessus de la dot que je lui ai apportée. Quintus-Mucius se préparant à actionner Lucius-Titius en vertu de la stipulation, je demande si le mari ne peut pas le faire débouter de ses prétentions, en opposant la disposition du testament ? J'ai répondu, si Quintus-Mucius a stipulé la restitution de la dot en qualité de mandataire de Séia, qui n'a pas entendu lui faire de donation, il est obligé à cet égard envers les héritiers de la femme. Par conséquent, s'il forme la demande de la dot contre le mari, celui-ci pourra lui opposer utilement une exception tirée du testament. Mais si Séia lui a permis de stipuler à son profit la restitution de la dot, entendant lui faire une donation, le cas de la stipulation de Séius est celui qui est arrivé, savoir la mort de la femme. Ainsi la testatrice a pu le charger d'un fidéicommis dans ce même cas.

12. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Un mari qui avoit reçu une dot de sa femme en argent comptant et en effets estimés, lui a fait le legs suivant : Si ma femme Séia est en état de représenter à mon hé-

10. *Scævola lib.* 8 *Quæstionum.*

De fundo uxori pro dote et alii legato.

Si Seiæ pro dote centum fundus legatus sit, idemque Mævio : quod Mævio Falcidia aufert, pro eo quasi concursus non fuerit, mulier plus vindicet : quia ampliùs sit in dote mulieris.

11. *Paulus lib.* 7 *Responsorum.*

Si mulier dotem, ad quam stipulandam alium adhibuerat, viro reliquit.

Seia, cùm nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos, et adhibuit Quintum Mucium, qui nihil numeravit, sed dotem stipulatus est, si morte mulieris solutum fuerit matrimonium. Seia moriens testamento suo ita cavit : *Lucio Titio marito meo, cui maximas gratias ago, dari volo super dotem quam ei dedi, tot aureos.* Quæro cùm instituit Lucium Titium convenire Quintus Mucius ex stipulatu actione, an repellere eum maritus possit ex verbis testamenti? Respondit, si Quintus Mucius mandante Seia non donationis causa, stipulatus est, heredibus mulieris eum teneri : et ideò Quintum Mucium exceptione repellendum esse. Quòd si donationis causa Seia stipulati permisisset, videri eum in eum casum, qui morte mulieris extitit, mortis causa stipulatum : et ideò fidei ejus committi potuisse in eum casum, dicendum fore.

12. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

De conditione implenda.

Qui dotem in pecunia numerata, et æstimatis rebus acceperat, uxori ita legavit : *Seiæ uxori meæ, si omnes res quæ tabulis dotalibus contineantur, heredi meo*

Source : BIU Cujas

exhibuerit, et tradiderit summam dotis quam mihi pro ea pater ejus intulit, dari volo hoc amplius denarios decem. Quæsitum est, cùm res in dotem datæ plures ipso usu finitæ essent, nec moriente marito fuerant, an quasi sub impossibili conditione legatum datum debeatur? Respondi, videri conditioni paritum, si quod ex rebus in dotem datis supererat, in potestatem heredis pervenit.

ritier les effets contenus dans son contrat dotal, et de lui livrer la somme que son père m'a donnée pour elle en dot, mon héritier lui donnera en outre une somme de dix. Parmi les effets qui ont fait partie de la dot, il y en a qui sont consommés par l'usage, et qui n'existoient plus au temps de la mort du mari. On demande si le legs n'en est pas moins valable comme étant fait sous une condition impossible? J'ai répondu que la condition étoit remplie, si ce qui restoit des effets dotaux avoit été remis à l'héritier.

13. *Labeo lib.* 1 *Pithanorum à Paulo epitomatorum.*

13. *Labéon au liv.* 2 *des Conjectures abrégées par Paul.*

Si filiusfamilias dotem ab uxore accepit, eamque illi paterfamilias factus legavit.

Paulus : Si filiusfamilias uxorem cùm haberet, dotem ab ea acceperat; deinde paterfamilias factus, dotem ei, ut solet, legavit : quamvis patri heres non erit, tamen id legatum debebitur.

Paul : Un fils de famille avoit une femme dont il avoit reçu une dot; devenu père de famille, il la lui a léguée. Le legs est valable, quoique le fils n'ait point succédé à son père.

14. *Scævola lib.* 15 *Digestorum.*

14. *Scévola au liv.* 15 *du Digeste.*

De eo cui testator voluntatem suam se declarasse testatus est

Theopompus testamento facto duas filias et filium æquis partibus instituit heredes, et codicillis ita cavit: Τὴν θυγατέρα μου Κρισπίναν, ἣν ἂν ἐγὼ βούλωμαι ἐκδοθῆναι ᾧ ἄν οἱ φίλοι μου καὶ οἱ συγγενεῖς δοκιμάσωσι προνοήσει ἐκδοθῆναι Πολλιανὸς, εἰδώς μου τὴν γνώμην ἐπὶ τοῖς ἴσοις, ἐφ' οἷς καὶ τὴν ἀδελφὴν αὐτῆς ἐξέδωκα. Id est, *Filiam meam Crispinam, quam vellem tradi nuptui cuicumque amici mei et cognati approbabunt, providebit tradi Pollianus sciens mentem meam, in æqualibus portionibus, in quibus et sororem ejus tradidi.* Pollianus à marito puellæ juratus scripsit, voluisse patrem eandem quantitatem in dotem accipere etiam minorem filiam, quam major accepisset. Quæro, an eandem summam dotis nomine coheredes extra partem hereditatis minori filiæ præstare debeant? Respondit, eum cujus notio est, æstimaturum, ut eadem quantitas ex communi præcipua minori filiæ dotis nomine detur.

Théopompus a fait un testament dans lequel il a institué ses deux filles et son fils par égales portions; ensuite il a fait cette disposition dans un codicille : Je veux que ma fille Crispine se marie à celui qui sera approuvé par mes parens et mes amis. Pollianus aura soin de fixer sa dot, il sait quelle est ma volonté par rapport aux portions égales auxquelles j'ai aussi appelé sa sœur. Pollianus, sommé par le mari de cette fille de prêter serment, a dit que la volonté du testateur étoit que la sœur cadette eût autant en dot que son ainée. On a demandé si les cohéritiers étoient obligés de donner cette même somme en dot à la plus jeune sœur, outre sa part dans la succession? J'ai répondu que le juge qui connoîtroit de cette affaire devoit décider qu'on donneroit la même somme en dot à la plus jeune fille, et qu'elle seroit prélevée sur la masse de la succession.

15. *Gaius lib.* 2 *de Legatis ad Edictum prætoris.*

15. *Gaïus au liv.* 2 *des Legs sur l'Edit du préteur.*

De re obligata.

Licèt placeat pigneratas res, vel in publicum obligatas, heredem, qui dare jussus est, liberare debere : tamen si is qui tales res in dotem accepit, dotem prælegaverit, non cogetur heres liberare eas, nisi aliud specialiter testator dixerit.

Quoiqu'il soit décidé que l'héritier chargé de donner à quelqu'un certains effets, doit les affranchir des hypothèques auxquelles ils sont affectés, cependant si un mari qui a reçu de pareils effets en dot vient à léguer la dot, l'héritier ne sera point obligé d'af-

Source : BIU Cujas

franchir ces effets, à moins que le testateur ne l'ait voulu expressément.

16. *Paul au liv. 2 sur Viteilius.*

Un mari qui avoit reçu une dot de la mère de sa femme, laquelle mère en avoit stipulé de lui la restitution à son profit, a légué dans son testament la dot à sa femme. Comme on demandoit si la femme pourroit se faire payer de la somme qui lui avoit été constituée en dot, Scévola a répondu qu'on ne pouvoit pas regarder comme donné à la fille ce qu'il falloit à l'instant rendre à la mère; ou plutôt il a répondu qu'il ne paroissoit pas que la fille pût se faire payer de cette somme, à moins qu'elle ne prouvât que la volonté du testateur avoit été de charger ses héritiers de payer deux fois la dot.

17. *Scévola au liv. 3 des Réponses.*

Un mari a fait à sa femme le legs suivant : Ma femme prendra sur la masse de ma succession ce que j'ai acquis pour elle, et ce qu'elle m'a donné. On demande si la dot est censée léguée? J'ai répondu que les termes rapportés dans l'exposé paroissoient devoir aussi s'entendre du legs de la dot; à moins qu'il ne fût prouvé que le testateur avoit eu une intention différente.

1. Je lègue à ma femme la somme que j'ai reçue d'elle en dot, ou qui m'a été promise en son nom pour sa dot, laquelle dot est consignée dans deux actes dotaux cachetés, montant à la somme de cent écus d'or. On a demandé si la femme pouvoit exiger les deux sommes? J'ai répondu que je ne voyois rien qui l'en empêchât.

TITRE V.

DU LEGS DE L'OPTION

OU DU CHOIX

D'une chose entre plusieurs.

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

L'EMPEREUR Antonin a rescrit à Cæcilius-Proculus que celui à qui un testateur avoit laissé le choix de plusieurs esclaves pouvoit en choisir trois.

2. *Le même au liv. 20 sur Sabin.*

Lorsqu'on lègue à quelqu'un le choix ou l'option d'un esclave entre plusieurs, le légataire peut prendre celui qu'il voudra.

16. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

Qui dotem à matre uxoris acceperat, et stipulanti ei promiserat, testamento uxori dotem legavit. Cùm quæsitum esset, an uxor dotis summam consequi posset, respondit Scævola, non videri dari uxori, quod necesse sit matri reddi: aliàs sic respondit, non videri, nisi manifestè uxor docuisset eam testantis voluntatem fuisse, ut onerare heredes duplici præstatione dotis vellet. Si uxori legetur dos, quæ alii reddenda erat.

17. *Scævola lib. 3 Responsorum.*

Uxori ita legavit : *Uxor mea, quidquid ei comparavi, et quod mihi dedit, è medio sibi sumat.* Quæro, an dos prælegata videatur? Respondit, verbis quæ proponerentur, videri et de dote legata loqui : nisi aliud testatorem voluisse probaretur. De legato uxori, quidquid ei comparavi, et quod mihi dedit,

§. 1. *Titiæ uxori meæ, quanta pecunia ad me, inve stipulationem dotis ejus nomine pervenit : quæ dos est dotalibus duobus consignatis instrumentis centum aureorum.* Quæsitum est, an utramque summam consequi possit? Respondit, nihil proponi, cur non possit. Vel quanta pecunia ad me, inve stipulationem dotis ejus nomine pervenit

TITULUS V.

DE OPTIONE, VEL ELECTIONE

LEGATA.

1. *Ulpianus lib. 2 ad Sabinum.*

DIVUS Pius Cæcilio Proculo rescripsit, eum, cui servorum legata sit electio, tres posse eligere. De servis.

2. *Idem lib. 20 ad Sabinum.*

Quotiens servi electio, vel optio datur, legatarius optabit, quem velit. De servo.

Source : BIU Cujas

De legato generali.

§. 1. Sed et homine generaliter legato, arbitrium eligendi quem acciperet, ad legatarium pertinet.

Si legatarius semel elegerit.

§. 2. Data igitur optione, si quis optaverit alienum servum, vel hominem liberum, videndum est, an consumpserit optionem? Et puto non consumi.

§. 3. Eum cui centum amphorarum electio data sit, acetum eligentem non consumere optionem, si id acetum elegerit, quod vini numero paterfamilias non habuit.

3. *Idem lib.* 23 *ad Sabinum.*

Scilicet si ante exhibitionem, hoc est, ante degustationem acetum elegerit.

4. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Scyphi electione data, si non omnibus scyphis exhibitis legatarius elegisset, integram ei optionem manere placet: nisi ex his duntaxat eligere voluisset, cùm sciret et alios esse.

5. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

Nec solùm si fraude heredis, sed etiam si alia qualibet causa id evenerit.

6. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

De tempore præstituendo ad eligendum.

Mancipiorum electio legata est. Ne venditio quandoque eligente legatario interpelletur, decernere debet prætor, nisi intra tempus ab ipso præfinitum elegisset, actionem legatorum ei non competere. Quid ergo si die præterito, sed antequàm venderet heres, vindicare legatarius velit? quia non est damnum subiturus heres, propter quod decernere prætor id solet. Et quid si die præterito, quem finierit prætor, heres aliquos ex servis, vel omnes manumiserit? Nonne prætor eorum tuebitur libertatem? Ergo totiens actio deneganda non est, si omnia in integro sint. Idem est, et si pignori aliquos ex his servis heres dederit post diem, vel vendiderit.

1. Lorsqu'un testateur lègue à quelqu'un un esclave en général, c'est au légataire à qui le choix appartient.

2. Ainsi, si l'option étant déférée au légataire, il choisit un esclave qui n'est pas de la succession, ou un homme libre, son droit d'option est-il consommé? Je pense qu'il ne l'est pas.

3. Un légataire à qui un testateur a laissé cent bouteilles de vin à son choix, et qui choisit du vin aigre, ne consomme point son droit d'option, si le vin aigre qu'il a choisi n'étoit pas mis par le testateur au rang de son vin.

3. *Le même au liv.* 23 *sur Sabin.*

Ceci doit s'entendre du cas où le légataire aura choisi ce vin aigre avant que l'héritier lui ait présenté tous les vins du testateur, et que la dégustation en ait été faite.

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

Lorsqu'un testateur a légué le choix d'une coupe, si le légataire choisit avant que toutes les coupes lui aient été représentées, il ne consomme point son droit d'option, à moins qu'il n'eût voulu choisir que dans un certain nombre, sachant bien qu'il y en avoit d'autres.

5. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

La décision précédente a lieu, soit que ce soit par la mauvaise foi de l'héritier, ou par toute autre raison, que toutes les coupes n'ont pas été représentées.

6. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

Un testateur a légué le choix entre plusieurs esclaves. Pour ne pas empêcher la vente des esclaves de la succession, qui ne se peut faire qu'après le choix du légataire, le préteur lui fixera un terme, au delà duquel, s'il n'a pas fait son choix, il sera déchu de son action. Qu'arrivera-t-il donc, si le légataire se présente pour faire son choix après le terme fixé par le préteur, mais cependant avant que l'héritier ait vendu les esclaves? On peut dire que la raison qui détermine le préteur à fixer ce terme, qui est afin que l'héritier ne souffre point de préjudice, cesse en ce cas. Qu'arriveroit-il encore si, après le terme fixé par le préteur, l'héritier avoit affranchi tous les esclaves ou quelques-uns d'eux? Le préteur ne soutiendroit-il pas la validité des libertés? Il faut donc dire qu'en général on ne refuse pas l'ac-

Source : BIU Cujas

tion au légataire qui ne s'est pas présenté dans le temps marqué, lorsqu'il se présente dans un temps où les choses sont encore entières. Il n'en est pas de même si, après le terme fixé par le préteur, l'héritier a engagé ou vendu quelques-uns de ces esclaves.

7. *Paul au liv.* 10 *des Questions.*

Si même l'héritier a vendu quelques esclaves et en a gardé d'autres, le légataire n'est point admis à opter parmi ceux que l'héritier a retenus; parce que ce dernier a disposé de tous les esclaves de la succession.

8. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur vous a laissé le choix d'un de ses esclaves, et qu'il m'a légué le reste, le préteur vous fixera un terme, au delà duquel si votre option n'est pas faite, vous perdrez votre action.

1. Si de quatre colliers ou bracelets on m'en laisse deux à mon choix, le legs est valable, quand même le testateur n'en auroit laissé que deux ou n'en auroit jamais eu que deux.

2. Un testateur a légué à vous et à moi, l'option d'un esclave; j'en ai opté un, et avant que j'aie changé de volonté vous optez le même: l'esclave nous appartiendra en commun. Si, avant votre option, je viens à mourir ou à perdre l'esprit, à la rigueur cet esclave ne devroit pas être commun entre nous; parce que je ne puis pas donner de consentement étant privé de sens. Cependant il est plus conforme à l'équité de décider que dans ce cas l'esclave seroit commun entre nous, par la raison que j'ai fait une fois mon choix.

3. Si un testateur me lègue à mon choix, un de plusieurs effets qu'il a déposés chez un tiers, je puis actionner le dépositaire pour qu'il me représente ces effets, ou l'héritier, afin qu'en intentant contre le dépositaire l'action du dépôt il me mette en état de faire mon choix.

9. *Julien au liv.* 32 *du Digeste.*

Un legs fait de cette manière, je donne à Titius l'esclave Stichus s'il ne choisit pas l'esclave Pamphile, est semblable à celui-ci, je donne et lègue à Titius l'esclave Stichus ou l'esclave Pamphile à son choix.

1. Dans le cas où un testateur m'auroit légué le choix d'un esclave, ou un esclave

7. *Paulus lib.* 10 *Quæstionum.*

Imò et si quosdam servos distraxit, quosdam retinuit: non est audiendus legatarius, si velit optare ex retentis ab herede, cùm jam deposuerit familiam heres.

8. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Si tibi electio servi, et mihi reliqui legati sunt: decernendum est à prætore, nisi intra certum tempus optaveris, petitionem tibi non datu iri.

§. 1. Si ex quatuor viriolis duæ, quas elegissem, mihi legatæ sit: sive duæ solæ relictæ sint, sive ab initio duæ solæ fuerint, valet legatum. De rerum numero.

§. 2. Unius hominis mihi et tibi optio data est: cùm ego optassem, si non mutassem voluntatem, deinde tu eundem optaveris, utriusque nostrum servum futurum. Quòd si antè decessissem, vel furiosus factus essem, non futurum communem: quia non videor consentire, qui sentire non possim. Humanius autem erit, ut et in hoc casu, quasi semel electione facta, fiat communis. De collegatariis.

§. 3. Si rerum depositarum electio mihi relicta sit: et ad exhibendum cum eo, apud quem depositæ sint, agere potero: et cum herede agere, ut is depositi agendo, facultatem mihi eligendi præstet. De rebus depositis.

9. *Julianus lib.* 32 *Digestorum.*

Cùm ita legatur: *Titio Stichum do lego, si Pamphilum non elegerit*: simile est, atque si ita legatum fuisset: *Titio Stichum aut Pamphilum, utrùm eorum volet, do lego.* De conditione, alternatione.

§. 1. Quæsitum est, si Stichus sub conditione liber esse jussus sit, et mihi De libertate purè, vel sub

Source : BIU Cujas

Conditione relicta.

optio servi data esset, vel servus generaliter legatus esset, quid juris esset? Dixi, commodiùs constitui, eum qui sub conditione libertatem Sticho det, et optionem servorum, non cogitare de Sticho : sicuti constat non cogitare eum de eo, cui præsentem libertatem dederit. Secundùm quod si Stichum optavero vel elegero, nihil agam : et ex cæteris nihilominùs optabo.

§. 2. In eodem casu quæsitum est, si optione servorum data, antequàm optarem, conditio statutæ libertatis defecisset : an Stichum optare possim? Puto Mucianæ sententiæ adsentiendum : qua placet, ipsa libertate legatum perimi, non datione statutæ libertatis. Quare sive vivo testatore, sive post mortem ejus, et ante aditam hereditatem conditio statutæ libertatis defecerit, legatum erit utile : nam sicut pura libertas, ita statuta libertas aditæ hereditatis tempore vires accipit : ideoque Stichum optare possum.

10. *Idem lib.* 34 *Digestorum.*

De manumissione legatarii.

Si Pamphilo servo Lucii Titii servus generaliter legatus sit, deinde dominus Pamphili, postquàm dies legati cesserit, eum manumisisset : si quidem Titius servum vindicaverit, extinguitur Pamphili legatum : quia non esset in hereditate, qui possit optari. Si verò Titius legatum à se repudiasset, Pamphilum optare posse legatum constat : licèt enim manumissione Pamphili duæ personæ constituerentur, Titii et Pamphili, unius tamen rei legatum inter eas vertitur : et Titio vindicante, optio extinguitur ; repudiante, Pamphilus optare potest.

11.

en général, et qu'il y en auroit un dans la succession affranchi sous une certaine condition, on a demandé ce qu'il faudroit observer? J'ai répondu qu'il étoit croyable qu'un testateur qui affranchit son esclave Stichus sous une condition, et qui ensuite lègue à quelqu'un le choix d'un esclave, n'entend pas comprendre l'esclave Stichus dans le nombre de ceux entre lesquels le légataire pourra choisir. De même qu'il est certain qu'il n'a pas voulu comprendre dans ce nombre l'esclave qu'il a affranchi purement et simplement. En conséquence, si le légataire fait tomber son choix ou son option sur l'esclave Stichus, il n'y a rien de fait, et il pourra opter parmi les autres.

2. La même espèce a donné lieu à la question suivante : Si, avant que le légataire fasse son option, la condition sous laquelle la liberté a été laissée à l'esclave Stichus vient à manquer, pourra-t-il faire tomber son choix sur cet esclave? Je me range de l'avis de Quintus-Mucius, qui dit que c'est la liberté même de l'esclave, et non pas l'espérance de la liberté qui anéantit le legs. Ainsi, si la condition sous laquelle la liberté étoit laissée à un esclave vient à manquer du vivant même du testateur, ou après sa mort, et avant l'acceptation de la succession, le legs sera valable : car la liberté laissée sous condition, ainsi que la liberté laissée purement, acquiert sa validité au moment de l'acceptation de la succession. Par conséquent, dans notre espèce, le légataire peut faire tomber son choix sur l'esclave Stichus.

10. *Le même au liv.* 34 *du Digeste.*

Un testateur a légué un esclave en général à Pamphile, esclave de Lucius-Titius ; le maître de Pamphile l'a affranchi après l'échéance du legs. Dans le cas où Titius aura demandé l'esclave légué, le legs de Pamphile est éteint, parce qu'il n'y a plus d'esclave dans la succession sur qui son choix puisse tomber. Mais si Titius renonçoit au legs, il est certain que Pamphile pourroit faire son option : car, quoiqu'au moyen de l'affranchissement de Pamphile il se trouve deux légataires, savoir Titius et Pamphile, cependant ils ne prétendent tous deux qu'au legs d'une même chose. Ainsi Titius acceptant le legs, le droit de Pamphile tombe ; Titius renonçant au legs, le droit de Pamphile subsiste.

11.

Source : BIU Cujas

11. *Le même au liv.* 36 *du Digeste.*

Un testateur a légué à Séius l'esclave Eros, et à cet esclave un fonds de terre; ensuite il a donné à Mævius le choix d'un esclave. Mævius ayant choisi l'esclave Eros, le fonds appartiendra en entier à Séius; parce qu'au temps de l'acceptation de la succession, Séius se trouve le seul à qui le legs puisse appartenir. En effet, si un maître fait un legs à un esclave qui lui est commun avec un autre, le legs appartient en entier à son copropriétaire; parce qu'au temps de l'acceptation de la succession, il se trouve le seul qui puisse acquérir par le ministère de cet esclave.

12. *Le même au liv.* 1 *sur Minicius.*

Lorsqu'un testateur a légué un esclave en général, s'il a laissé le choix à ses héritiers, ils doivent tous le faire tomber sur le même; s'ils ne sont pas d'accord, le légataire a action contre eux en vertu du testament.

13. *Paul au liv.* 8 *sur Plautius.*

Un testateur m'a légué le choix d'un esclave, et il a fait un legs à son esclave Stichus sans lui laisser la liberté. Ce legs ne peut être valable que dans le cas où tous les esclaves de la succession seront réduits à l'esclave Stichus: car dans ce cas, le legs sera valable, comme si le testateur m'eût précisément légué l'esclave Stichus. On ne pourra point opposer ici la règle de Caton, surtout si l'héritier n'est pas l'héritier nécessaire; parce qu'il peut arriver que le nombre des esclaves de la succession diminue avant l'acceptation de l'hérédité, quoique le testateur soit mort aussitôt après son testament. Mais si l'héritier étoit du nombre des héritiers nécessaires, ce second legs ne seroit pas valable, à cause de la règle de Caton.

1. Pomponius écrit que si l'acheteur des droits successifs de l'héritier demandoit qu'un légataire à qui le testateur a laissé le choix d'un esclave fît son option, il y auroit lieu de douter si le préteur devroit forcer le légataire à la faire: par la raison que cet acheteur peut s'adresser pour cela à l'héritier. Mais je ne vois pas pourquoi le préteur ne pourroit pas y forcer le légataire sur la seule requête de l'acheteur des droits successifs.

14. *Javolénus au liv.* 2 *sur Cassius.*

Si le testateur ayant légué le choix d'un

11. *Idem lib.* 36 *Digestorum.*

Si Eros Seio legatus sit, et Eroti fundus: deinde optio servi Mævio data fuerit, isque Erotem optavit: fundus ad solum Seium pertinebit: quoniam aditæ hereditatis tempore is solus erit, ad quem posset legatum pertinere. Nam et cùm servo communi alter ex sociis legat, idcirco ad solum socium totum legatum pertinet: quoniam die legati cedente solus est, cui per eum servum possit adquirere. Si servo legato, vel servo communi legetur.

12. *Idem lib.* 1 *ex Minicio.*

Servo generaliter legato verius est, omnes heredes, si eis electio data est, eundem dare debere: si non consentiant heredes, ex testamento eos teneri. De electione data heredibus.

13. *Paulus lib.* 8 *ad Plautium.*

Si optio servi data mihi fuerit, et Stichо aliquid testator sine libertate legasset, tunc sequens legatum consistit, cùm tota familia ad unum, id est Stichum, recideriт: ut quasi purè legato, utiliter sit legatum. Nec adversatur Catoniana, si voluntarius heres institutus sit: quia potest ante aditam hereditatem, etiamsi statim decesserit, familia minui. Quòd si necessarius heres institutus sit, sequens legatum propter Catonianam inutile est. Si servo proprio legetur sine libertate.

§. 1. Pomponius scribit, emptore hereditatis postulante, ut is cui servi optio legata sit, optet: videndum esse, an prætor, ut id faciat, cogere debeat legatarium, quemadmodùm si heres institutus id postularet: quia potest per heredem id emptor consequi. Et quare non possit, non video. Si emptor hereditatis, ut optetur, postulet.

14. *Javolenus lib.* 2 *ex Cassio.*

Si cùm optio servi ex universa familia De manumissione.

Source : BIU Cujas

legata esset, heres aliquem, priùs quàm optaretur, manumisit, ad libertatem eum interim non perducit : servum tamen, quem ita manumiserit, amittit : quia is aut electus, legato cedit : aut relictus, tunc liber ostenditur.

15. *Idem lib. 2 Epistolarum.*

Si servo proprio legetur sine libertate.

Servo sine libertate legavi : deinde optionem servorum Mævio dedi : is eundem servum optavit. Quæro, an id quoque quod legatum est, ei deberetur ? Respondit : Non puto legatum hujus servi nomine ad dominum pertinere.

16. *Terentius Clemens lib. 15 ad Legem Juliam et Papiam.*

Quando optatur.

Optione legata placet non posse ante aditam hereditatem optari, et nihil agi, si optaretur.

17. *Idem lib. 17 ad Legem Juliam et Papiam.*

De electione omissa.

Cum optio duorum servorum Titio data sit, reliqui Mævio legati sint : cessante primo in electione, reliquorum appellatione omnes ad Mævium pertinent.

18. *Scævola lib. 13 Quæstionum.*

De legato generali.

Homine legato, Neratius ait, nihil agi repudiato Pamphilo : itaque eum ipsum eligi posse.

19. *Paulus lib. 3 Sententiarum.*

Si moriatur legatarius, antequam eligat.

Illud, aut illud, utrùm elegerit legatarius. Nullo à legatario electo, decedente eo post diem legati cedentem, ad heredem transmitti placuit.

20. *Labeo lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

Si legatarius semel elegerit.

Apud Aufidium libro primo rescriptum est, cùm ita legatum est, *vestimenta, quæ volet, triclinaria sumito, sibique habeto* : si is dixisset, quæ vellet ; deinde

des esclaves de la succession, l'héritier en affranchit un avant que l'option soit faite, la concession qu'il lui fait de la liberté est nulle. Il perd cependant l'esclave qu'il a ainsi affranchi ; parce que, ou le légataire le choisira, et alors l'esclave lui appartiendra ; ou il ne le choisira pas, et alors la liberté qui lui a été accordée par l'héritier commencera à être valable.

15. *Le même au liv. 2 des Lettres.*

Un testateur a fait un legs à son esclave, sans lui donner la liberté ; ensuite ayant légué à Mævius le choix d'un esclave, Mævius a choisi l'esclave même à qui le legs a été fait. On demande si le legs fait à l'esclave appartient aussi à Mævius ? J'ai répondu que je ne croyois pas que le legs fait à cet esclave fût par lui acquis à son nouveau maître.

16. *Térentius-Clémens au liv. 15 sur la Loi Julia et Papia.*

Il est décidé que le légataire à qui un testateur a laissé le choix d'une chose entre plusieurs, ne peut faire son option qu'après l'acceptation de la succession ; l'option qu'il feroit avant seroit nulle.

17. *Le même au liv. 17 sur la Loi Julia et Papia.*

Un testateur a légué à Titius le choix de deux esclaves, et il a légué les autres à Mævius ; si le premier néglige de faire son option, tous les esclaves de la succession appartiendront à Mævius, et seront compris dans cette formule les autres.

18. *Scévola au liv. 13 des Questions.*

Lorsqu'un testateur a légué un esclave en général, Nératius a décidé que la répudiation que feroit le légataire de l'esclave Pamphile seroit de nul effet. Par conséquent le légataire reste encore le maître de le choisir.

19. *Paul au liv. 3 des Sentences.*

Je donne et lègue telle ou telle chose, au choix du légataire. Si le légataire meurt après l'échéance du legs, sans avoir fait de choix, la faculté de choisir passe à son héritier.

20. *Labéon au liv. 2 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Aufidius écrit au livre premier, que dans l'espèce où un testateur avoit dit, un tel prendra de mes habits de table ceux qu'il voudra ; si le légataire a dit ceux qu'il vou-

Source : BIU Cujas

loit, et qu'ensuite, avant de les prendre, il dise qu'il en veut d'autres, on ne lui permettra pas de varier, et d'en prendre d'autres; parce qu'il a consommé tout son droit par la première déclaration qu'il a faite des habits qu'il vouloit, et que ces habits lui appartiennent dès l'instant de cette première déclaration, comme s'il avoit dit qu'il les prenoit.

21. *Scévola au liv. 22 du Digeste.*

Un testateur a institué pour ses héritiers son fils et sa femme; il a déshérité sa fille, et lui a fait un legs d'une somme de cent, payable quand elle se marieroit dans sa famille, et en outre sous la même condition un legs conçu en ces termes: De plus, on donnera à ma fille dix esclaves au choix de sa mère Sempronia, lequel choix je veux être fait par la mère aussitôt après l'acceptation de ma succession. On donnera ces esclaves à ma fille quand elle se mariera dans la famille; et si avant son mariage quelques-uns des esclaves choisis viennent à mourir, on lui en donnera d'autres à la place, toujours au choix de sa mère Sempronia, jusqu'à ce qu'elle soit remplie du nombre de dix esclaves. Si Sempronia ne fait pas de choix, ma fille choisira ceux qu'elle voudra. La mère a fait le choix des dix esclaves. Mais on a demandé si ceux qui étoient nés de ces esclaves avant le mariage de la fille lui étoient dus par-dessus les dix? J'ai répondu, le testateur ayant différé le legs des esclaves jusqu'au mariage de sa fille, les esclaves nés avant son mariage des dix qui ont été choisis ne lui appartiennent pas. On a encore demandé si la jouissance et l'usage de ces esclaves appartenoient à la mère avant le mariage de la fille? J'ai répondu que je ne voyois pas pourquoi la mère en profiteroit seule.

22. *Le même au liv. 17 du Digeste.*

Un mari a laissé à sa femme dans son codicille, par forme de fidéicommis, des fonds de terre, et quatre plats d'argent à son choix. On demande si elle peut choisir dans tous les plats qui se trouvent au temps de la mort? J'ai répondu qu'elle le pouvoit.

antequàm ea sumeret, alia se velle dixisset: mutare voluntatem eum non posse, ut alia sumeret: quia omne jus legati prima testatione, qua sumere se dixisset, consumpsit: quoniam res continuò ejus fit, simul ac si dixerit eam sumere.

21. *Scævola lib. 22 Digestorum.*

De legato, cùm nupserit.

Filium et uxorem heredes scripsit: filiam exheredavit, et ei legatum dedit, cùm in familia nuberet centum, et cùm in familia nupserit, his verbis: *Insuper arbitratu Semproniæ matris ejus mancipia decem, quæ confestim post aditam hereditatem meam à Sempronia uxore mea eligi volo. Quæ mancipia, cùm in familiam nupserit, dari volo: et si antequàm nupserit, aliquod ex mancipiis decesserit, tunc in locum ejus arbitratu Semproniæ matris ejus dari volo, dum ad eam plenus numerus perveniat. Quòd si Sempronia mater ejus non elegerit, tunc ipsa sibi quæ volet, eligat.* Quæsitum est, cùm mater elegerit, an ea quæ ex his mancipiis ante nuptias adgnata sunt, ad puellam supra numerum decem mancipiorum pertineant? Respondit, cùm mancipiorum legatum in tempus nuptiarum testator transtulit, id quod medio tempore ancillæ enixæ sunt, ad filiam non pertinere. Idem quæsiit, ante nuptias, eorundem mancipiorum fructus et usus an ad Semproniam matrem pertineant? Respondit, nihil proponi, cur ad matrem pro solido pertineant.

22. *Idem lib. 17 Digestorum.*

Ex quibus rebus eligendum.

Maritus uxori suæ codicillis per fideicommissum dedit prædia: item lances quas elegerit, quatuor. Quæsitum est, an ex his lancibus, quæ mortis tempore sint, eligere possit? Respondit, posse.

Source : BIU Cujas

TITULUS VI.

DE TRITICO, VINO, VEL OLEO LEGATO.

1. *Ulpianus lib.* 20 *ad Sabinum.*

Acetum quando legato vino contineatur.

VINO legato acetum quoque continetur, quod paterfamilias vini numero habuit.

2. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

De penu et vino.

Cum alii penum, alii vinum legatum esset: excepto vino, omne penum ad alium legatarium pertinebit.

De optione legata.

§. 1. Si centum amphoræ, quas velles, tibi legatæ sint: ex testamento agendo consequi potes, ut degustare tibi liceat: aut quanti interfuerit licere tibi degustare, ad exhibendum agere potes.

3. *Ulpianus lib.* 23 *ad Sabinum.*

De vino et aceto.

Si cui vinum sit legatum centum amphorarum, cùm nullum vinum reliquisset: vinum heredem empturum, et præstaturum, non acetum, quod vini numero fuit.

De vino et vasis.

§. 1. Si vinum legatum sit, videamus, an cum vasis debeatur? Et Celsus inquit, vino legato, etiamsi non sit legatum cum vasis, vasa quoque legata videri: non quia pars sunt vini vasa, quemadmodùm emblemata argenti scyphorum fortè, vel speculi: sed quia credibile est, mentem testantis eam esse, ut voluerit accessioni esse vino amphoras: et sic, inquit, loquimur, habere nos amphoras mille, ad mensuram vini referentes. In doliis non puto verum: ut vino legato, et dolia debeantur, maximè si depressa in cella vinaria fuerint; aut ea sunt, quæ per magnitudinem difficilè moventur. In cuppis autem, sive cuppulis puto admittendum, et ea deberi: nisi pari modo immobiles in agro, veluti instrumentum agri erant. Vino legato, utres non debebuntur, nec cu-

TITRE VI.

DU LEGS QUI A POUR OBJET DU BLÉ, DU VIN OU DE L'HUILE.

1. *Ulpien au liv.* 20 *sur Sabin.*

LE legs du vin comprend aussi le vin gâté que le testateur a toujours gardé comme du bon vin.

2. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

Un testateur a légué à l'un ses provisions de bouche, et à l'autre son vin. Toutes les provisions de bouche, excepté le vin, appartiennent au premier.

1. Si le testateur vous a légué cent pots de vin à votre choix, vous pouvez intenter l'action testamentaire, à l'effet d'être admis à faire la dégustation; ou vous pouvez actionner l'héritier, à l'effet de le forcer à vous représenter le vin, ou à vous indemniser du dommage que vous souffrez, parce qu'il ne vous a pas été permis de faire cette dégustation.

3. *Ulpien au liv.* 23 *sur Sabin.*

Si un testateur lègue à quelqu'un cent pots de vin, et qu'il n'en laisse point du tout dans sa succession, l'héritier achetera du vin et le fournira au légataire, qu'il ne pourra pas forcer de se contenter du vin gâté que le testateur avoit gardé comme du bon vin.

1. L'héritier chargé d'un legs de vin doit-il aussi les vaisseaux dans lesquels il est contenu? Celse pense que le legs du vin emporte celui des vaisseaux, quand même le testateur n'en auroit pas parlé, non parce que les vaisseaux font partie du vin, comme les gravures font partie des vases ou des miroirs auxquels ils sont ajoutés, mais parce qu'il est probable que l'intention du testateur qui a légué du vin a été que les vases où il est renfermé en fussent l'accessoire. C'est même, dit-il, notre manière de parler; nous disons que nous avons mille pots, en voulant parler de la quantité de vin que nous avons. Ce sentiment de Celse ne me paroît pas vrai par rapport aux tonneaux, surtout s'ils sont scellés dans la cave, ou qu'ils soient d'une telle grandeur qu'on ne puisse les déplacer que difficilement. Je crois qu'on

Source : BIU Cujas

pourroit l'admettre par rapport aux cuves ou petites cuves, en sorte qu'elles sont dues, à moins qu'elles ne soient pareillement immobiles, et placées dans un fonds comme ustensiles du fonds. Le legs du vin n'emporte pas celui des autres, ni même, suivant moi, des mesures de vin.

4. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur a légué une certaine quantité d'huile, sans ajouter de quelle qualité, on n'examine pas de quelle huile se servoit le testateur ou de quelle huile se servent les gens du pays. Ainsi l'héritier est le maître de donner au légataire de l'huile de telle qualité qu'il jugera à propos.

5. *Julien au liv.* 15 *du Digeste.*

Un testateur a légué un certain nombre de cruches du vin qui viendroit du fonds Sempronien; ce fonds n'ayant pas rendu autant de vin que le testateur en avoit légué, on a décidé que l'héritier n'en devoit pas plus que le fonds n'en avoit rendu, et que les paroles dont le testateur s'étoit servi, ce qui viendra, formoient une espèce de taxe au legs.

6. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

L'héritier chargé de donner le vin du testateur à un légataire, doit lui donner tout le vin, soit qu'il soit tiré dans des cruches ou qu'il soit dans des tonneaux, malgré que le testateur n'ait pas fait mention des vases. De même, quoiqu'il soit légué avec les vaisseaux et les petits tonneaux, celui qui est dans les grands tonneaux est dû aussi. De même qu'un testateur qui auroit légué tous ses esclaves, chacun avec leur pécule, seroit aussi censé avoir légué les esclaves qui n'ont point de pécule.

7. *Javolénus au liv.* 2 *des Postérieurs de Labéon.*

Un particulier a chargé son héritier de donner à sa femme ce qui se trouveroit chez lui en vin, blé, vinaigre, miel, salé. Trébatius disoit que l'héritier n'étoit obligé de donner à la femme que ce qu'il voudroit de chaque chose, parce que le testateur n'avoit point ajouté combien on en donneroit. Ofilius, Cascellius, Tubéron pensent que l'héritier doit donner à la femme tout ce que le testateur a laissé de ces choses. Labéon approuve aussi ce sentiment, que je crois juste.

leos quidem deberi dico.

4. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

De qualitate olei

Cum certum pondus olei, non adjecta qualitate, legatur: non solet quæri, cujus generis oleo uti solitus fuerit testator, aut cujus generis oleum istius regionis homines in usu habeant. Et ideò liberum est heredi, cujus velit generis oleum legatario solvere.

5. *Julianus lib.* 15 *Digestorum.*

De quantitate vini, quod in fundo natum est.

Cum certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eo, quod in fundo Semproniano natum esset, et minus natum esset: non ampliùs deberi placuit; et quasi taxationis vicem obtinere hæc verba, *Quod natum erit.*

6. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

De vino et vasis, de servis et peculio.

Cui vinum heres dare damnatus est, quod in amphoris et cadis diffusum est, dari debet: etiamsi vasorum mentio facta non est. Item quamvis cum vasis, cadis legatum est: tamen id quoque, quod in doliis, legatum esse videtur. Sicuti si servos omnes cum peculio cujusque eorum legasset, etiam eos, quibus peculii nihil esset, legasse videretur.

7. *Javolenus lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

De quantitate non adjecta.

Quidam heredem damnaverat dare uxori suæ vinum, oleum, frumentum, acetum, mella, salsamenta. Trebatius aiebat, ex singulis rebus non ampliùs deberi, quàm quantum heres mulieri dari voluisset: quoniam non adjectum esset, quantum ex quaque re daretur. Ofilius, Cascellius, Tubero, omne quantum paterfamilias reliquisset, legatum putant. Labeo id probat, idque verum est.

Source : BIU Cujas

De pondere rei impossibilis.

§. 1. *Lucio Titio tritici modios centum, qui singuli pondo centum pendeant, heres dato.* Ofilius, nihil legatum esse; quod et Labeo probat: quoniam ejusmodi triticum in rerum natura non esset: quod verum puto.

1. Mon héritier donnera à Lucius-Titius cent boisseaux de blé, pesant chacun cent livres. Ofilius, ainsi que Labéon, pensent que ce legs n'a pas d'objet, parce qu'il n'y a pas de blé dans la nature dont le boisseau pèse cent livres. Ce sentiment me paroît juste.

8. *Pomponius lib. 6 Epistolarum.*

8. *Pomponius au liv. 6 des Lettres.*

De mora legatarii.

Si heres damnatus sit dare vinum quod in doliis esset, et per legatarium stetit, quominùs accipiat: periculosè heredem facturum, si id vinum effundat: sed legatarium petentem vinum ab herede, doli mali exceptione placuit summoveri, si non præstet id quod propter moram ejus damnum passus sit heres.

Si l'héritier est chargé par le testateur de donner à quelqu'un le vin qui est dans ses tonneaux, et que le légataire soit en demeure de le recevoir, quoiqu'il lui soit offert, l'héritier courroit des risques s'il prenoit le parti de répandre ce vin; mais lorsque le légataire intentera son action contre l'héritier pour avoir son vin, celui-ci lui opposera utilement l'action de la mauvaise foi, s'il ne veut pas l'indemniser du tort qu'il lui a causé en différant de recevoir son vin.

9. *Ulpianus lib. 23 ad Sabinum.*

9. *Ulpien au liv. 23 sur Sabin.*

Vini appellatione quid contineatur.

Si quis vinum legaverit, omne continetur, quod ex vinea natum vinum permansit. Sed si mulsum sit factum, vini appellatione non continebitur propriè: nisi fortè paterfamilias etiam de hoc sensit. Certè zythum, quod in quibusdam provinciis ex tritico, vel ex hordeo, vel ex pane conficitur, non continebitur. Simili modo nec camum, nec cervesia continebitur, nec hydromeli. Quid conditum? nec hoc puto, nisi alia mens testantis fuit. Œnomeli planè, id est, dulcissimum vinum continebitur. Et passum, nisi contraria sit mens, continebitur. Defrutum non continebitur, quod potiùs condituræ loco fuit. Acinaticium planè vino continebitur. Cydoneum et si qua alia sunt, quæ non ex vinea fiunt, vini appellatione non continebuntur. Item acetum vini appellatione non continebitur. Hæc omnia ita demùm vini nomine non continentur, si modò vini numero à testatore non sunt habita. Alioquin Sabinus scribit, omnia vini appellatione contineri, quæ vini numero paterfamilias habuit. Igitur et acetum, quod vini numero paterfamilias habuit, et zythum, et camum, et cætera quæ pro hominum affectione atque usu vini numero habebuntur. Quòd si totum vinum, quod paterfamilias habuit, coacuit, non extinguitur legatum.

Le legs du vin comprend tout fruit qui, provenu de la vigne, a gardé sa nature et sa qualité de vin. Si on en a fait du vin de liqueur, il ne sera pas compris sous la désignation de vin, à moins que telle n'ait été l'intention du testateur. On ne doit pas comprendre sous ce nom une boisson faite avec du blé, de l'orge ou du pain dont on se sert dans certaines provinces. On n'y comprendra pas non plus la bière ni l'eau miélée. Je pense aussi que le vin sucré n'y doit pas être compris. Il n'en seroit pas de même du vin miélé qui forme une espèce de vin très-doux. Le vin fait avec des raisins à demi-cuits au soleil sera compris sous la désignation générale du vin; le vin cuit tout-à-fait n'y sera pas compris, parce qu'il est regardé comme vin de liqueur. La liqueur faite avec de l'eau et des raisins pressurés sera comprise aussi sous la désignation générale de vin; le coing et les autres boissons qui ne proviennent pas de la vigne n'y seront pas compris; le vin aigre n'y sera pas compris non plus. Quand nous disons que ces différentes liqueurs ne sont pas comprises sous la désignation générale du vin, cela doit s'entendre du cas où le testateur ne les mettoit pas lui-même au rang de son vin. Car Sabin écrit que sous la désignation générale de vin, on comprend tout ce que le testateur regardoit comme tel. Par conséquent, le vinaigre que le testateur avoit mis au rang de son vin, la bière et autres boissons, qui, suivant le goût particulier des hom-

Source : BIU Cujas

mes, sont par eux regardés comme du vin, seront compris sous cette désignation. Si tout le vin qu'a laissé le testateur s'est aigri, le legs n'est pas pour cela anéanti.

1. Si un testateur lègue son vinaigre, on ne comprendra pas sous ce nom le vin aigri qu'il a gardé comme du bon vin. On y comprendra les fruits confits dans le vinaigre, parce que le testateur les a regardés comme faisant partie de son vinaigre.

2. De même si un testateur a légué son vin, qui s'est aigri depuis le testament, et qu'il l'ait ensuite fait placer avec son vinaigre, ce vin aigri sera compris dans le legs; parce que le testateur a entendu désigner ce qui étoit vin lors de son testament. Ceci n'est vrai qu'autant que la volonté du testateur ne sera point contraire.

3. Si un testateur lègue le vin qui lui vient de son père, ce legs ne comprendra que ce que le testateur a conservé du vin de son père comme du bon vin, et non ce que le père regardoit comme du vin. De même, si on lègue le vin qui est dans le pécule des esclaves, on n'y comprendra que le vin que les esclaves regardoient comme tel. D'où vient la différence de ces deux décisions? C'est que le vin du père du testateur a passé à l'usage du testateur lui-même, au lieu que le vin péculiaire est resté à l'usage des esclaves.

4. De même, si un testateur a légué son vin vieux,

10. *Hermogénien au liv. 2 de l'abrégé du Droit.*

Ce legs doit être fixé par l'usage du testateur; en sorte qu'on sache combien d'années il comptoit pour estimer son vin vieux, si on n'a pas connoissance de l'usage du testateur à cet égard.

11. *Ulpien au liv. 23 sur Sabin.*

On entend par vin vieux, celui qui n'est pas nouveau; c'est-à-dire que le vin de l'année précédente sera réputé vin vieux.

12. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Car si on vouloit compter autrement, on ne pourroit pas fixer de terme où le vin cesseroit d'être nouveau et commenceroit à être vieux.

13. *Ulpien au liv. 23 sur Sabin.*

Mon héritier donnera à un tel dix pots de vin par an à prendre sur celui qui pro-

De aceto legato.

§. 1. Si acetum quis legaverit, non continebitur legato acetum, quod vini numero testator habuit. Embamma autem continebitur: quod aceti numero fuit.

De vino, quod coacuit.

§. 2. Item si quis vinum, quod habuit, legavit, deinde hoc coacuit: licèt posteà in aceti locum translatum sit à patrefamilias, vino legato continebitur: quia id quod testamenti facti tempore vinum fuit, demonstratum est. Et est hoc verum, nisi voluntas adversetur.

De vino paterno, vel peculiari.

§. 3. Vino autem paterno legato, id demùm legatum videtur, quod testator vini numero habuit, non quod pater. Item si peculiare vinum legatum sit, id continebitur, quod servi habuerunt. Cur tam diversè? Quòd paternum vinum jam cœpit usus ipsius testatoris esse: at peculiare in usu servorum remansit.

De vino vetere.

§. 4. Item si vinum vetus sit legatum,

10. *Hermogenianus lib. 2 Juris epitomarum.*

Ex usu testatoris legatum æstimabitur, id est, quot annorum vino pro vetere utebatur: quod si non appareat.

11. *Ulpianus lib. 23 ad Sabinum.*

Vetus accipietur, quod non est novum: id est, et anni prioris vinum appellatione veteris continebitur.

12. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Nam aliter observantibus, quis finis, aut quod initium veteris vini sumeretur.

13. *Ulpianus lib. 23 ad Sabinum.*

De quantitate vini, quod in fundo nascetur.

Ex eo vino, quod in illo fundo nascetur, heres meus amphoras decem quotan-

Source : BIU Cujas

nis in annos singulos dato. Quo anno natum non fuisset, ex superiore anno ejus fundi eum numerum amphorarum heredem daturum, Sabinus existimat. Quæ sententia, si voluntas non adversetur, mihi quoque placet.

14. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*

De vino et vasis. Vino legato, ea demùm vasa sequuntur, quæ ita diffusa sunt, ut non ad perpetuum usum vasa reservarentur, veluti amphoræ et cadi.

15. *Proculus lib. 2 Epistolarum.*

Vinum cum vasis legavit. Negavit Trebatius, quod in doliis sit, deberi: et sensum testatoris alium putat esse, verborum alium: cæterùm dolia in vasis vinariis non essent. Ego, etsi dolia in vasis vinariis non sunt, tamen non concederem Trebatio vinum quod in doliis esset, id est, quod in vasis non esset, non esse legatum. Illud verum esse puto, cui vinum cum vasis legatum erit, ei amphoras, cados, in quibus vina diffusa servamus, legatos esse. Vinum enim in amphoras, et cados hac mente diffundimus, ut in his sit, donec usus causa probetur: et scilicet id vendimus cum his amphoris et cadis. In dolia autem alia mente conjicimus, scilicet ut ex his posteà vel in amphoras, et cados diffundamus, vel sine ipsis doliis veneat.

16. *Idem lib. 3 ex Posterioribus Labeonis.*

De dulcibus legatis. Qui vinum Surrentinum in urnalibus habebat diffusum, is tibi vinum legaverat in amphoris. Omne illud quoque vinum quod in urnalibus fuisset, legatum esse Labeo et Trebatius responderunt.

§. 1. Cui dulcia legata essent, si nihil aliud testamento significetur, omnia hæc esse legata, mulsum, passum, defrutum, similes potiones: item uvas, ficos, palmas, caricas.

§. 2.

viendra de tel fonds. Si une année ne rend point de vin, l'héritier sera obligé de fournir au légataire, sur la récolte de l'année précédente, les dix pots de vin qui sont légués. C'est le sentiment de Sabin, que j'approuve, si la volonté du testateur n'est pas contraire.

14. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

Le legs du vin comprend comme accessoires, les vaisseaux dans lesquels il est contenu, et qui ne sont pas d'un usage continuel, comme les cruches ou autres grands vases.

15. *Proculus au liv. 2 des Lettres.*

Un testateur a légué son vin avec les vases dans lesquels il étoit contenu. Trébatius dit que le vin renfermé dans les grands tonneaux n'est pas dû, et il pense que l'intention du testateur est différente de celle que paroissent présenter les termes dont il s'est servi. Quant à moi, quoique je convienne que les grands tonneaux ne sont point compris sous le nom de vases à mettre du vin, je ne pense pas cependant, comme Trébatius, que le legs dont il est ici question ne comprend point le vin qui est dans les grands tonneaux, c'est-à-dire qui n'est pas dans les vases. Je regarde comme certain qu'un légataire à qui le testateur a légué son vin avec les vases, doit avoir les pots, cruches et autres vaisseaux dans lesquels le vin est tiré; car nous mettons le vin en pots ou en bouteilles, afin qu'il y reste jusqu'à ce que nous l'en tirions pour notre usage; nous le vendons avec ces pots ou ces cruches. Mais nous le renfermons dans de grands tonneaux pour le mettre ensuite en pots ou le vendre sans tonneaux.

16. *Le même au liv. 3 des Postérieurs de Labéon.*

Un testateur avoit du vin de Surrente dans des urnes, il vous a légué son vin en pots. Labéon et Trébatius ont répondu que tout le vin qui étoit dans les urnes vous étoit dû.

1. Un légataire à qui le testateur a légué ses douceurs, sans aucune désignation particulière, doit avoir les vins de liqueur, les vins cuits au soleil ou au feu, et autres boissons semblables, et de plus le raisin, les figues, les fruits du palmier, les pommes et autres confitures.

2.

Source : BIU Cujas

2. Mais si le testateur avoit conçu le legs en cette manière, je lègue à un tel, le vin que j'ai dans mes pots, mon vin blanc, mon vin Grec, et toutes mes douceurs, on ne comprendra dans ce legs au nombre des douceurs, suivant Labéon, que les liqueurs, à cause de l'union que le testateur en a fait avec son vin. Ce sentiment me paroît juste.

TITRE VII.

DU LEGS D'UN FONDS GARNI DE TOUT CE QUI LUI EST NÉCESSAIRE,

Et du legs des ustensiles qui garnissent un fonds.

1. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Soit qu'un testateur lègue un fonds garni, soit qu'il le lègue et ses ustensiles, il y a deux legs distincts et séparés.

1. Si le testateur a légué un fonds avec ses ustensiles, et qu'il ait aliéné le fonds, le légataire ne pourra pas demander, en conséquence de la volonté du testateur, les ustensiles qui garnissoient le fonds.

2. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Un père ayant institué plusieurs enfans qu'il avoit, a laissé à deux d'entre eux, par forme de prélegs, et outre leur part dans la succession, les biens de sa mère, leur aïeule. On a décidé que ces deux enfans auroient chacun des portions égales, que chacun de leurs cohéritiers leur paieroit proportionnellement à la part qu'il prendroit dans la succession.

1. Lorsqu'un fonds n'est pas légué garni, les ustensiles placés dans ce fonds pour son exploitation ne sont pas dus au légataire.

3. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Un patron a légué à ses affranchis dans son testament, un fonds garni de toutes ses pièces; il les a ensuite chargés dans son codicille de remettre à leur mort leurs portions à quelqu'un, et il n'a plus parlé des ustensiles du fonds. On a décidé que ce fonds ne devoit pas être différent dans le fidéicommis que dans le legs, mais que les augmentations arrivées dans le temps intermédiaire, par la portée des animaux et la naissance des esclaves, comme aussi les pertes arrivées

§. 2. Quòd si ita esset legatum, *vinum amphorarium, aminœum, Græcum, et dulcia omnia:* nihil inter dulcia, nisi quod potionis fuisset, legatum putat Labeo ex collatione vini amphorarii. Quod non improbo.

TITULUS VII.

DE INSTRUCTO, VEL Instrumento legato.

1. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Sive cum instrumento fundus legatus est, sive instructus, duo legata intelliguntur. — De numero legatarii.

§. 1. Fundo cum instrumento legato et alienato, instrumentum non vindicabitur ex sententia defuncti. — De alienatione fundi.

2. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

Cùm pater, pluribus filiis heredibus scriptis, duobus præceptionem bonorum aviæ præter, partes hereditarias dedisset, pro partibus coheredum viriles habituros legatarios placuit. — De prælegato.

§. 1. Dotes prædiorum, quæ Græco vocabulo ἐντεῖκαι, appellantur, cum non instructa legantur, legatario non præstantur. — De enthecis.

3. *Idem lib. 8 Responsorum.*

Fundum instructum libertis patronus testamento legavit: posteà codicillis petit, ut morientes partes suas fundi superstitibus restituerent, nec instructi mentionem habuit. Talem in causam fideicommissi deductum videri placuit, qualis fuerat legatus: sed medii temporis augmenta fœtuum et partuum, item detrimenta fatalium fideicommisso contineri. — Si is cui fundus instructus legatus est, rogetur fundum restituere.

Source : BIU Cujas

De servis inutiliter manumissis.

§. 1. Minor viginti annis instructa prædia consobrinæ suæ dari voluit, et quosdam servos prædiorum vivus manumisit. Non idcircò servi manumissi præstabuntur, quòd ad libertatem pervenire non possunt. Idem juris est, cùm ex quavis alia causa libertas non competit.

4. *Javolenus lib. 2 ex Posterioribus Labeonis.*

De bobus.

Cùm quidam duos fundos junctos haberet, et ex altero boves, cùm opus fecissent, in alterum reverterentur: utrumque fundum cum instrumento legaverat. Labeo, Trebatius, boves ei fundo cessuros putant, ubi opus fecissent, non ubi manere consuevissent : Cascellius contrà. Labeonis sententiam probo.

5. *Labeo lib. 1 Pithanon à Paulo epitomatorum.*

De fundo cum instrumento, vel fundo et instrumento, vel fundo instructo legato.

Si cui fundum, et instrumentum ejus legare vis, nihil interest, quomodò leges *fundum cum instrumento*, an *fundum, et instrumentum*, an *fundum instructum*. Paulus : Imò contrà : nam inter ea legata hoc interest, quòd si fundo alienato mortuus fuerit, qui ita legavit, ex hac scriptura, *fundum cum instrumento*, nihil erit legatum : ex cæteris poterit instrumentum esse legatum.

6. *Scævola lib. 16 Digestorum.*

De debitore condemnato, qui satis non fecit.

Nepoti legaverat, quæ certa regione prædia habuerat, ut instructa sunt, cum vino, grano, calendario : et adjecerat hæc verba : *Quidquid erit, cùm moriar, in illa regione, et quidquid in quacunque specie erit in illa regione, vel quod meum erit.* Viva testatrice unus ex debitoribus condemnatus, vivente testatrice satis non fecit. Quæsitum est, an quod ex sententia judicis deberetur, ad nepotem pertineret? Respondit, nihil proponi cur non

par la mort, ne devoient pas entrer dans le fidéicommis.

1. Un mineur de vingt ans a voulu qu'on donnât à sa cousine un fonds tout garni; il a affranchi quelques esclaves attachés à ce fonds. Quoique cet affranchissement soit nul, cependant les esclaves bien ou mal affranchis n'appartiendront point à la légataire. Il en est de même lorsque la liberté est accordée inutilement de toute autre manière.

4. *Javolénus au liv. 2 des Postérieurs de Labéon.*

Un testateur avoit deux fonds contigus; les bœufs après avoir travaillé dans l'un se retiroient dans l'autre : il a légué les deux fonds avec tout ce qui les garnissoit. Labéon et Trébatius pensent que les bœufs doivent appartenir au fonds dans lequel ils travailloient, et non pas à celui dans lequel ils restoient ordinairement. Cascellius est d'un avis contraire. J'embrasse le sentiment de Labéon.

5. *Labéon au liv. 1 des Conjectures abrégées par Paul.*

Lorsqu'un testateur veut léguer un fonds et tout ce dont il est garni, peu importe de quelle formule il se sert : il peut dire tel fonds et ses ustensiles, ou tel fonds avec ses ustensiles, ou tel fonds garni de tout ce qui lui est nécessaire. Paul : Je suis d'un avis contraire; car il y a de la différence entre ces différentes façons de léguer : elle consiste en ce que si le testateur qui s'est servi de cette formule, je lègue tel fonds avec ses ustensiles, vient à aliéner le fonds, le légataire ne peut plus rien demander; au lieu que si le testateur s'est servi de l'une des deux autres formules, le légataire, même après l'aliénation du fonds, peut demander tout ce qui le garnissoit.

6. *Scévola au liv. 16 du Digeste.*

Une testatrice a légué à son petit-fils les fonds de terre qu'elle avoit dans un certain canton, comme et ainsi qu'ils étoient garnis, avec le vin, le grain et le registre des créances, et elle a ajouté, tout ce qui se trouvera dans cet endroit lors de ma mort, en quelque espèce qu'il s'y trouve, ou ce qui s'y trouvera m'appartenir. Un des débiteurs de la testatrice a été condamné de son vivant, mais il n'a pas satisfait. On a demandé si ce que ce débiteur devoit en

Source : BIU Cujas

vertu de la sentence du juge appartiendroit au petit-fils? J'ai répondu que je ne voyois rien qui s'y opposât.

7. *Le même au liv. 22 du Digeste.*

Un testateur a légué à Pardula, qu'il a affranchie dans son testament, une boutique avec un appartement, et de plus les marchandises, les ustensiles, les meubles qui s'y trouvoient, et encore le cellier où étoit le vin, avec le vin et les vaisseaux, et les ustensiles, et les esclaves attachés à cette boutique pour y faire le commerce, et que le testateur avoit coutume d'avoir avec lui. La maison où étoit l'appartement a été brûlée du vivant du testateur, et deux ans après on en a reconstruit une nouvelle au même lieu. Le cellier qui avoit été légué par le testateur a été vendu, la vente du vin a été différée, afin d'en avoir un meilleur prix. On demande si tout ce qui a été légué à Pardula lui étoit dû? J'ai répondu qu'on lui devoit tous les legs par rapport auxquels le testateur n'avoit point changé de volonté.

8. *Ulpien au liv. 20 sur Sabin.*

Sabin écrit sur Vitellius, qu'on comprend sous le nom d'instrumens ou d'ustensiles d'un fonds tout ce qui y sert à faire venir, recueillir et conserver les fruits. Il en fait le détail en la manière suivante: Pour faire venir les fruits, on emploie des esclaves qui cultivent le fonds et qui le font valoir, ou qui sont préposés sur les fermiers, et chargés de faire travailler les ouvriers; outre cela des bœufs faits à la charrue, des troupeaux qu'on fait parquer pour engraisser les terres, les instrumens nécessaires à la culture, comme les charrues, les bêches, les sarcloirs, les faulx, les fourches et autres semblables. Pour recueillir les fruits, les pressoirs, les paniers, les faucilles pour la moisson, les faulx pour la récolte du foin, les petits paniers dans lesquels on met le raisin après l'avoir coupé, et les grands dans lesquels on le transporte pour conserver les fruits, les tonneaux, même ceux qui ne sont pas scellés en terre, et les tonnes ou muids.

1. Dans quelque pays, si la maison de campagne est bien tenue, le legs des ustensiles du fonds emporte comme accessoires, les esclaves concierges, frotteurs; s'il y a des vergers, les esclaves jardiniers. Si le fonds a des bois et des pâturages, les troupeaux et les esclaves bergers ou garde-bois.

deberetur.

7. *Idem lib. 22 Digestorum.*

De mutatione voluntatis.

Tabernam cum cœnaculo Pardulæ manumissæ testamento legaverat cum mercibus et instrumentis, et supellectili, quæ ibi esset: item horreum vinarium cum vino, et vasis, et instrumento, et institoribus, quos secum habere consueverat. Quæsitum est, et cùm vivo testatore insula, in qua cœnaculum fuit, quod ei legatum erat, exusta sit, et post biennium eodem loco constituta nova; et horreum quod eidem legatum erat, à testatore venierit, vini autem venditio dilata sit, ut ex eo commodo venirent: an universa legata Pardula consequi possit? Respondit, ea in quibus voluntas mutata esset, non deberi.

8. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

De instrumento fundi.

In instrumento fundi ea esse, quæ fructus quærendi, cogendi, conservandi gratia parata sunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat. Quærendi, veluti homines, qui agrum colunt, et qui eos exercent, præpositive sunt his; quorum in numero sunt villici, et monitores: prætereà boves domiti, et pecora, stercorandi causa parata: vasaque utilia culturæ, quæ sunt aratra, ligones, sarculi, falces putatoriæ, bidentes, et si qua similia dici possunt. Cogendi, quemadmodum torcularia, corbes, falcesque messoriæ, falces fœnariæ, quali vindemiatorii, exceptoriique, in quibus uvæ comportantur. Conservandi, quasi dolia, licèt defossa non sint, et cupæ.

§. 1. Quibusdam in regionibus accedunt instrumento, si villa cultior est, veluti atrienses, scoparii: si etiam viridaria sint, topiarii. Si fundus saltus, pastionesque habet, greges pecorum, pastores, saltuarii.

Source : BIU Cujas

9. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

De grege ovium ita distinguendum est, ut si ideò comparatus sit, ut ex eo fructus caperetur, non debeatur : si verò ideò, quia non aliter ex saltu fructus percipi poterit, contrà erit : quia per greges fructus ex saltu percipiuntur.

10. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

Si reditus etiam ex melle constat, alvei, opesque continentur.

11. *Javolenus lib. 2 ex Cassio.*

Eadem ratio est in avibus, quæ in insulis maritimis aluntur.

12. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

Quæsitum est, an frumentum quod cibariis cultorum paratum foret, instrumento cederet? Et plurimis non placet : quia consumeretur : quippe instrumentum est apparatus rerum diutiùs mansurarum, sine quibus exerceri nequiret possessio. Accedit eò quòd cibaria victus magis, quàm colendi causa pararentur. Sed ego puto, et frumentum, et vinum ad cibaria paratum instrumento contineri : et ita Servium respondisse auditores ejus referunt. Item nonnullis visum est, frumentum quod serendi causa sepositum est, instrumento contineri : puto, quia et instar culturæ esset; et ita consumitur, ut semper reponeretur. Sed causa seminis nihil à cibariis differt.

§. 1. Conservandi fructus causa, veluti granaria, quia in his fructus custodiuntur, urceos, capsellas, in quibus fructus componuntur. Sed et ea quæ exportandorum fructuum causa parantur, instrumenti esse constat : veluti jumenta, et

9. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Par rapport aux troupeaux de moutons, il faut distinguer : si le testateur les avoit pour en tirer des fruits par la laine et les portées, ils n'entrent pas dans le legs dont nous parlons. Il n'en sera pas de même s'il les avoit parce qu'il ne pouvoit pas autrement tirer des fruits de ses terres; car on tire du fruit des terres par le moyen des moutons.

10. *Ulpien au liv. 20 sur Sabin.*

Si le fonds rapporte aussi un revenu en miel, le légataire doit avoir les abeilles et les ruches.

11. *Javolénus au liv. 2 sur Cassius.*

Il en est de même des oiseaux qu'on nourrit dans les maisons voisines de la mer.

12. *Ulpien au liv. 20 sur Sabin.*

On a demandé si la provision de blé destinée à la nourriture des esclaves cultivateurs faisoit partie du legs des ustensiles d'un fonds. Plusieurs sont d'avis qu'elle ne peut en faire partie, parce qu'elle doit se consommer : car on entend par le terme général d'ustensiles d'un fonds, l'assemblage de choses sans lesquelles le fonds ne pourroit point être exploité, et qui doivent rester long-temps dans le fonds. On peut ajouter à cela que la provision des alimens est faite pour la nourriture des esclaves, plutôt que pour la culture du fonds. Quant à moi, cependant, je pense que les provisions de blé et de vin pour la nourriture des esclaves doivent faire partie du legs dont il s'agit. Servius a été de ce même sentiment, au rapport de ses disciples. Quelques-uns ont aussi pensé que le blé gardé pour faire les semences devoit entrer dans le legs des ustensiles du fonds, parce qu'il tient à la culture de la terre, et qu'il ne se consomme que de manière qu'on en remet continuellement d'autre en place. Or la provision de blé pour la nourriture des esclaves ne doit pas être d'une condition différente du blé gardé pour les semences.

1. Nous avons dit pour la conservation des fruits, par exemple les greniers dans lesquels on garde les fruits, les vases de terre, les caisses dans lesquels on les arrange. Ainsi ce qui doit servir à les transporter fait aussi partie du legs des ustensiles d'un fonds,

Source : BIU Cujas

comme les chevaux, les voitures, les tonneaux.

2. Alfénus pensoit que si le testateur ayant légué à quelqu'un les ustensiles d'un fonds, lui avoit légué d'ailleurs des esclaves autres que ceux attachés au fonds, le légataire ne pourroit pas comprendre dans son legs les esclaves attachés au fonds; parce qu'il étoit dans l'opinion que rien de ce qui a vie n'entroit dans le legs des ustensiles d'un fonds. Ce qui n'est pas vrai : car il est certain que ce legs comprend les esclaves qui sont dans le fonds pour y être employés.

3. On demande si l'esclave qui étoit dans le fonds comme un fermier, est compris dans le legs des ustensiles du fonds? Labéon et Pegase ont nié, avec raison, qu'il dût y être compris; parce qu'il n'étoit pas dans ce fonds comme servant à sa culture, quoiqu'il fût dans l'usage de commander aux esclaves qui y étoient employés.

4. A l'égard du garde-bois, Labéon pense qu'il n'y a que celui qui doit avoir soin de la garde des fruits qui puisse être compris dans le legs, et non point celui qui garde les confins de la terre. Mais Nératius veut que ce dernier y soit aussi compris. L'usage est conforme à ce sentiment, il comprend dans ce legs tous les gardes.

5. Trébatius pense que ce legs doit comprendre aussi l'esclave boulanger et l'esclave barbier, qui sont dans le fonds pour le service des autres esclaves qui s'y trouvent employés; de même que le maçon, qui est chargé des réparations des édifices, les femmes qui cuisent le pain et qui gardent la maison; le meûnier, s'il est occupé à moudre pour le fonds, la cuisinière de la maison, pourvu qu'elle aide à un homme, les ouvrières en laine qui font des habits, et celles qui font la cuisine pour les esclaves du fonds.

6. Mais on demande si ce qui sert aux ustensiles d'un fonds est compris dans le legs de ces mêmes ustensiles : car ces esclaves dont on vient de parler, qui sont dans le fonds pour le service des esclaves qui s'y trouvent employés, comme les ouvrières en laine, les barbiers, les tailleurs, les cuisinières, ne sont pas proprement ustensiles du fonds, mais ils servent aux ustensiles du fonds? Je pense donc que les ouvrières en laine, et les autres esclaves ci-dessus désignés, sont

vehicula et naves, et cupæ, et culei.

§. 2. Alfenus autem, si quosdam ex hominibus aliis legaverit, cæteros, qui in fundo fuerunt, non contineri instrumento ait : quia nihil animalis instrumenti esse opinabatur. Quod non est verum : constat enim eos, qui agri gratia ibi sunt, instrumento contineri.

§. 3. Quæritur, an servus, qui quasi colonus in agro erat, instrumento legato contineatur? Et Labeo et Pegasus rectè negaverunt : quia non pro instrumento in fundo fuerat, etiam si solitus fuerat et familiæ imperare.

§. 4. Saltuarium autem Labeo quidem putat eum demùm contineri, qui fructuum servandorum gratia paratus sit : eum non, qui finium custodiendorum causa. Sed Neratius etiam hunc. Et hoc jure utimur, ut omnes saltuarii contineantur.

§. 5. Trebatius ampliùs etiam pistorem, et tonsorem, qui familiæ rusticæ causa parati sunt, putat contineri : item fabrum qui villæ reficiendæ causa paratus sit, et mulieres, quæ panem coquant, quæque villam servent; item molitores, si ad usum rusticum parati sunt; item focariam, et villicam, si modò aliquo officio virum adjuvet; item lanificas, quæ familiam rusticam vestiunt, et quæ pulmentaria rusticis coquant.

§. 6. Sed an instrumenti instrumentum legato instrumento continetur, quæritur : hæc enim, quæ rusticorum causa parantur, lanificæ, et lanæ, et tonsores, et fullones, et focariæ, non agri sunt instrumentum, sed instrumenti? Puto igitur, etiam focariam contineri : sed et lanificas, et cæteros qui supra numerati sunt : et ita Servium respondisse auditores ejus referunt.

Source : BIU Cujas

§. 7. Uxores quoque et infantes eorum, qui suprà enumerati sunt, credendum est in eadem villa agentes voluisse testatorem legato contineri : neque enim duram separationem injunxisse credendus est.

§. 8. Si aliqua parte anni in fundo pascantur pecora, aliqua parte his pabulum conducitur; vel servi, si aliqua parte anni per eos ager colitur, aliqua parte in mercedem mittuntur : nihilominùs instrumento continentur.

§. 9. Cellarium quoque (id est, ideò præpositum, ut rationes salvæ sint), item ostiarium, mulionemque instrumenti esse constat.

§. 10. Et molas, et machinas, fœnum, stipulas, asinum machinarium, machinam frumentariam, vas æneum, in quo sapa coqueretur, et defrutum fiat, et aquam, quæ ad bibendum lavandamque familiam paratur, instrumenti esse et cribra, et plaustra, in quibus stercus evehatur.

§. 11. Ea verò, quæ solo continentur, instrumenti fundi non esse Cassius scribit : veluti arundineta, et salicta, antequàm cæsa sunt : quia fundus fundi instrumentum esse non potest. Sed si cæsa sint, puto contineri : quia quærendo fructui deserviunt. Idem et in palis erit dicendum.

§. 12. Si in agro venationes sint, puto venatores quoque, et vestigatores, et canes, et cætera quæ ad venationem sunt necessaria, instrumento contineri : maximè si ager et ex hoc reditum habuit.

§. 13. Et si ab aucupio reditus fuit, aucupes, et plagæ, et hujus rei instrumentum agri instrumento continebitur. Nec mirum, cùm et aves instrumento, exemplo avium, contineri Sabinus et

compris dans le legs. Tel a été le sentiment de Servius au rapport de ses disciples.

7. Il est croyable que le testateur a voulu aussi comprendre dans le legs dont nous parlons les femmes et les enfans des esclaves ci-dessus mentionnés qui demeurent dans le fonds : car on ne peut pas croire qu'il ait eu la cruauté de vouloir les séparer les uns des autres.

8. Le legs des ustensiles comprend les troupeaux qui sont nourris dans le fonds pendant une moitié de l'année, et pour qui on achète du fourrage pendant l'autre moitié : comme aussi les esclaves qui travaillent à la terre dans quelques saisons, et qu'on envoie en journées dans d'autres.

9. Le cellerier, c'est-à-dire l'esclave qui a soin que tous les comptes soient bien rendus, le portier, le palefrenier ou charretier font aussi partie du legs.

10. On doit aussi comprendre dans ce legs les meules de moulins, les roues, le foin, la paille, l'âne qui fait tourner la roue du moulin, le moulin lui-même, les chaudrons dans lesquels on fait du vin cuit, de quelque espèce qu'ils soient, les vaisseaux de cuivre où on met l'eau que boivent les esclaves du fonds, ou avec laquelle ils se lavent, les civières et les charrettes dans lesquelles on emporte le fumier.

11. Cassius écrit que les choses qui font partie du fonds ne sont pas comprises dans le legs des ustensiles, comme les roseaux et les saules, avant qu'ils soient coupés ; parce que le fonds ne peut pas être regardé comme un ustensile de lui-même. Mais s'ils sont coupés, je crois qu'ils sont compris dans le legs, parce qu'ils servent à la production des fruits. Il en est de même des pieux.

12. S'il y a de la chasse dans ce fonds, je pense que les esclaves chasseurs, ceux qui suivent les routes de la bête pour savoir où elle se tient (les valets de limier), les équipages de chiens, et tout ce qui est nécessaire à la chasse, sont compris dans le legs des ustensiles, sur-tout si la chasse forme un revenu pour le fonds.

13. Si la chasse aux oiseaux fournit aussi un revenu à la terre, les esclaves qui seront occupés de cette chasse, les filets et les panneaux, et les autres choses servant à cette espèce de chasse sont compris dans le legs.

Source : BIU Cujas

Et cela ne doit pas paroître étonnant, puisque, suivant Sabin et Cassius, les oiseaux mêmes font partie des ustensiles du fonds, à l'exemple des oiseaux qu'on nourrit chez soi.

Cassius putaverunt.

14. Si le testateur se servoit des mêmes ustensiles pour plusieurs fonds, on demande auquel ils doivent être rapportés? Je pense que si on sait à quel fonds le testateur avoit principalement destiné ces ustensiles, ils doivent appartenir à ce fonds : car les autres fonds les empruntent pour ainsi dire de celui-là. Si on n'en sait rien, ces ustensiles n'appartiendront à aucun des fonds, parce qu'ils sont indivisibles.

§. 14. Si quis eodem instrumento in plurimis agris utatur, cujus agri sit instrumentum, quæritur? Et ego arbitror, si quidem apparet voluntas patrisfamiliæ, cui potiùs agro destinaverat, ejus esse instrumentum : cæteri enim agri ab hoc agro veluti mutuantur. Si non appareat, nullius instrumento cedet : neque enim pro parte dividemus instrumentum.

15. Les meubles et les autres effets que le père de famille avoit dans le fonds pour y être mieux arrangé, ne sont point compris dans le legs des ustensiles.

§. 15. Supellex, cæteraque, si qua in agro fuerunt, quò instructior esset paterfamilias, instrumento fundi non continentur.

16. Il faut examiner ce que comprend le legs des ustensiles d'une maison. Pégase dit qu'on doit regarder comme tels ce qui est dans la maison pour en écarter les tempêtes ou les incendies, et non pas ce qui y est pour l'agrément du maître, comme les vitres, les stores de toile qui sont devant les fenêtres pour écarter d'une chambre le froid ou le chaud. C'étoit le sentiment de Cassius, qui disoit qu'il y avoit bien de la différence entre les ustensiles et les ornemens d'une maison : car les ustensiles d'une maison servent à la conserver, et les ornemens servent au plaisir du maître, comme les peintures.

§. 16. Si domus sit instrumentum legatum, videndum quid contineatur? Et Pegasus ait, instrumentum domus id esse, quod tempestatis arcendæ, aut incendii causa paratur, non quod voluptatis gratia : itaque neque specularia, neque vela quæ frigoris causa vel umbræ in domo sunt, deberi. Quæ sententia Cassii fuit, qui dicebat, inter instrumentum et ornamentum multum interesse : instrumenti enim ea esse, quæ ad tutelam domus pertinent : ornamenti, quæ ad voluptatem, sicuti tabulas pictas.

De instrumento domus.

17. Cassius pense que les bannes qui sont au-dessus des maisons pour les préserver du vent ou de la pluie doivent être mises au rang des ustensiles.

§. 17. Vela autem cilicia instrumenti esse Cassius : quæ ideò parantur, nec ædificia vento vel pluvia laborent.

De fundo instructo.

18. On garde aussi dans les maisons du vinaigre pour éteindre les incendies; il doit être compris dans le legs des ustensiles, aussi bien que les balais faits de haillons, les tuyaux, les perches, les échelles, les nattes, les éponges, les crocs ou crampons, les balais de branches d'arbres : tel est le sentiment de Pégase et de plusieurs jurisconsultes.

§. 18. Acetum quoque quod extinguendi incendii causa paratur : item centones, siphones, perticæ quoque, et scalæ, et formiones, et spongias, et hamas, et scopas contineri, plerique et Pegasus aiunt.

19. Si le testateur avoit des tuiles ou des morceaux de bois destinés à cet usage, et qui ne servoient point à autre chose, ils seront compris dans le legs. Par conséquent, si le testateur avoit un échafaud destiné au

§. 19. Tegulam autem, et tignum ejus rei causa paratum, instrumento contineri, si ad hujusmodi causam habeat tigna parata, ad alios usus non deservientia. Proinde et fulcimenta, si qua habe-

Source : BIU Cujas

bat huic rei necessaria, etiam eo instrumento domus continebuntur.

§. 20. De velis, quæ in hypethris extenduntur, item de his quæ sunt circa columnas, Celsus scribit, magis supellectili adnumeranda : et ita Sabinum et Cassium putare.

§. 21. Canales autem, et harpagones, et hamas, instrumento contineri constat.

§. 22. Item perticæ, quibus araneæ detergantur : item spongiæ, quibus columnæ, pavimenta, podia extergantur : scalæ quæ ad lacunaria admoveantur, instrumenti sunt : quia mundiorem domum reddunt.

§. 23. Papinianus quoque libro septimo responsorum ait : Sigilla, et statuæ adfixæ, instrumento domus non continentur, sed domus portio sunt : quæ verò non sunt adfixa, instrumento non continentur, inquit : supellectili enim adnumerantur, excepto horologio æreo, quod non est adfixum : nam et hoc instrumento domus putat contineri : sicut prothyrum domus, si velamen est, inquit, instrumento domus continetur.

§. 24. Fistulæ autem et canales et crateres, et si qua sunt alia ad aquas salientes necessaria : item serræ et claves, magis domus portio quàm domus instrumentum sunt.

§. 25. Specularia quoque adfixa, magis puto domus esse partem : nam et in emptione domus et specularia, et pegmata cedere, sive in ædificio sunt posita, sive ad tempus detracta. Sed si non sint reposita, ad hoc tamen sint, ut suppleantur, si qua desint, instrumento potiùs continebuntur.

§. 26. Cancellos quoque instrumento contineri puto.

§. 27. Sed si fundus non sit cum instrumento legatus, sed ita ut instructus sit.

même usage, il sera compris dans le legs des ustensiles de la maison.

20. Celse écrit que les rideaux qui sont attachés au haut des fenêtres ou des portes, et ceux qui sont autour des colonnes appartiennent plus aux meubles meublans, et que tel avoit été le sentiment de Sabin et de Cassius.

21. Il est certain que les tuyaux, les crocs, les crampons font partie des ustensiles d'une maison.

22. De même les grands houssoirs pour balayer les araignées, les éponges pour nettoyer les colonnes, les carreaux, les pieds des meubles, les échelles qu'on approche pour nettoyer les plafonds, sont au nombre des ustensiles, parce qu'ils servent à rendre la maison plus propre.

23. Papinien au livre sept des réponses, écrit que les bas reliefs et les statues placés sur les murailles d'une maison en sont une portion, et ne sont pas regardés comme ustensiles ; à l'égard des bas reliefs ou statues qui ne sont pas scellés dans le mur, ils ne sont pas non plus regardés comme ustensiles, parce qu'ils appartiennent aux meubles meublans, excepté l'horloge d'airain qui n'est pas scellée : car il pense que cette horloge doit être regardée comme ustensile. De même, dit-il, que les barrières qui sont devant une maison sont regardées comme ustensiles de la maison.

24. A l'égard des tuyaux, des canaux, des bassins, et des autres choses nécessaires pour les jets d'eau, on les regarde plutôt comme une partie que comme des ustensiles de la maison.

25. Les vitres qui sont attachées doivent plutôt être regardées, selon moi, comme une partie de la maison : car, quand on achète une maison, les vitres et les volets appartiennent à l'acquéreur comme accessoires, s'ils sont posés dans la maison, ou si on ne les en a ôtés que pour un temps ; mais si on ne les avoit pas replacés, et qu'on les garde pour en mettre dans les endroits où il en manquera, je crois qu'on doit les regarder comme des ustensiles de la maison.

26. Je pense que les bannes doivent être regardées comme ustensiles.

27. Si un fonds a été légué non pas en cette manière, avec ses ustensiles, mais en celle-ci,

Source : BIU Cujas

celle-ci, ainsi qu'il est garni, on demande si le legs de cette seconde espèce comprend plus de choses que celui de la première? Sabin écrit dans ses livres sur Vitellius, qu'il faut avouer que le legs d'un fonds, ainsi qu'il est garni, est plus considérable que le legs d'un fonds avec les ustensiles; et nous voyons ce sentiment prendre faveur de jour en jour. Examinons donc en quoi ce premier legs est plus considérable que le second. Sabin décide, et Cassius remarque aussi dans ses livres sur Vitellius, que tout ce qui a été porté dans le fonds pour que le père de famille y fût plus à son aise, mieux arrangé, est compris dans le legs du fonds, ainsi qu'il est garni. Ainsi, dans ce legs, le testateur ne lègue pas tant les ustensiles du fonds que les siens propres.

28. Par conséquent, le legs d'un fonds garni comprend les meubles meublans qui y étoient pour l'usage du testateur, les habits, non-seulement ceux de dessus, comme les manteaux, mais ceux dont le testateur se servoit en cet endroit, les tables d'ivoire ou d'autres matières, les ouvrages de verre, d'or, d'argent, les vins destinés à l'usage du testateur, et les autres ustensiles.

29. Mais ce que le père de famille a amassé dans ce fonds pour le conserver, et non pour son usage, ne fait point partie de ce legs. Les vins même qui y sont gardés dans des magasins n'entreront point dans le legs. L'usage est conforme à cette décision, et ne souffre pas qu'on comprenne dans ce legs ce que le père de famille a amassé dans ce fonds comme dans un magasin ou dans un grenier.

30. Celse pense aussi que ce legs ne comprend pas les fruits que le testateur a amassés dans le fonds pour les vendre, ou qu'il a destinés à tout autre usage qu'à celui du fonds.

31. Celse dit encore au même livre, que les esclaves chargés du soin des meubles, et les autres de la même espèce, dont le père de famille faisoit usage dans ce fonds, sont compris dans le legs, excepté ceux qu'il a affranchis, et ceux qui avoient coutume de rester aux champs.

32. Si un testateur lègue un fonds ainsi qu'il est garni, le légataire doit avoir les petits esclaves que le testateur avoit dans ce fonds pour être prêts à le servir à table à son arrivée.

sit: quæsitum est, an plus contineatur, quàm si cum instrumento legatus esset? Et Sabinus libris ad Vitellium scribit, fatendum esse, plus esse, cum instructus fundus legetur, quàm si cum instrumento: quam sententiam quotidiè increscere et invalescere videmus. Quanto igitur hoc legatum uberius est, videndum est. Et Sabinus definit, et Cassius apud Vitellium notat, omnia quæ eo collata sunt, ut instructior esset paterfamilias instructo, inquit, continebuntur, id est, quæ ibi habuit, ut instructior esset. Hoc ergo legato non agri instrumentum, sed proprium suum instrumentum reliquisse videtur.

§. 28. Proinde si fundus sit instructus legatus, et supellex continebitur, quæ illic fuit usus ipsius gratia; et vestis non solum stragula, sed et qua ibi uti solebat: mensæ quoque eboreæ, vel si quæ aliæ, item vitrea, et aurum, et argentum, vina quoque, si qua ibi fuerint usus ipsius causa continentur, et si quid aliud utensilium.

§. 29. Sed si qua eò congesserat non usus sui causa, sed custodiæ gratia, non continebuntur. Vina etiam, quæ in apothecis sunt, non cedent. Et hoc jure utimur, ut quæ ibi paterfamilias quasi in horreo habuit, hæc non contineantur.

§. 30. Celsus quoque libro nonodecimo digestorum scribit, fructus ibi repositos, ut venirent, vel in alium usum, quàm fundi converterentur, instructo fundo non contineri.

§. 31. Idem Celsus eodem libro ait, etiam supellecticarios, et cæteros hoc genus servos contineri; id est ministeria, quibus instructus erat in eo fundo, præter eos qui libertatem acceperunt, et qui rure morari solebant.

§. 32. Si instructum fundum legasset, ea pædagogia, quæ ibi habebat, ut cùm ibi venisset, præstò essent in triclinio, legato continentur.

Source : BIU Cujas

§. 33. Contubernales quoque servorum, id est, uxores et natos, instructo fundo contineri verum est.

33. Les compagnes, les femmes et les enfans des esclaves qui sont dans le fonds légué ainsi qu'il est garni, appartiennent au légataire.

§. 34. Instructo autem fundo, et bibliothecam, et libros qui illic erant, ut quotiens venisset uteretur, contineri constat. Sed si quasi apotheca librorum utebatur, contrà erit dicendum.

34. Il est certain que ce legs comprend aussi la bibliothèque et les livres qui étoient dans le fonds, et dont le père de famille faisoit usage quand il y alloit. Mais s'il avoit dans ce fonds des livres renfermés comme dans un magasin, il n'en seroit pas de même.

§. 35. Neratius quoque libro quarto epistolarum Rufino respondit, instructo fundo et supellectilem, et vina, et mancipia non solùm ad cultum custodiamve villæ, sed etiam quæ ut ipsi patrifamilias in ministerio ibi essent, legato cedere.

35. Nératius au livre quatre des lettres, répond à Rufinus, que le legs d'un fonds tel qu'il est garni, comprend les meubles meublans, les vins et les esclaves, non-seulement ceux qui étoient employés à la culture ou à la garde de la terre, mais encore ceux qui y étoient pour le service personnel du père de famille.

De imaginibus.

§. 36. Imagines quoque hæ solæ legatæ videntur, quæ in aliquo ornatu villæ fuerunt.

36. Par rapport aux tableaux, on ne doit que ceux qui étoient placés pour la décoration de la maison de campagne.

De prædiis instructis.

§. 37. Papinianus quoque prædiis instructis legatis, mancipia non contineri, quæ temporis causa illic fuerunt, ac non eo animo transtulit paterfamilias, ut aut fundi, aut suum instrumentum faceret.

37. Papinien pense que le legs des fonds garnis ne comprend pas celui des esclaves qui s'y trouvent par occasion et pour un temps, et que le testateur n'y a pas transférés pour l'usage du fonds ou pour le sien propre.

§. 38. Idem respondi, prædiis instructis legatis, actorem ex his in provinciam missum, ut ordinatis negotiis ad pristinum actum rediret, legato prædiorum cedere, quamvis nondum redierit.

38. Le même jurisconsulte décide que dans le cas d'un fonds légué ainsi qu'il est garni, si l'esclave chargé des affaires du fonds est envoyé en province pour revenir à ses fonctions après avoir arrangé les affaiqui l'y appeloient, cet esclave fait partie du legs, quoiqu'il ne soit pas encore de retour.

De horreis instructis.

§. 39. Idem respondit, instructis hortis legatis, etiam vina quæ ibi fuerunt, quo dominus esset instructior, contineri. Aliud esse, si in horrea ibi habuit, undè instruebatur vel in urbe, vel in aliis prædiis.

39. Il dit aussi que si un testateur a légué ses jardins ainsi qu'ils étoient garnis, le légataire doit avoir les vins que le testateur y a mis pour que sa maison fût bien servie. Mais il n'en est pas de même s'il y avoit des caves d'où il tiroit son vin pour son usage dans sa maison de ville ou dans ses terres.

De supellectili.

§. 40. Idem respondit, domo per fideicommissum relicta cum supellectili Claudio Hieroniano, clarissimo viro ab Umbrio Primo, et mensas, et cæteram supellectilem quam in horrea paterfamilias in proconsulatum profecturus contulerat, ut tutiore loco essent, contineri.

40. Umbrius-Primus ayant laissé par fidéicommis à Claudius-Hiéronien, homme de l'ordre des sénateurs, sa maison avec ses meubles, Papinien a décidé que les tables et les autres meubles que le testateur avoit fait porter dans ses greniers pour y être plus en sûreté dans le temps qu'il partoit pour remplir le proconsulat dans une province, étoient dus au légataire.

De fundo instructo.

§. 41. Idem respondit theriacam quo-

41. Le même jurisconsulte a répondu que

Source : BIU Cujas

le legs d'un fonds garni comprenoit la thériaque et les autres médicamens que le testateur y avoit, ainsi que les habits qu'il y gardoit pour en faire usage quand il s'y retiroit.

42. Il a aussi répondu que le legs d'une maison telle qu'elle étoit garnie, avec tous ses droits et dépendances, ne comprenoit pas les esclaves de ville, les esclaves ouvriers dont le testateur employoit aussi les journées pour ses autres terres; mais seulement, dit-il, les esclaves portiers, jardiniers, valets de chambre, fonteniers, qui n'ont de service que dans la maison. Néanmoins ce qu'il dit des esclaves ouvriers est faux, si ces esclaves ont été spécialement attachés à cette maison, quoique le maître les prêtât à ses autres fonds.

43. Papinien dit encore que le legs d'une maison telle qu'elle est garnie, ne comprend pas les tables d'ivoire et les livres. Mais cela est faux: car ce legs comprend tout ce qui étoit dans la maison pour que le père de famille y eût plus de commodité et de représentation. Or il n'est pas douteux que les meubles meublans font une partie de ce qui est nécessaire à un père de famille. Enfin Nératius, au livre quatre des lettres, répond à Marcellus, son frère, que la garde-robe même est comprise dans le legs d'une maison garnie, sur-tout, dit-il, dans l'espèce dont il est question: car le testateur qui a fait ce legs en avoit excepté spécialement son argenterie et ses livres de compte. Cependant, continue Nératius, il faut bien croire que le testateur qui excepte ces choses a eu intention de léguer toutes les autres. Mais Papinien lui-même, au même livre des réponses, rapporte qu'un père qui étoit marchand, et qui en même temps prêtoit à intérêt, après avoir institué ses deux garçons et ses deux filles pour ses héritiers, a fait un legs en cette manière: Je donne et lègue à mes deux fils ma maison, ainsi qu'elle est garnie. On a demandé, dit Papinien, si les marchandises et les gages donnés par les débiteurs étoient compris dans ce legs? Mais le juge pourra aisément conjecturer, en examinant les autres biens du testateur, quelle peut avoir été sa volonté.

44. Celse écrit que si un testateur a légué les esclaves demeurant dans tel fonds, leurs

que, et cætera medicamenta quæ secessus causa dominus ibi habuit, et vestem propter secessum ibi depositam, instructo fundo legato inesse.

De domo instructa.

§. 42. Idem respondit, domo, ita ut instructa est, cum omni jure suo legata, urbanam familiam, item artifices quorum operæ cæteris quoque prædiis exhibebantur, legato non contineri: ostiarii autem, inquit, vel topiarii, diætarii, aquarii, domui tantùm deservientes continebuntur. Sed quod de artificibus ait, falsum est, si ejus domus causa parati sunt, licèt aliis quoque prædiis commodabantur.

§. 43. Idem respondit, domo instructa legata, mensas eboreas, et libros non contineri. Sed et hoc falsum est. Nam omne, quidquid in domo fuit, quo instructior ibi esset paterfamilias, continebitur. Supellectilem autem patrisfamiliæ instrumentum esse, nemo dubitat. Denique Neratius libro quarto epistolarum Marcello fratri suo respondit, et vestem domus instructæ legato contineri, maximè, inquit, in proposita specie: proponebatur enim, qui legaverat, argentum et rationes excepisse: nam qui hæc, inquit, excepit, non potest non videri de cæteris rebus quæ in ea essent, sensisse. Sed et ipse Papinianus eodem libro responsorum ait, patrem mercatorem ac fœneratorem, qui duos filios totidemque filias heredes instituerat, ita legasse: *Filiis maribus domum meam instructam do lego, darique jubeo:* merces et pignora an contineantur, quæri posse? Sed facilem judici voluntatis conjecturam fore, cæteris patris facultatibus examinatis.

De servis qui in fundo morantur, legatis.

§. 44. Celsus scribit, servis qui in fundo morarentur legatis, vicarios eorum

Source : BIU Cujas

non contineri : nisi appareat, et de vicariis eum sensisse.

De his quæ sunt in domo.

§. 45. Papinianus quoque libro septimo responsorum, uxori, cui vir omnia quæ in domo erant, ab herede filia præstari voluit, cautiones debitorum emptionesque servorum non videri legatas, respondit : nisi, inquit, ex alia parte, et de servis eum cogitasse, apparuerit : scilicet ut eorum servorum ei legasse videatur emptiones, quos et ipsos voluit ad eam pertinere.

sous-esclaves ne sont point dus ; à moins que le testateur n'ait eu intention de les léguer.

45. De même aussi Papinien a dit au livre sept de ses réponses, qu'une femme à qui le mari avoit légué tout ce qui étoit dans sa maison, ne pouvoit point demander à la fille héritière les obligations des débiteurs, et les titres d'acquisitions des esclaves ; à moins, dit-il ensuite, qu'on ne voye que le testateur a eu intention de léguer les esclaves ; en sorte que dans ce cas il sera censé avoir légué à sa femme les titres d'acquisitions des esclaves qu'il aura voulu lui donner.

De fundo, ita ut instructus est legato, et aliâ re adjecta.

§. 46. Si quis *fundum, ita ut instructus est*, legaverit, et adjecerit *cum supellectili, vel mancipiis, vel una aliqua re*, quæ nominatim expressa non erat : utrùm minuit legatum adjiciendo speciem, an verò non, quæritur? Et Papinianus respondit, non videri minutum, sed potiùs ex abundanti adjectum.

46. Si un testateur lègue ún fonds ainsi qu'il est garni, et qu'ensuite il ajoute, avec les meubles, ou avec les esclaves, ou avec quelqu'autre chose en particulier qu'il n'avoit point désignée spécialement, on demande si, en ajoutant cette espèce, il diminue ou non le legs qu'il avoit fait? Papinien a répondu que cette addition étoit surabondante, et qu'elle ne diminuoit pas les legs.

De hortis instructis, et eo quod in hortis est, alii specialiter legato.

§. 47. Idem Papinianus libro septimo responsorum ait : *Instructis hortis* filio legatis, mater argentum muliebre filiæ legaverat. Respondit, etiam id argentum muliebre, quod in hortis habuit, ut ibi esset instructior, ad filiam pertinere.

47. Le même Papinien, au livre sept des réponses, rapporte l'espèce suivante : Une mère a légué à son fils ses jardins, ainsi qu'ils étoient garnis, et à sa fille son argenterie destinée aux usages des femmes. Papinien décide que l'argenterie destinée aux usages des femmes que la testatrice avoit dans ses jardins pour y être mieux meublée, appartenoit à la fille.

13. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

13. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

De instrumento tabernæ cauponiæ, vel cauponæ,

Tabernæ cauponiæ instrumento legato, etiam institores contineri, Neratius existimat. Sed videndum, ne inter instrumentum tabernæ cauponiæ, et instrumentum cauponæ sit discrimen : ut tabernæ non nisi loci instrumenta sint, ut dolia, vasa, ancones, calices, trullæ, quæ circa cœnam solent trajici ; item urnæ areæ, et congiaria, sextaria, et similia : cauponæ autem, cùm negotiationis nomen sit, etiam institores.

Nératius pense que le legs des ustensiles d'une boutique de cabaretier comprend aussi les esclaves qui y font le commerce. Mais on pourroit dire qu'il y a de la différence entre les ustensiles d'un cabaret où on donne à boire, et ceux d'un magasin de vin. On ne regarde comme ustensiles d'un cabaret que ceux qui sont faits pour le lieu, comme les tonneaux, les vaisseaux à mettre le vin, les vases en équerre, les calices, les brocs qu'on a coutume de passer lors du repas, les urnes d'airain, les pintes, les petites mesures et autres semblables ; mais le nom de magasin de vin en gros est un nom de commerce, et par conséquent on comprend sous ce nom les esclaves qui font le commerce de vin.

Vel balneario.

§. 1. Instrumento balneario legato,

1. Nératius a répondu que le legs des

Source : BIU Cujas

ustensiles d'un bain comprenoit l'esclave qui y étoit préposé.

14. *Le même au liv. 2 sur Vitellius.*

Il comprend aussi l'esclave qui a soin du feu.

15. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

Un legs conçu en ces termes, je donne et lègue tous les ustensiles destinés à garnir et faire valoir mes boutiques, mon moulin et mon cabaret, comprend, suivant Servius, les chevaux qui sont dans le moulin et les esclaves meûniers; par rapport au cabaret, il comprend les esclaves qui y sont préposés et la femme qui y apprête les viandes; et par rapport aux boutiques, il comprend les marchandises qui s'y trouvent.

1. On a décidé que le legs d'une maison garnie comprenoit les meubles, mais non pas les vins; parce que les vins ne sont pas dans une maison pour la garnir.

2. Une esclave gardienne perpétuelle d'une maison de campagne sera comprise dans le legs qu'aura fait le testateur du fonds garni ou du fonds avec ses ustensiles, de même que le garde-bois: car la même raison a lieu par rapport à l'un et à l'autre. En effet les maisons de campagne, aussi bien que les terres, ont besoin d'être gardées: d'un côté, de peur que les voisins n'empiètent sur le terrain ou ne prennent les fruits; de l'autre, de peur qu'on ne prenne ce qui est renfermé dans la maison. Or la maison de campagne fait sans contredit partie du fonds.

16. *Alfénus au liv. 2 du Digeste abrégé par Paul.*

Lorsqu'on lègue les ustensiles d'une maison de campagne, les meubles ne sont pas dus.

1. Servius a répondu, par rapport à un legs d'une vigne et de ses ustensiles, qu'il n'y avoit point d'ustensiles de vigne. Celui qui le consultoit lui dit que Cornélius avoit répondu que les pieux, les échalats, les rateaux, la houe étoient des ustensiles de vigne: ce qui est vrai.

2. Un mari a légué à sa femme le fonds dans lequel il demeuroit, ainsi qu'il étoit garni. Comme on demandoit si les femmes esclaves qui travailloient à la laine étoient comprises dans ce legs, j'ai répondu que ces esclaves

etiam balneatorem contineri, Neratius respondit.

14. *Idem lib. 2 ad Vitellium.*

Continetur autem et fornicator.

15. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*

Si ita testamento scriptum sit, *quæ tabernarum exercendarum, instruendarum, pristini, cauponæ causa facta parataque sunt, do lego*: his verbis Servius respondit, et caballos, qui in pristinis essent, et pistores, et in cauponio institores, et focariam, mercesque, quæ in his tabernis essent, legatas videri. De factis paratisque tabernarum exercendarum, instruendarum, pistrini, cauponæ causa.

§. 1. Domo instructa, responsum est, supellectilem legatam, non etiam vina: quia domus vinis instructa intelligi non potest. De domo instructa.

§. 2. Mulier villæ custos perpetua fundo, qui cum instrumento legatus esset, aut instructo continebitur, sicuti saltuarius: par enim ratio est. Nam desiderant tam villæ, quàm agri custodiam: illic, ne quid vicini aut agri, aut fructuum occupent: hîc, ne quid cæterarum rerum, quæ in villa continentur. Villa autem sine ulla dubitatione pars fundi habetur. De fundo instructo, vel cum instrumento.

16. *Alfenus lib. 2 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Villæ instrumento legato supellectilem non contineri verius est. De instrumento villæ,

§. 1. Vinea, et instrumento ejus legato, instrumentum vineæ nihil esse, Servius respondit. Qui eum consulebat, Cornelium respondisse aiebat, palos, pertícas, rastros, ligones instrumenti vineæ esse: quod verius est. Vel vineæ.

§. 2. Quidam uxori fundum, uti instructus esset, in quo ipse habitabat, legavit. Consultus de mulieribus lanificis an in instrumento continentur, respondit, non quidem esse instrumenti fundi: sed De fundo instructo.

Source : BIU Cujas

quoniam ipse paterfamilias qui legasset, in eo fundo habitasset, dubitari non oportere, quin et ancillæ, et cæteræ res, quibus paterfamilias in eo fundo esset instructus, omnes legatæ viderentur.

17. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*

De instrumento pictorio,

Item pictoris instrumento legato, ceræ, colores similiaque horum legato cedunt; item peniculi et cauteria, et conchæ.

Piscatorio,

§. 1. Instrumento piscatorio contineri Aristo ait navicellas, quæ piscium capiendorum causa comparatæ sunt. Sed et piscatores contineri, verius est.

Balneario, fundi, cauponiæ.

§. 2. Instrumento balneatorio legato, dictum est, balneatorem sic instrumento contineri balneario, quomodò instrumento fundi saltuarium, et topiarios, et instrumento cauponio institorem: cùm balneæ sine balneatoribus usum suum præbere non possint.

18. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

De instrumento lanionis.

Cùm de lanionis instrumento quæritur: semota carne mensas, pondera, ferramentaque laniandæ carnis causa præparata; item trutinas, cultros, dolabras instrumento relinquimus.

De personis.

§. 1. Instrumento legato, aliquando etiam personas legantium necesse est inspici: ut ecce, pistorio instrumento legato, ita ipsi pistores inesse videri possunt, si paterfamilias pistrinum exercuit: nam plurimùm interest, instrumentum pistoribus, an pistrino paratum sit.

De instrumento fundi.

§. 2. Asinam molendariam et molam negat Neratius instrumento fundi contineri.

§. 3. Item cacabos, et patinas in instrumento fundi esse dicimus: quia sine his palmentarium coqui non potest. Nec multùm refert inter cacabos, et aënum, quod supra focum pendet. Hîc aqua ad potandum calefit: in illis, pulmentarium coquitur. Quòd si aënum instrumento continetur, urcei quoque, quibus aqua in

ves n'étoient pas à proprement parler des ustensiles du fonds; mais, comme le testateur habitoit lui-même dans ce fonds qu'il a légué, il ne faut pas douter qu'il n'ait voulu léguer les esclaves et les autres choses qui y étoient pour son usage.

17. *Marcien au liv. 7 des Institutes.*

Lorsqu'un testateur a légué l'atelier d'un peintre, ce legs comprend les cires, les couleurs et autres choses semblables, ainsi que les pinceaux, les cautères dont on se sert pour peindre à l'encaustique, et les coquillages.

1. Ariston dit que le legs des ustensiles de pêcheur comprend les nacelles dans lesquelles on prend le poisson. Ce legs comprend aussi les pêcheurs eux-mêmes.

2. On a décidé que le legs des ustensiles d'un bain comprenoit l'esclave qui y étoit préposé, comme le garde-bois et le jardinier sont compris dans le legs d'ustensiles d'un fonds, l'esclave préposé au commerce du vin dans le legs des ustensiles d'un magasin de vin en gros; parce que les bains ne sont d'aucun usage sans leur baigneur.

18. *Paul au liv. 2 sur Vitellius.*

Lorsqu'il est question d'un legs d'ustensiles de boutique de boucher, ce legs ne comprend pas les viandes, mais les tables, les poids, les ferremens qui servent à dépécer la viande, les balances, les couteaux, les doloires ou haches.

1. Dans le legs des ustensiles, il faut quelquefois considérer par quelles personnes ce legs est fait. Par exemple, lorsqu'un testateur lègue l'attirail d'un moulin, les esclaves meûniers n'y sont compris qu'autant que le père de famille faisoit valoir lui-même le moulin: car il faut bien distinguer si l'attirail est destiné à l'usage du moulin ou à celui du meûnier.

2. Nératius dit que l'âne qui tourne la roue du moulin et la meule, n'est pas compris dans le legs de l'attirail du moulin.

3. On dit aussi que les marmites et les plats sont compris dans le legs de l'attirail d'un fonds, parce que sans eux on ne peut pas faire la cuisine. On ne doit pas faire de distinction entre les marmites et les chaudrons qui sont pendus à la crémaillère. Ces derniers servent à chauffer l'eau pour boire, et les premiers à faire cuire les viandes. Si

Source : BIU Cujas

les chaudrons sont compris sous le nom d'attirail, les vases qui servent à verser l'eau dans les chaudrons doivent aussi y être compris ; et ainsi de l'un à l'autre les grands vaisseaux entraînent avec eux les petits qui leur servent. Il est donc à propos, suivant Pédius, de ne pas examiner ici trop scrupuleusement la signification propre des termes, mais plutôt quelle a été l'intention du testateur ; ensuite quels sont les usages et les opinions différentes des pays à cet égard.

4. Comme on doutoit de l'esclave fermier, et qu'on balançoit à le comprendre dans le legs de l'attirail du fonds, Scévola a décidé que si cet esclave étoit dans le fonds sans rendre à son maître un revenu fixe du fonds, mais seulement comme ayant sa confiance, il devoit être compris dans le legs.

5. On a encore demandé si la pièce inférieure d'une meule de moulin étoit comprise dans le legs ? J'ai répondu qu'elle y étoit comprise, si elle servoit à moudre du blé pour les esclaves qui travailloient dans le fonds. La partie inférieure d'une meule s'appelle *meta*, et la partie supérieure *catillus*.

6. On a aussi demandé si le vacher étoit dû ? J'ai répondu qu'il étoit dû, soit qu'on entendît par le vacher celui qui mène les bœufs au labour, soit qu'on entendît celui qui mène paître les vaches.

7. On a demandé si les émondeurs étoient aussi compris dans le legs ? J'ai répondu qu'ils y étoient compris, s'ils étoient attachés particulièrement au fonds légué.

8. Les bergers et les pionniers qui font les trous pour les arbres doivent appartenir au légataire.

9. Un fonds a été légué en cette manière : Je lègue à Mævius le fonds Séien, dans le meilleur état où il se pourra trouver, avec tout l'attirail, soit urbain, soit rustique, et les esclaves qui y sont. On a demandé si le blé de semence étoit dû ? J'ai répondu qu'il étoit dû, si l'héritier ne prouvoit pas que le testateur avoit eu une intention contraire. Ce jurisconsulte a répondu la même chose par rapport à la provision de blé destiné à la nourriture des esclaves.

10. Dans l'attirail d'un esclave médecin, on comprend, suivant Cassius, les drogues, les emplâtres et autres choses semblables.

11. Un testateur a légué en particulier des

aënum infunditur, in idem genus rediguntur : ac deinceps in infinitum primis quibusque proxima copulata procedunt. Optimum ergo esse Pedius ait, non propriam verborum significationem scrutari, sed in primis, quid testator demonstrare voluerit : deinde in qua præsumptione sunt, qui in quaque regione commorantur.

§. 4. Cùm de villico quæreretur, et an instrumento inesset, et dubitaretur : Scævola consultus respondit, si non pensionis certa quantitate, sed fide dominica coleretur, deberi.

§. 5. Idem consultus de meta molendaria, respondit, si rusticis ejus fundi operariis moleretur, eam quoque deberi. Est autem meta inferior pars molæ, catillus superior.

§. 6. De bubulco quoque ita respondit, sive de eo qui bubus ibi araret, sive de eo qui boves ejus fundi aratores pasceret, quæreretur, deberi.

§. 7. De putatoribus quoque ita respondit, si ejus fundi causa haberentur, inesse.

§. 8. Pastores quoque, et fossores ad legatarium pertinere.

§. 9. Item cùm fundus ita legatus esset : *Mævio fundum Seianum, ita ut optimus maximusque est, cum omni instrumento rustico et urbano, et mancipiis quæ ibi sunt;* et quæreretur, an semina deberentur ? Respondit, verius esse deberi, nisi aliud testatorem sensisse, heres probaret. Idem respondit de frumento reposito ad mancipiorum exhibitionem.

§. 10. In instrumento medici esse collyria, et emplastra, et cætera ejus generis, Cassius scribit. De instrumento medici.

§. 11. Cui fundum instructum legave- De fundo ins-

Source : BIU Cujas

tructo, et mancipiis nominatim legatis.

rat, nominatim mancipia legavit. Quæsitum est, an reliqua mancipia quæ non nominasset, instrumento cederent? Cassius ait, responsum esse, tametsi mancipia instructi fundi sint, tamen videri eos solos legatos esse, qui nominati essent: quòd appareret non intellexisse patremfamilias, instrumento quoque servos adnumeratos esse.

esclaves qu'il a nommés, à celui à qui il avoit légué le fonds garni. On a demandé si les autres esclaves qu'il n'avoit point nommés étoient compris dans l'attirail du fonds? Cassius dit qu'on a décidé que, quoique les esclaves soient les accessoires d'un fonds garni, néanmoins le legs dont il s'agit dans l'espèce présente ne comprendroit que les esclaves que le testateur avoit nommés; parce qu'il paroissoit par le testament que le testateur n'avoit pas voulu que ses esclaves fussent réputés faire partie de l'attirail du fonds.

De fundo, et his quæ ibi sunt.

§. 12. Sabinus ait: Cui fundus, quæque ibi sunt, legata sunt, ei fundus, et omnia quæ in eo solita sunt esse, quæque ibi majore parte anni morari, et hi qui in eum manendi causa recipere se consueverunt, legati videntur: at si qua consultò in fundo congesta, contractave sunt, quo legatum cumularetur, ea non videntur legata esse.

12. Sabin dit que celui à qui on a légué un fonds et ce qui s'y trouveroit, doit avoir tout ce qui a coutume d'être dans ce fonds et d'y rester la plus grande partie de l'année, et ce qu'on y retire pour y demeurer; mais que ce qu'on auroit porté ou fait entrer dans le fonds en fraude pour rendre le legs plus considérable ne seroit pas censé compris dans le legs.

De villa ita ut testator possedit, cum quibusdam specialiter legatis.

§. 13. Quidam cùm ita legasset: *Villam meam, ita ut ipse possedi, cum supellectile, mensis, mancipiis, quæ ibi deputabuntur, urbanis, et rusticis, vinis, quæ in diem mortis meæ ibi erunt, et decem aureis:* et quæreretur, cùm in diem mortis ibi libros, et vitreamina, et vesticulam habuerit, an eadem omnia legato cederent, quoniam quædam enumerasset? Scævola respondit, specialiter expressa quæ legato cederent.

13. Un testateur a fait un legs en cette sorte: Je lègue à un tel ma maison de campagne dans l'état où je l'ai possédée moi-même, avec les meubles, les tables, les esclaves que j'y enverrai, soit rustiques, soit urbains, les vins qui y seront lors de ma mort, et une somme de dix écus d'or. Au temps de la mort du testateur, il s'est trouvé dans cette maison des livres, des ouvrages de verre, et une petite garde-robe. On a demandé si ces choses feroient partie du legs, à cause du détail que le testateur avoit fait de certains effets? Scévola a répondu qu'il n'y auroit que les effets détaillés par le testateur qui feroient partie du legs.

De domo instructa.

§. 14. Domum instructam legavit cum omnibus adfixis. Quæritur de instrumentis debitorum, an ea legatarius habere potest? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non posse.

14. Un testateur a légué sa maison garnie avec tout ce qui y étoit attaché. On a demandé si le légataire pourroit réclamer les obligations des débiteurs? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il ne le pouvoit pas.

De instrumento fundi vel villæ.

19. *Paulus lib.* 13 *Responsorum.*

Si mancipia, quæ post testamentum factum, in fundum Seiæ relictum à testatore inducta fundi colendi gratia, in eodem fundo fuerint: ea quoque instrumento fundi contineri, respondi: quamvis enim ea mancipia testator demonstrasset, quæ tunc ibi essent, cùm legaret, tamen non minuendi legati, sed augendi causa, mancipiorum quoque fecit mentionem.

19. *Paul au liv.* 13 *des Réponses.*

J'ai répondu que les esclaves que le testateur avoit fait passer depuis son testament dans un fonds légué à Séia, pour le cultiver, étoient dus à cette légataire, et faisoient partie de l'attirail du fonds, s'ils y étoient encore au temps de la mort du testateur; car, quoique le testateur ait désigné les esclaves qui étoient dans le fonds lorsqu'il faisoit le legs, cependant la mention particulière

Source : BIU Cujas

particulière qu'il a faite des esclaves n'avoit pas pour but de diminuer le legs, mais plutôt de l'augmenter. Au reste, il est certain que les esclaves que le testateur a fait entrer dans un fonds pour le cultiver sont compris dans l'attirail du fonds.

1. Paul a répondu que le legs de l'attirail d'une maison de campagne ne comprenoit ni les fruits qui y étoient en forme de dépôt, ni le haras de chevaux. Ce legs comprend les meubles, mais il ne comprend pas un esclave habile ouvrier qui rendoit à son maître une somme par an.

20. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Un testateur ayant institué Séia son héritière en partie, lui a laissé par forme de prélegs, dans le cas où elle accepteroit sa succession, certains fonds garnis avec leurs fermiers, et ce qui restoit dû sur le loyer des fermes. Ensuite il a fait cette disposition dans un codicille : J'ai oublié dans mon testament de déclarer toutes mes intentions à l'égard de Séia; je veux qu'elle ait les fonds que je lui ai laissés, ainsi qu'ils se trouvent garnis de leurs ustensiles, meubles, bétail, fermiers, ce qui reste dû sur le loyer des fermes, et toutes les provisions. On a demandé si ce legs comprenoit les choses qui se trouvoient dans le fonds, et qui étoient destinées à l'usage journalier du père de famille? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le testateur avoit légué à Séia dans son testament un fonds garni; mais qu'on ne devoit à la légataire que ce que le testateur avoit marqué clairement entendre par ce fonds garni dans le codicille qu'il a fait, après avoir oublié de s'expliquer clairement à cet égard dans son testament.

1. Un patron a légué à son affranchi des fonds de terre en ces termes : Je donne et lègue à Séius, mon affranchi, tel et tel fonds, ainsi qu'ils sont garnis, avec les ferremens qui s'y trouvent, ce qui reste dû par les fermiers, les garde-bois, avec leurs femmes et leurs enfans. On a demandé si l'esclave Stichus, qui a fait valoir un de ses fonds, et qui est reliquataire d'une grosse somme, est dû au légataire? J'ai répondu, si cet esclave faisoit valoir le fonds, non sur la simple confiance de son maître, mais moyennant une somme qu'il lui en rendoit par an,

tionem. Cæterùm instrumento fundi mancipia quoque colendi agri causa inducta contineri non ambigitur.

§. 1. Paulus respondit, villæ instrumento neque fructus repositos, neque equitium contineri, supellectilem autem legato cedere : servum verò arte fabrica peritum, qui annuam mercedem præstabat, instrumento villæ non contineri.

20. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

De fundo instructo.

Seiæ ex parte heredi institutæ, si heres erit, fundos per præceptionem dederat instructos cum suis villicis, et reliquis colonorum : et codicillis ita scripsit : *Postea mihi venit in mentem, Seiæ fundos quos reliqui, ita ut sunt instructi rustico instrumento, supellectile, pecore, et villicis, cum reliquis colonorum, et apotheca, habere volo.* Quæsitum est, an etiam ea quæ patrisfamilias usus quotidiani causa in fundis fuerunt, legato continerentur? Respondit, testamento quidem, ut proponeretur, Seiæ insuper fundum legatum : verùm non ampliùs deberi, quàm in codicillis, quos sanè post oblivionem testamentariæ scripturæ fecisset, instructi appellatione contineri velle se, manifestè ostendisset.

§. 1. Liberto suo quidam prædia legavit his verbis : *Seio liberto meo fundos illum et illum do lego, ita ut instructi sunt, cum dotibus, et reliquis colonorum, et saltuariis, cum contubernalibus suis, et filiis, et filiabus.* Quæsitum est, an Stichus servus, qui prædium unum ex his coluit, et reliquatus est amplam summam, ex causa fideicommissi Seio debeatur? Respondit, si non fide dominica, sed mercede, ut extranei coloni solent, fundum coluisset, non deberi.

Source : BIU Cujas

De fundis instructis et domo. De instrumento habitationis.

§. 2. *Gaïo Seio alumno meo fundos meos illum et illum, ita ut instructi sunt, et domum superiorem dari volo.* Quæsitum est, an etiam domum instructam dari voluerit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, ita videri dedisse, nisi is, à quo peteretur, aliud testatorem sensisse manifestè doceret. At si habitationis, id est, ædificii instrumentum legasset, non cedere servos operæ aliive rei paratos.

De prædiis ut instructa sunt, cum dotibus et reliquis colonorum, et villicorum, et mancipiis, et pecore omni, et peculiis, et cum actore.

§. 3. Prædia, ut instructa sunt, cum dotibus, et reliquis colonorum et villicorum, et mancipiis, et pecore omni legavit, et peculiis, et cum actore. Quæsitum est, an reliqua colonorum, qui finita conductione, interposita cautione, de colonia discesserant, ex verbis suprascriptis legato cedant? Respondit, non videri de his reliquis esse cogitatum.

§. 4. Idem quæsiit in actore legato, an uxor et filia legato cedant: cùm actor non in prædiis, sed in civitate moratus sit? Respondit, nihil proponi, cur cedant.

§. 5. Idem quæsiit, cùm testator, facto testamento, in provinciam sit profectus, an ea mancipia quæ post profectionem ejus, aut mortem, sine cujusquam auctoritate, sponte sua ad parentes et notos sibi homines in fundos legatos transiêre, legato cedant? Respondit, non legatos eos, qui fortè veluti commeantes transissent.

De fundo cum instrumento, et his quæ in eodem erunt.

§. 6. *Pamphilæ libertæ meæ dari volo fundum Titianum, cum instrumento, et his quæ in eodem erunt, cùm moriar.* Quæsitum est, si Stichus servus ex eo fundo ante annum mortis testatoris abductus est, et in disciplinam traditus, posteà in eum fundum non reversus sit, comme font les fermiers étrangers, il n'étoit point dû au légataire.

2. Je donne et lègue à Gaïus-Séius, mon élève, tel et tel fonds, ainsi qu'ils se trouvent garnis, avec la maison supérieure. On a demandé si le testateur avoit aussi entendu léguer la maison garnie? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il étoit censé avoir légué la maison garnie; à moins que l'héritier ne prouvât que son intention étoit différente. Mais si le testateur avoit laissé l'attirail de l'habitation, c'est-à-dire de l'édifice même, les esclaves employés aux travaux ou à d'autres usages qu'à ceux de la maison ne feroient point partie du legs.

3. Un testateur a légué ses fonds de terre, ainsi qu'ils étoient garnis, avec ce qui restoit dû par ses fermiers et les esclaves chargés de les faire valoir, et de plus les esclaves et le bétail, et les pécules, et l'esclave chargé des affaires. On a demandé si ce legs comprenoit ce qui restoit dû par des fermiers, qui à l'expiration de leur bail avoient quitté les fermes, en donnant caution de payer ce dont ils restoient redevables? J'ai répondu que le testateur n'avoit pas entendu comprendre dans le legs ce qui restoit dû par cette sorte de fermiers.

4. On a encore demandé, par rapport à l'esclave chargé des affaires du défunt, si sa femme et ses enfans étoient compris dans le legs, d'autant que cet esclave demeuroit à la ville et non dans les fonds légués? J'ai répondu que je ne voyois pas de raison pour les y comprendre.

5. On a de plus demandé si le testateur, après avoir fait son testament, étoit parti pour la province, les esclaves qui après son départ ou sa mort se seroient retirés dans les fonds légués sans l'autorité de personne, pour être auprès de leurs parens ou de leurs amis, seroient compris dans le legs? J'ai répondu que les esclaves qui n'étoient dans ces fonds que comme en passant n'y seroient pas compris.

6. Je veux qu'on donne à Pamphile, mon affranchie, le fonds Titien, avec son attirail et ce qui s'y trouvera lors de ma mort. On a demandé si ce legs devoit comprendre l'esclave Stichus qui avoit été tiré du fonds Titien un an avant la mort du testateur, pour être mis en métier, et qui n'étoit point

Source : BIU Cujas

revenu dans le fonds ? J'ai répondu que cet esclave étoit dû si le testateur l'avoit tiré du fonds simplement pour apprendre un métier, et non pour le transférer dans un autre fonds.

7. Je lègue à ma sœur Tiranne mon fonds Græcien avec le fourrage, et tout le reste de l'attirail de campagne. On demande si, sous le nom du fonds Græcien, on doit comprendre des pâturages que le testateur a eus en même temps que ce fonds, et qui ont toujours servi à l'usage de cet héritage ? J'ai répondu que si le testateur a tellement uni les prés dont il s'agit au fonds Græcien qu'il les ait tenus sous la même dénomination du fonds, ces prés étoient dus à la légataire.

8. Une testatrice ayant légué ses maisons de ville garnies, on n'y a point trouvé à sa mort un lit de repos qui étoit couvert d'argent doré ; ce lit avoit été mis pour un temps dans un garde-meuble. On a demandé si ce lit étoit dû au légataire ? J'ai répondu que si ce lit étoit ordinairement dans la maison, et qu'il eût été porté en attendant dans un garde-meuble pour y être plus en sûreté, il n'en seroit pas moins dû au légataire.

9. Quand le testateur se sert de cette formule, en l'état où je l'ai possédé, ces paroles signifient-elles tel que le fonds étoit garni au temps de la mort, c'est-à-dire avec les esclaves, le bétail et le reste de l'attirail rustique ? J'ai répondu que cette formule désignoit le fait de possession du testateur, et non pas le droit du légataire.

21. *Pomponius au liv.* 1 *des Fidéicommis.*

Lorsqu'un testateur lègue un fonds sans son attirail, le légataire doit avoir les grands tonneaux, les meules pour exprimer l'huile des olives, le pressoir, et tout ce qui se trouve scellé ou bâti dans le fonds ; mais le legs du fonds contient très-peu de choses mobiliaires. Par conséquent les meules, qui sont ainsi scellées ou bâties, sont censées faire partie du fonds.

22. *Paul au liv.* 3 *des Sentences.*

Lorsqu'un testateur a légué un fonds dans le meilleur état où il se trouvera, les filets, les panneaux, et tous les autres ustensiles de chasse seront dus au légataire, et même tout l'équipage de chasse, si ce fonds tire en grande partie son revenu de la chasse.

1. Lorsqu'un fonds a été légué avec les

an debeatur ? Respondit, si studendi causa misisset, non quo à fundo eum aliorsum transferat, deberi.

§. 7. *Tyrannæ sorori meæ fundum meum Græcianum, cum stabulo, et instrumento rustico omni relinquo.* Quæritur, an fundi appellatione etiam pascua quæ ad eum simul cum fundo pervenerint, et quæ semper in usibus hujus possessionis habuerat, legato cederent ? Respondit, si prata fundo Græciano ita conjunxisset, uti sub una fundi appellatione haberentur, ea quoque deberi. De pascuis.

§. 8. Instructis domibus legatis, grabatus argento inaurato tectus, mortis Titiæ tempore in domibus non est repertus, sed in horreis tantisper conditus. Quæro, an is quoque præstandus sit ? Respondit, si in domo esse soleret, et quo tutiore loco haberetur, interim in horreum allatus esset, nihilominùs præstandum. De domibus instructis.

§. 9. Quod adjecit testator, *uti possedi*, an hoc significet sicut instructa in diem mortis habuit, id est, cum mancipiis, pecoribus, instrumento rustico ? Respondit, non de jure quæritur. De verbis, uti possedi.

21. *Pomponius lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Cum fundus sine instrumento legatus sit : dolia, molæ olivariæ, et prælum, et quæcunque infixa inædificataque sunt, fundo legato continentur. Nullæ autem ex his rebus, quæ moveri possunt, paucis exceptis, fundi appellatione continentur. De molis tum quæri solet, cùm ita adfixæ, itave inædificatæ sint, ut partes ædificiorum esse videantur. De fundo legato sine instrumento.

22. *Paulus lib.* 3 *Sententiarum.*

Fundo legato, *ut optimus maximusque est*, retia apraria, et cætera venationis instrumenta continebuntur : quod etiam ad instrumenta pertinet, si quæstus fundi ex maxima parte in venationibus consistat. De fundo, ut optimus maximusque est.

§. 1. Fundo legato *cum mancipiis et* De peculio.

Source : BIU Cujas

pecoribus, et omni instrumento rustico et urbano : peculium actoris ante testatorem defuncti, si ex eodem fundo fuerit, magis placet ad legatarium pertinere.

esclaves, le bétail, et tout l'attirail, soit urbain, soit rustique, le pécule de l'esclave chargé des affaires, et qui est mort avant le testateur, appartient au légataire s'il dépendoit de ce fonds.

23. *Neratius lib.* 2 *Responsorum.*

De instrumento tabernæ.

Cùm quæratur, quod sit tabernæ instrumentum : interesse, quod genus negotiationis in ea exerceri solitum sit.

23. *Nératius au liv.* 2 *des Réponses.*

Lorsqu'on demande ce qu'on entend par l'attirail d'une boutique, il faut savoir quelle espèce de commerce on y faisoit.

24. *Paulus lib.* 3 *ad Neratium.*

De instrumento fundi.

Fundus qui locatus erat, legatus est cum instrumento. Instrumentum, quod colonus in eo habuit, legato cedit. Paulus. An quod coloni fuit, an tantùm id quod testatoris fuit? Et hoc magis dicendum est, nisi nullum domini fuit.

24. *Paul au liv.* 3 *sur Nératius.*

Un testateur a légué, avec son attirail, un fonds qu'il avoit donné à loyer. Les ustensiles que le fermier avoit dans ce fonds font partie du legs. Remarque de Paul : Cette décision doit-elle s'entendre des ustensiles appartenans au fermier, ou de ceux qui appartiennent au testateur? C'est dans ce dernier sens qu'il faut l'entendre, à moins qu'aucun des ustensiles de la ferme n'appartînt au testateur.

25. *Javolenus lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

Illud instrumentum, quod est in fundo, inspicitur, non quod fundus sustinere potest.

Fundi instrumento legato, id pecus cedere putabat Tubero, quod is fundus sustinere potuisset. Labeo contrà. Quid enim fiet, inquit, si cùm mille oves fundus sustinere potuisset, duo millia ovium in eo fundo fuerint? quas oves potissimum legato cessuras existimabimus? Nec quærendum esse, quid debuisset parari pecoris, instrumenti fundi causa, sed quid paratum esset : non enim ex numero aut multitudine legata æstimandum esse. Labeonis sententiam probo.

25. *Javolénus au liv.* 2 *des Postérieurs de Labéon.*

Lorsqu'un fonds est légué avec son attirail, Tubéron pense que le legs ne comprend que le bétail nécessaire à l'entretien du fonds. Labéon est d'un sentiment contraire. En effet, dit-il, si un troupeau de mille moutons suffisoit pour l'entretien de la terre, et que le testateur en eût dans ce fonds un de deux mille, que faudroit-il décider? quels seroient les moutons que nous dirions être compris dans le legs? Et il ne faut pas examiner combien le testateur devoit acquérir de bétail pour cette terre, mais combien il en a acquis : car la quantité ne fait rien par rapport à ce legs. J'approuve le sentiment de Labéon.

§. 1. Quidam, cùm in fundo figlinas haberet, figulorum opera, majore parte anni, ad opus rusticum utebatur : deinde ejus fundi instrumentum legaverat. Labeo, Trebatius non videri figulos in instrumento fundi esse.

1. Un particulier qui avoit dans son fonds des poteries de terre, se servoit la plus grande partie de l'année de potiers de terre pour son fonds ; ensuite il a légué ce fonds avec son attirail. Labéon et Trébatius pensent que les potiers de terre ne font pas partie de l'attirail du fonds.

§. 2. Item cùm instrumentum omne legatum esset, excepto pecore, pastores oviliones, ovilia quoque legato contineri, Ofilius non rectè putat.

2. Un testateur ayant légué tout l'attirail d'un fonds, excepté le bétail, Ofilius pense, mais sans fondement, que les bergers et les moutons sont compris dans ce legs.

26. *Idem lib.* 5 *ex Posterioribus Labeonis.*

De doliis, et viridariis quæ in eis sunt.

Dolia fictilia, item plumbea, quibus terra adgesta est, et in his viridaria po-

26. *Le même au liv.* 5 *des Postérieurs de Labéon.*

Les caisses de terre cuite, ou de plomb, dans lesquelles on met de la terre et des ver-

Source : BIU Cujas

dures sont réputées attirail de la maison, suivant Labéon et Trébatius. Ce sentiment ne me paroît juste, qu'autant qu'elles sont tellement scellées dans la maison qu'elles doivent y rester toujours.

1. Suivant Ofilius, les meules qu'on tourne à la main sont réputées meubles, celles qui sont tournées par des chevaux sont réputées attirails du fonds. Labéon, Cascellius et Trébatius pensent que ni les unes ni les autres ne doivent être réputées meubles. J'approuve ce sentiment.

27. *Scévola au liv.* 6 *du Digeste.*

Un testateur a légué à celui qui l'avoit élevé ses terres voisines de la mer, avec les esclaves et tout l'attirail et les fruits qui y seroient, et ce qui resteroit dû par les fermiers. On a demandé si les esclaves pêcheurs, qui avoient coutume de servir le testateur et de le suivre par tout, qui étoient portés sur ses comptes de ville, et qui ne s'étoient pas trouvés au temps de la mort dans les fonds légués, appartenoient au légataire? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils ne lui appartenoient pas.

1. Une testatrice a fait le legs suivant à son allié : Je veux qu'on donne à Titius le fonds Cornélien, ainsi qu'il est garni, avec tous les effets et les esclaves, et ce qui reste dû par les fermiers. Cette testatrice venant de la province d'Afrique à Rome pour y suivre un procès, a amené avec elle quelques-uns des esclaves de ce fonds, afin de s'en servir pendant l'hiver. On a demandé si ces esclaves faisoient partie du legs, quelques-uns ayant été détournés de leurs emplois à la campagne pour le temps du voyage, leurs femmes et leurs enfans, leurs pères et mères restant dans le fonds? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils étoient dus au légataire.

2. On a encore demandé si les fruits du même fonds, qui y avoient été gardés jusqu'au temps de la mort, feroient partie de ce legs, la testatrice ayant montré le désir de faire une pleine et entière libéralité à son allié, comme on le voit par le legs qu'elle lui a fait de ce qui restoit dû par les fermiers? J'ai répondu que dans de pareilles dispositions, il ne s'agissoit que de savoir si telle avoit été l'intention de la testatrice.

sita, ædium esse Labeo, Trebatius putant. Ita id verum puto, si ita illigata sint ædibus, ut ibi perpetuò posita sint.

§. 1. Molas manuarias quidem supellectilis, jumentarias autem instrumenti esse Ofilius ait. Labeo, Cascellius, Trebatius neutras supellectiles, sed potiùs instrumenti putant esse. Quod verum puto. De molis.

27. *Scævola lib.* 6 *Digestorum.*

Prædia maritima cum servis, qui ibi erunt, et omni instrumento, et fructibus qui ibi erunt, et reliquis colonorum, nutritori suo legavit. Quæsitum est, an servi piscatores, qui solebant in ministerio testatoris esse, et ubicunque eum sequi, et urbicis rationibus expungebantur, nec mortis testatoris tempore in prædiis legatis deprehensi fuerint, legati esse videantur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non esse legatos. De prædiis cum servis qui ibi erunt.

§. 1. Adfini suo ita legavit : *Fundum Cornelianum Titio, ita ut est instructus, cum omnibus rebus et mancipiis, et reliquis colonorum dari volo.* Hæc testatrix Romæ litis causa ex Africa veniens, mancipia quædam ex fundo suprascripto quò citiùs per hyemem, operam legaret, secum abduxit. Quæsitum est, an ea mancipia fideicommisso cedant, cùm quædam ex his rusticis officiis ad tempus peregrinationis abducta sint, relictis conservabus, et filiis suis, et quædam matribus, et patribus? Respondit, mancipia, de quibus quæreretur, secundùm ea quæ proponerentur, ex causa fideicommissi deberi. De fundo ita ut est instructus, cum omnibus rebus et mancipiis, et reliquis colonorum.

§. 2. Item quæsiit, an fructus ejusdem fundi, qui ibi in diem mortis coacti manserint, fideicommisso cedant, cùm plenissima testatoris erga adfinem voluntas ab eo quoque manifestetur, quò reliqua colonorum ejusdem possessionis ad eum pertinere voluerit? Respondit, in hujusmodi scriptura posse responderi, hoc solùm quærendum, an manifestè appareat defunctam id de quo quæreretur, dari voluisse.

Source : BIU Cujas

De fundo, et his quæ in eo sunt.

§. 3. Liberto, quem heredem ex parte scripsit, fundum per præceptionem dedit in hæc verba: *Pamphile liberte præcipito, tibique habeto fundum meum Titianum, et agellum Sempronianum cum instrumento, et his quæ in eodem erunt, cùm moriar, familiaque, quæ in eo fundo moratur, exceptis quos manumisero.* Quæsitum est, cùm testator in eo fundo aliquantum vini in doliis habuerit, quod vivus totum vendiderat, et partem tertiam pretii pro eo acceperat: an vinum in doliis remanens, ad libertum ex causa præceptionis pertineat? Respondit, verbis quæ proponerentur, contineri: nisi manifestè contrariam voluntatem coheredes approbant. In eo fundo instrumenta calendarii, et nummos reliquit. Responsum est, de nummis quoque, ut suprà responsum.

3. Un patron, après avoir institué son affranchi en partie, lui a laissé par forme de prélegs un fonds en ces termes: Pamphile, mon affranchi, prendra par préciput mon fonds Titien, et mon petit fonds Sempronien, avec l'attirail et tout ce qui y sera lors de ma mort, et les esclaves qui demeurent dans ce fonds, excepté ceux que j'affranchirai. Comme le testateur avoit quelque peu de vin dans ce fonds, qu'il l'a tout vendu de son vivant, et qu'il en a même reçu le tiers du prix, on a demandé si ce vin qui étoit encore resté dans le fonds appartenoit à l'affranchi en vertu de son prélegs? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il lui appartenoit; à moins que les héritiers ne prouvassent évidemment la volonté contraire du testateur. Le testateur avoit aussi laissé dans ce fonds des pièces de son portefeuille, et de l'argent comptant. J'ai répondu, par rapport à l'argent comptant, comme dessus.

De verbis, sicut est.

§. 4. Ita legatum est: *Septitiæ sorori meæ fundi paterni mei Seiani partem dari volo, sicut est: et alteram partem, ita ut in diem mortis fuerit.* Quæsitum est, an ex verbis suprascriptis asseres, et præla jam posita parataque ut immittentur ædificio, item instrumentum urbanum et rusticum, cum mancipiis, quæ fundi causa erant, ad legatarios pertineant? Respondit: Possunt hæc verba, *sicut est*, ad instructum referri.

4. Un testateur a fait un legs en cette sorte: Je veux qu'on donne à ma sœur Septitia une moitié du fonds Séien qui m'est venu de mon père, telle qu'elle se trouve aujourd'hui, et l'autre moitié, telle qu'elle se trouvera lors de ma mort. On a demandé si en conséquence de cette disposition, les poutres et les poteaux déjà préparés pour être placés dans l'édifice, aussi bien que l'attirail tant urbain que rustique, et les esclaves servant à l'usage du fonds, appartenoient à la légataire? J'ai répondu que ces paroles, telle qu'elle se trouve, pouvoient s'entendre du legs d'un fonds garni.

De fundis ut instructi sunt, cum suis salictis, et sylvis.

§. 5. Fundos legavit in hæc verba: *Sempronio fratri meo hoc amplius fundos meos, ita ut instructi sunt, Cassianum, Novianum, cum suis salictis et sylvis.* Quæsitum est, cùm sylvæ, et salicta non in fundis suprascriptis, sed in adjectis agellis, et quos simul testator comparavit, nec sine his fundi coli possint, an legato cederent? Respondit, id tantùm cedere legato, quod verbis comprehendisset.

5. Un testateur a légué plusieurs fonds en ces termes: Je lègue en outre à mon frère Sempronius mes fonds Cassien et Novien, ainsi qu'ils se poursuivent et sont garnis, avec les endroits plantés de saules et les bois. Les endroits plantés de saules et les bois n'étoient pas dans ces fonds, mais dans des pièces de terres voisines, et que le testateur avoit achetées avec ces fonds, qui ne pouvoient être exploités sans ces bois. On a demandé si ces pièces de terres faisoient partie du legs? J'ai répondu que le legs n'étoit composé que des choses que le testateur avoit exprimées.

28. *Idem lib. 23 Digestorum.*

28. *Le même au liv. 23 du Digeste.*

De fundo instructo.

Lucius Titius fundum, uti erat instruc-

Lucius-Titius a légué un fonds ainsi qu'il

Source : BIU Cujas

étoit garni. On a demandé comment ce fonds devoit être livré garni, si c'est comme il se trouve garni au temps de la mort du testateur, en sorte que les esclaves nés dans ces fonds et les choses qui y ont été transportées depuis le testament appartiennent à l'héritier; ou si c'est comme il étoit garni au temps du testament; ou enfin comme il se trouve garni au moment de la demande du legs, de manière que tout l'attirail qui s'y trouve alors passe au profit du légataire? J'ai répondu que ces paroles du legs signifient les choses qui garnissoient le fonds lorsque le legs a été fait, et qui se trouvent dans le même état lors de l'ouverture du legs.

29. *Labéon au liv.* 1 *des Conjectures.*

Si vous avez acheté un vaisseau avec son attirail, la chaloupe vous est due. Paul: Point du tout: car la chaloupe d'un vaisseau n'est point de l'attirail du vaisseau, la chaloupe diffère du vaisseau en grandeur, mais n'est pas de sa nature d'un genre différent. Or, pour qu'une chose soit de l'attirail d'une autre, elle doit être d'un genre différent. C'est aussi le sentiment de Pomponius au livre sept des lettres.

TITRE VIII.

DU LEGS DU PÉCULE.

1. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Si un esclave que le testateur a légué avec son pécule a depuis été aliéné ou affranchi, ou s'il est mort, le legs est aussi éteint par rapport à son pécule.

2. *Gaïus au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

Car les choses qui tiennent lieu d'accessoires s'éteignent avec les choses principales.

3. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Mais si une femme esclave avoit été léguée avec ses enfans, ils appartiendroient au légataire, quoique la mère fût morte, ou eût été aliénée ou affranchie; parce que, dans cette espèce, il y a deux legs distincts et séparés.

4. *Gaïus au liv.* 18 *sur l'Edit provincial.*

Si on lègue un esclave en chef avec ses sous-esclaves, la mort, l'aliénation ou l'affranchissement de celui-ci n'anéantira pas le legs des autres.

tus legaverat. Quæsitum est, fundus instructus quemadmodùm dari debeat: utrùm sicut instructus fuit mortis patrisfamiliæ tempore, ut quæ medio tempore adgnata, aut in fundum illata sunt, heredis sint: an verò instructus fundus eo tempore inspici debeat, quo factum est testamentum; an verò eo tempore quo fundus peti cœperit, ut quidquid eo tempore instrumenti deprehendatur, legatario proficiat? Respondit, ea quibus instructus sit fundus, secundùm verba legati, quæ sint in eadem causa, cùm dies legati cedat, instrumento contineri.

29. *Labeo lib.* 1 Πιθάνων.

Si navem cum instrumento emisti, præstari tibi debet scapha navis. Paulus: Imò contrà. Etenim scapha navis non est instrumentum navis: etenim mediocritate, non genere ab ea differt. Instrumentum autem cujusque rei necesse est alterius generis esse, atque ea quæque sit. Quod Pomponio libro septimo epistolarum placuit. De instrumento navis.

TITULUS VIII.

DE PECULIO LEGATO.

1. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

Servo legato cum peculio, et alienato vel manumisso, vel mortuo, legatum etiam peculii extinguitur. De alienatione, manumissione, morte.

2. *Gaius lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

Nam quæ accessionum locum obtinent, extinguuntur, cùm principales res peremptæ fuerint.

3. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

At si ancilla cum suis natis legata sit, etiam mortua ea vel alienata, vel manumissa, nati ad legatarium pertinebunt: quia duo legata sunt separata.

4. *Gaius lib.* 18 *ad Edictum provinciale.*

Sed et si cum vicariis suis legatus sit servus, durat vicariorum legatum, et mortuo eo, aut alienato, aut manumisso.

Source : BIU Cujas

5. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

De nominibus. Peculio legato, constat heredem nomina peculiaria persequi posse, et insuper ipsum, si quid debeat servo, reddere legatario debere.

6. *Ulpianus lib. 25 ad Sabinum.*

De corporibus. Si peculium legetur, et sit in corporibus (putà fundi, vel ædes), si quidem nihil sit, quod servus domino, vel conservis, liberisve domini debeat, integra corpora vindicabuntur. Sin verò sit, quod domino, vel suprascriptis personis debeatur, deminui singula corpora pro rata debebunt. Et ita Julianus et Celsus putant.

De ære alieno. §. 1. Et si fuerit legatum peculium, *non deducto ære alieno:* verendum ne inutile legatum sit: quia quod adjicitur, contra naturam legati fit. Sed puto verum hanc adjectionem non vitiare legatum, sed nihil ei adjicere: nec enim potest crescere vindicatio peculii per hanc adjectionem. Planè si proponas legatarium nactum possessionem rerum, exceptione doli adversùs heredem vindicantem uti potest: habet enim in solidis rebus voluntatem æris alieni non deducendi. Sed et si dominus remittere se servo, quod debet, vel nihil sibi servum debere significaverit, valet hæc adjectio: quia nuda voluntate potest dominus servo remittere, quod ei debet.

De peculio vicarii. §. 2. Vicario autem meo mihi legato, an et vicarii mei peculium ad me pertineat, quæritur? Et putamus, contineri legato vicarii, ejus peculium: nisi adversa sit voluntas testatoris.

§. 3. Si servus et vicarius ejus liberi esse jussi sint, eisque peculia sua legata sint:

5. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Lorsque le pécule est légué, l'héritier peut poursuivre les débiteurs péculiaires, et doit remettre au légataire les sommes qu'il en retire, ainsi que ce qu'il pourroit devoir lui-même à l'esclave.

6. *Ulpien au liv. 25 sur Sabin.*

Si le pécule qui a été légué consiste en corps certains, comme en fonds de terre, ou en maisons, le légataire demandera ces fonds en entier, si l'esclave ne doit rien d'ailleurs à son maître ou à ses enfans, ou aux autres esclaves. Mais s'il doit quelque chose aux personnes ci-dessus, ces effets doivent être diminués jusqu'à concurrence de ce qui est dû. C'est le sentiment de Julien et de Celse.

1. Si le testateur a légué un pécule, en ajoutant qu'il ne vouloit pas qu'on fît déduction des dettes de l'esclave, on pourroit dire que ce legs est nul, parce que la disposition que le testateur a ajoutée est contre la nature de ce legs. Néanmoins, je suis plus porté à croire que ce que le testateur a ajouté ne vicie pas le legs du pécule, mais aussi qu'il n'y ajoute rien; en sorte que le légataire, malgré cette disposition, ne pourra rien demander au delà du pécule. Si on supposoit que l'héritier fût en possession de quelques effets péculiaires, il pourroit opposer utilement à l'héritier qui en formeroit la demande contre lui l'exception de la mauvaise foi: car il a pour lui la volonté du testateur, qui a ordonné que chaque effet péculiaire en particulier ne seroit pas sujet à retranchement par rapport aux dettes. Si même le maître avoit dit qu'il faisoit remise à l'esclave de ce qu'il lui devoit, ou avoit expressément déclaré que son esclave ne lui devoit rien, ces paroles du testateur auroient leur effet; parce qu'il peut par l'effet seul de sa volonté remettre à son esclave ce que celui-ci lui doit.

2. Lorsqu'un testateur a légué à son esclave, qu'il a affranchi, l'esclave qui servoit sous lui, on demande si le pécule de cet esclave appartient au légataire? Nous pensons que ce pécule doit lui appartenir et faire partie de son legs, si le testateur n'a point eu de volonté contraire.

3. Si un maître affranchit son esclave et son sous-esclave, et leur lègue leurs pécules,

Source : BIU Cujas

les, ces paroles doivent être entendues conformément à la volonté du testateur, qui a voulu distinguer et séparer les pécules de chacun. Ainsi le sous-esclave du sous-esclave ne sera pas commun entre les deux affranchis, à moins que telle n'ait été la volonté du testateur.

4. Comme la dette de l'esclave envers le maître diminue le pécule, par la raison contraire, la dette du maître envers l'esclave doit l'augmenter. Cependant on peut opposer à ce sentiment un rescrit de notre empereur et de son père, qui est conçu en ces termes : Lorsqu'un maître lègue à son esclave son pécule, on ne lui accorde pas le droit de répéter contre l'héritier les sommes qu'il prouve avoir employées pour le compte de son maître. Mais enfin pourquoi ne pourroit-il pas répéter ces sommes si telle a été la volonté du testateur? Ce qu'il y a de certain, c'est que les dettes de l'esclave envers le maître doivent être compensées avec celles du maître envers l'esclave. Ce que le testateur a écrit devoir à son esclave entreroit-il aussi dans le pécule? Pégase et Nerva tiennent pour la négative. Et Gnéus-Domitius ayant laissé à sa fille son pécule, comme il ne lui avoit pas payé pendant deux ans la pension qu'il lui donnoit, et qu'il en avoit employé l'argent à ses propres affaires, il dit qu'il devoit à sa fille une somme de cinquante. Atilicinus a décidé que cette somme ne faisoit pas partie du legs. Ce sentiment est juste et conforme au rescrit du prince.

5. On déduit sur le pécule non-seulement ce que l'esclave doit au maître, mais encore ce qu'il doit à l'héritier.

7. Pomponius au liv. 7 sur Sabin.

Si un débiteur s'étoit donné en adrogation à son créancier, et qu'un créancier péculiaire intentât l'action du pécule contre le père adrogateur, je crois qu'il faudroit décider que celui-ci peut déduire ce qui lui est dû, comme nous venons de le dire par rapport à l'héritier.

8. Ulpien au liv. 25 sur Sabin.

Enfin Pégase a répondu que si un héritier avoit prêté quelque somme à un esclave qui attendoit sa liberté de l'événement d'une condition, cette somme étoit déduite de plein droit; en sorte que chaque corps péculiaire

sint: verba secundùm voluntatem testatoris exaudienda, tanquàm de duobus separatisque peculiis testatore locuto. Et secundùm hæc vicarius vicarii non communicabitur, nisi hæc mens fuit testantis.

De eo quod dominus debet, vel domino,

§. 4. Sicut autem æs alienum, hoc est, quod debetur domino, minuit legatum peculium: ita per contrarium id quod dominus debet servo, augere debet. Sed huic sententiæ adversatur rescriptum imperatoris nostri, et patris ejus, quod ita est: Cùm peculium servo legatur, non etiam id conceditur, ut petitionem habeat pecuniæ quam se in rationem domini impendisse dicit. Quid tamen, si hæc voluntas fuit testatoris? cur non possit consequi? Certè compensari debet hoc quod impendit, cum eo quod domino debetur. An et quod dominus scripsisset se servo debere, peculio legato cederet? Pegasus negat: idem Nerva. Et cùm Gneus Domitius filiæ suæ peculium, quod ejus esset, legasset, et annuum, quod ei solitus erat dare, biennio non dedisset, sed in rationibus suis retulisset, filiæ se debere quinquaginta: Atilicinus existimavit, legato non cedere. Quod verum est: quia consonat rescripto.

Vel heredi debetur.

§. 5. Non solùm autem, quod domino debetur, peculio legato deducitur, sed et si quid heredi debitum fuit.

7. Pomponius lib. 7 ad Sabinum.

De arrogatione.

Si quis creditori suo adrogandum se dederit, et agetur de peculio cum adrogatore: idem puto dicendum, quod de herede dicitur.

8. Ulpianus lib. 25 ad Sabinum.

De eo quod heredi,

Denique Pegasus respondit, si statulibero, cui peculium legatum sit, heres interim crediderit: id ipso jure detrahi et corpora singula etiam per hoc æs alienùm deminui.

Source : BIU Cujas

§. 1. Proinde si purè libertatem accipiet, et heres, vel vivo domino, vel ante aditam hereditatem servo crediderit: legatum peculii minuetur secundùm Juliani sententiam, licèt dominus servi nunquàm fuerit.

étoit de plein droit diminué par cette dette.

1. Ainsi, si cet esclave avoit reçu sa liberté sans terme ni condition, et que l'héritier lui eût prêté, ou du vivant du maître, ou avant l'acceptation de la succession, le legs du pécule sera diminué, suivant Julien, quoique l'héritier n'ait jamais été maître de l'esclave.

Vel conservo debetur.

§. 2. Qui Stichum et Pamphilum servos habebat, testamento eos manumisit, et unicuique peculium suum legavit. Placet, quod alteri debet, de peculio ejus decedere, et alterius accedere legato.

2. Un maître qui avoit pour esclaves Stichus et Pamphile, les a tous deux affranchis dans son testament, et a légué à chacun son pécule. Il est décidé que ce que l'un de ces esclaves doit à l'autre augmente le pécule de celui-ci, et diminue le sien.

De eo quod heredi.

§. 3. Item quæritur, si servo libertas data sit, *si decem dedisset heredi*, peculiumque ei legatum sit: an decem quæ dedisset heredi, debeant de peculio decedere? Et est verum, quod Sabino placuit, hoc minus esse in peculio legato.

3. On a encore demandé si, dans le cas où l'esclave auroit reçu la liberté sous la condition de donner une somme de dix à l'héritier, cette somme devroit être déduite sur son pécule qui lui a été légué? Sabin pense, avec raison, que le legs du pécule est diminué d'autant.

§. 4. Plus ait Sabinus, si statuliber servum heredi vendiderit, perinde desinere eum in peculio esse, atque si extraneo vendidisset.

4. Sabin va plus loin: Si un esclave, dit-il, à qui la liberté a été laissée sous condition, vend à l'héritier un esclave de son pécule, cet esclave sera retranché du pécule comme s'il l'eût vendu à un étranger.

Vel domino datum est.

§. 5. His consequenter quæritur, si servus cum domino de libertate pactus fuerit, et partem pecuniæ dederit, et antequàm residuum dederit, dominus decesserit, liberumque esse testamento jusserit cum peculio legato: an quod domino dederit, in peculio sit imputandum? Et ait Labeo, de peculio decedere. Planè si nondum dederat, sed donec totum traderet, pro deposito apud eum fuerit, id in peculio esse placuit.

5. En conséquence, on a proposé l'espèce suivante: Un maître s'est arrangé avec son esclave pour lui donner la liberté moyennant un certain prix; l'esclave a payé une partie du prix, et avant qu'il eût payé le reste, le maître est mort, après avoir affranchi cet esclave dans son testament, et lui avoir légué son pécule. On a demandé si l'argent que l'esclave avoit donné à son maître devoit être compté dans son pécule? Labéon dit que cette somme est sortie hors du pécule. Mais s'il n'avoit encore rien donné, et qu'il eût gardé cet argent entre ses mains par forme de dépôt jusqu'à ce qu'il eût toute sa somme, cet argent feroit partie du pécule.

De liberatione legata debitori peculiari.

§. 6. Item si servo peculium sit legatum, et à debitore ejus peculiari heres vetitus sit petere: verum est, hoc minus esse in legato peculio; hoc est, detrahendum id quod debitori legatum est.

6. De même, si un maître lègue à son esclave son pécule, et qu'il défende à son héritier d'exiger d'un débiteur péculiaire ce qu'il doit, le legs du pécule en souffre une diminution; c'est-à dire qu'il faut retrancher du pécule le legs fait par le testateur au débiteur péculiaire.

De peculio tacitè legato.

§ 7. Interdum, et si non sit legatum peculium, velut legatum, sic accipitur: id est in hujusmodi specie. Quidam servo libertatem, *si rationes reddidisset*, dede-

7. Quelquefois un pécule est censé légué, quoiqu'il ne le soit pas expressément: comme dans l'espèce suivante. Un maître a donné la liberté à son esclave sous cette condition,

Source: BIU Cujas

s'il rend ou après qu'il aura rendu ses comptes, et s'il donne à ses héritiers une somme de cent. Notre empereur et son père, consultés dans cette espèce, ont rescrit qu'il étoit vrai que le pécule n'étoit point dû, à moins qu'il n'eût été légué; mais, disent-ils, si l'esclave a satisfait à ces conditions, nous pensons que le testateur a voulu qu'il gardât son pécule, par la raison sur-tout que le testateur a voulu qu'il en tirât une somme de cent pour la donner à ses héritiers.

rat, *et si heredibus centum intulisset.* Imperator igitur noster cum patre rescripsit, peculium quidem non nisi legatum deberi: verùm, inquit, si conditionibus præscriptis paruit servus, testatorem voluisse eum retinere peculium interpretamur, videlicet ex eo, quòd ex peculio eum jusserat centum inferre.

8. Pour fixer le pécule s'arrête-t-on à ce qui se trouve le composer au temps de la mort; ou ce pécule est-il encore après ce temps susceptible d'augmentation et de diminution? Julien dit qu'il faut distinguer si le pécule est légué à l'esclave lui-même ou à un étranger. Dans le premier cas, le legs du pécule se considère à l'instant où il est ouvert au profit de l'esclave; dans le second, il se considère au temps de la mort; de manière cependant que les accroissemens survenus depuis, et provenans des corps péculiaires eux-mêmes sont dus au légataire: comme les enfans des esclaves, les portées des animaux. Mais les accroissemens survenus par les travaux de l'esclave ou par quelqu'autre cause étrangère, ne sont pas dus à un autre légataire qu'à l'esclave lui-même. Julien décide ainsi ces deux cas, conformément à la volonté du testateur: car, lorsque le testateur lègue le pécule à l'esclave lui-même, il est croyable qu'il a voulu que les augmentations lui en appartinssent, ce pécule devant devenir son patrimoine après son affranchissement. Au lieu qu'il n'en est pas de même s'il avoit légué ce pécule à un étranger; à moins que le testateur n'ait eu aussi la même intention.

§. 8. Utrùm autem id demùm peculium accipimus, quod mortis tempore fuit: an verò, et quod posteà accessit, applicamus: vel quod decessit, detrahimus? Et Julianus aliàs accipiendum legatum peculii ait, si ipsi servo legetur: aliàs, si alii. Nam si ipsi, id tempus in legato spectandum, quo dies legati cedit; si verò extraneo, mortis tempus: sic tamen, ut incrementa ex rebus peculiaribus ad eum perveniant, utputà partus ancillarum, vel fœtus pecorum. Quod autem ex operis suis, vel ex alia re accedit, id si alii quàm ipsi legetur peculium, non debebitur. Hoc utrumque Julianus secundùm voluntatem testatoris scribit: cùm enim ipsi suum peculium legatur, verisimile est, eum omne augmentum ad ipsum pertinere voluisse, cui patrimonium manumisso futurum est. Cùm alii, non sic: tamen ut si in alterius persona hoc eum sensisse appareat, idem dicas.

Quo tempore spectatur quantitas peculii.

9. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Ce qui est dû par l'esclave légué avec son pécule au sous-esclave qui fait partie de ce pécule, n'en est point déduit, quoique ce soit une dette d'un esclave à un autre.

9. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

Id quod servo, qui in ipsius peculio est, debetur, non deducitur ex legato peculio, quamvis conservus ejus sit.

De eo quod ordinarius debet vicario.

1. Si un esclave a blessé un de ses camarades, et l'a de cette manière rendu d'une moindre valeur, Marcellus dit qu'il est hors de doute qu'on déduira du pécule ce qui est dû au maître pour ses dommages et intérêts à cet égard. En effet, qu'importe qu'il doive à son maître pour avoir blessé un autre esclave, ou pour avoir rompu, brisé ou

§. 1. Si conservum suum vulneraverit servus, et viliorem fecerit: Marcellus, non esse dubitandum, deduci ex peculio, quod domino interesset. Nam quid interest, conservum vulneret an scindat aliquid, vel frangat, an subripiat? Quo casu sine dubio minuitur peculium: sed non ultra simplum.

Si servus conservum vulneret, scindat, frangat, surripiat.

Source : BIU Cujas

Se vulneret, si occidat, fugiat.

§. 2. Sed si se vulneravit, vel etiam occidit, nihil est deducendum hoc nomine. Alioquin dicemus, et si fugerit, deducendum id, quantò vilior sit factus propter fugam.

10. *Pomponius lib. 7 ad Sabinum.*

De eo quod patri, vel domino debetur.

Si peculium servo, vel filio prælegare velis: ne deducatur id quod tibi debebitur, specialiter ea quæ in peculio erunt, leganda sunt.

11. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De peculio futuro.

Ei quoque, qui nihil in peculio habet, potest peculium legari: non enim tantùm præsens, sed etiam futurum peculium legari potest.

12. *Julianus lib. 37 Digestorum.*

De morte servi.

Tunc inutile legatum peculii fit, cum servus vivo testatore decedit: cæterùm, si mortis tempore servus vixerit, peculium legato cedet.

13. *Celsus lib. 19 Digestorum.*

Aliter atque si servus vestitus legatus foret.

14. *Alfenus Varus lib. 5 Digestorum.*

Quidam in testamento ita scripserat: *Pamphilus servus meus peculium suum, cùm moriar, sibi habeto, liberque esto.* Consulebatur, rectène Pamphilo peculium legatum videretur, quòd priùs quàm liber esset, peculium sibi habere jussus esset? Respondit, in conjunctionibus ordinem nullum esse, neque quicquam interesse, utrùm eorum primum diceretur, aut scriberetur: quare rectè peculium legatum videri, ac si priùs liber esse, deinde peculium sibi habere jussus est.

15. *Idem lib. 2 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Si servi peculium alii, alii omnes ancillæ legentur, et sit ancilla peculiaris

Servo manumisso peculium legatum erat. Alio capite omnes ancillas suas uxori legaverat. In peculio servi ancilla fuit:

volé quelque chose? Il n'y a pas de doute que dans ce cas le pécule seroit diminué, mais qu'à cet égard il ne souffriroit de diminution que jusqu'à concurrence de l'estimation simple du dommage.

2. Cependant, si l'esclave dont le pécule est légué s'étoit blessé ou tué lui-même, le pécule ne doit pas souffrir de diminution à cet égard. Autrement il s'ensuivroit que s'il s'étoit une fois enfui, on devroit déduire du pécule ce que l'esclave vaudroit de moins à cause de cette fuite.

10. *Pomponius au liv. 7 sur Sabin.*

Si vous voulez léguer à votre esclave ou à votre fils son pécule, de manière qu'on ne puisse pas en retrancher ce qu'il vous doit, il faut lui léguer spécialement les effets qui composent le pécule.

11. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

On peut léguer un pécule à un esclave ou à un fils qui n'en a pas; parce que ce legs ne tombe pas sur le pécule qu'il a à présent, mais sur celui qu'il pourra avoir dans la suite.

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

Le legs du pécule devient nul, quand l'esclave meurt du vivant du testateur; mais s'il lui a survécu, le legs du pécule est utile.

13. *Celse au liv. 19 du Digeste.*

Il n'en seroit pas de même si l'esclave avoit été légué avec ses habits.

14. *Alfénus-Varus au liv. 5 du Digeste.*

Un particulier a fait dans son testament cette disposition : Mon esclave Pamphile prendra lors de ma mort son pécule, et aura la liberté. On demande si le legs du pécule fait à l'esclave est valable, parce qu'il précède la disposition qui lui accorde la liberté? J'ai répondu que dans deux dispositions jointes ensemble il n'y avoit pas d'ordre à observer, et que peu importoit laquelle étoit la première ou la dernière. Ainsi le pécule est aussi bien légué que si la liberté lui eût été accordée d'abord.

15. *Le même au liv. 2 du Digeste abrégé par Paul.*

Un testateur a légué le pécule à un esclave qu'il a affranchi. Par une autre disposition, il a légué à sa femme toutes ses femmes es-

Source : BIU Cujas

claves. Une de ces femmes esclaves étant dans le pécule de l'esclave affranchi, j'ai répondu qu'elle appartiendroit à l'esclave affranchi, et que peu importoit lequel des deux legs avoit été fait le premier.

servi eam esse respondit : neque referre, utri priùs legatum esset.

16. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

L'esclave Stichus a dans son pécule l'esclave Pamphile ; le maître a défendu ce dernier en jugement sur une action intentée par quelqu'un à qui il avoit causé du dommage ; il a été condamné, et a payé ce à quoi montoit la condamnation. Ensuite il a affranchi par testament l'esclave Stichus, et lui a légué son pécule. On a demandé s'il falloit déduire sur le pécule ou de l'esclave Stichus ou de l'esclave Pamphile, ce que le maître avoit payé par rapport à ce dernier ? Julien a répondu qu'il falloit déduire sur le pécule de l'esclave Pamphile ce que le maître avoit payé, quelque grande que fût la somme, et quand même il lui auroit été plus avantageux d'abandonner l'esclave pour tenir lieu de la réparation : car tout ce qu'un maître paye pour un esclave rend celui-ci débiteur envers lui. Si le pécule de l'esclave Pamphile ne suffit point pour payer cette somme, le reste se prendra sur le pécule de l'esclave Stichus : de manière cependant qu'on ne pourra pas prendre sur ce dernier une somme qui excède la valeur de l'esclave Pamphile.

16. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

Stichus habet in peculio Pamphilum : hunc dominus noxali judicio defendit, et damnatus litis æstimationem solvit. Deinde Stichum testamento manumisit, eique peculium legavit. Quæsitum est, an quod Pamphili nomine præstitum sit, ex peculio vel ipsius Pamphili vel Stichi deducendum sit ? Respondit, Pamphili quidem de peculio utique deducendum, quantacunque ea summa esset, id est, etiam si eum noxæ dedere expedisset : quidquid enim pro capite servi præstitum sit, in eo debitorem eum domini constitui. Quòd si Pamphili peculium non sufficiat, tunc ex peculio Stichi non ultra pretium Pamphili deduci debere.

De eo quod vicarius debet domino.

1. On a demandé encore si, dans le cas où l'esclave Pamphile devroit une somme au maître pour toute autre raison, son pécule ne suffisant pas pour fournir cette somme, on pourroit prendre le reste sur le pécule de Stichus jusqu'à concurrence de la valeur de l'esclave ? Julien a dit qu'on ne le pourroit pas ; parce que, dit-il, cette seconde espèce n'est pas semblable à la première. Car la raison qui fait qu'on déduit dans la première espèce ce que le maître a payé sur le pécule de l'esclave Stichus, c'est que ce dernier est lui-même débiteur de son maître de ce qu'il lui en a coûté pour défendre l'esclave qui étoit dans son pécule. Mais dans la seconde espèce, l'esclave Stichus ne devant rien au maître, on ne doit rien retrancher de son pécule, et seulement de celui de Pamphile, qui assurément ne peut pas être regardé lui-même comme faisant partie de son pécule.

§. 1. Quæsitum est, si ex alia qua causa Pamphilus pecuniam domino debuisset, nec ea ex peculio ejus servari posset, an usque ad pretium ejus ex peculio Stichi possit deducere ? Negavit : neque enim simile id superiori esse. Ibi enim propterea pretium vicarii deducendum, quòd eo nomine ipse Stichus ob defensionem vicarii sui domino debitor constituatur. At in proposito, quia Stichus nihil debeat, ex ejus peculio nihil esse deducendum, sed ex Pamphili duntaxat ; qui certè ipse in suo peculio esse intelligi non potest.

Source : BIU Cujas

17. *Javolenus lib. 2 ex Cassio.*

Si dominus judicium servi nomine acceperit.

Qui peculium servi legaverat, judicium eo nomine acceperat, deinde decesserat. Placuit, non aliter peculium ex causa legati præstari, quàm si de accepto judicio heredi caveretur.

18. *Marcianus lib. 6 Institutionum.*

De creditoribus peculiariis.

Si servo manumisso peculium legatum fuerit, in eum sine dubio creditoribus peculiariis actiones non competunt : sed non aliàs heres peculium præstare debet, nisi ei caveatur defensu iri adversus creditores peculiarios.

19. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

De manumissione inter vivos.

Cùm dominus servum vellet manumittere, professionem edi sibi peculii jussit, atque ita servus libertatem accepit. Res peculii professioni subtractas, non videri manumisso tacitè concessas, apparuit.

§. 1. Testamento data libertate, peculium legaverat, eundemque posteà manumiserat. Libertus, ut et nominum peculii actiones ei præstarentur, ex testamento consequetur.

§. 2. Filiusfamilias, cui pater peculium legavit, servum peculii vivo patre manumisit. Servus communis omnium heredum est exemptus peculio propter filii destinationem : quia id peculium ad legatarium pertinet, quod in ea causa, moriente patre inveniatur.

20. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*

Nihilque interest, antè legatus, deinde inutiliter manumissus sit, an contrà.

21. *Scævola lib. 8 Quæstionum.*

De vicario.

Si Sticho manumisso peculium legatum

17. *Javolénus au liv. 2 sur Cassius.*

Un testateur qui avoit légué le pécule de son esclave, s'étoit chargé de le défendre en jugement, il est mort. On a décidé que l'héritier ne devoit faire la délivrance du pécule au légataire, qu'autant que celui-ci lui donneroit caution de l'indemniser de ce qui pourroit lui en coûter par rapport à la défense de l'esclave dont le maître s'étoit chargé.

18. *Marcien au liv. 6 des Institutes.*

Si un testateur après avoir affranchi son esclave lui a légué son pécule, il est certain que ce n'est pas contre lui que les créanciers péculiaires dirigeront leur action ; mais l'héritier n'est pas obligé de faire la délivrance du legs du pécule, à moins que l'affranchi légataire ne lui donne caution de le défendre contre les créanciers péculiaires.

19. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Un maître voulant affranchir son esclave, lui a demandé une déclaration des effets qui composoient son pécule ; celui-ci la lui a donnée, et a reçu la liberté. On a décidé que les effets que l'esclave avoit soustraits dans sa déclaration n'étoient pas censés lui avoir été accordés tacitement par le testateur.

1. Un testateur ayant affranchi dans son testament son esclave, lui a légué son pécule, ensuite il l'a lui-même affranchi de son vivant. Cet affranchi pourra demander aux héritiers, en vertu du testament, qu'ils lui transportent les créances et les actions qui étoient dans son pécule.

2. Un fils de famille à qui le père a légué le pécule qu'il avoit, a affranchi du vivant du testateur un esclave qui faisoit partie de ce pécule (cet affranchissement fait sans la volonté du père est nul). Cet esclave devient commun entre tous les héritiers, et ne fait plus partie du legs du pécule fait au fils, à cause de l'intention qu'avoit celui-ci de lui donner la liberté : car le legs du pécule ne comprend par rapport au légataire, que les effets qui sont restés dans le pécule jusqu'à la mort du père.

20. *Marcien au liv. 7 des Institutes.*

Et peu importe que cet affranchissement irrégulier ait été fait avant ou après le legs du pécule fait au fils.

21. *Scévola au liv. 8 des Questions.*

Un testateur après avoir affranchi l'esclave

Source : BIU Cujas

Stichus, lui a légué son pécule, et il a légué à Titius un esclave dépendant de ce pécule. Julien dit que le legs du sous-esclave sera d'autant plus fort, que le pécule de l'esclave affranchi se trouvera plus en état d'acquitter les dettes de cet esclave envers son maître.

22. *Labéon au liv.* 2 *des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Un maître a affranchi son esclave dans son testament, et lui a légué son pécule. Cet esclave devoit à son maître mille écus, qu'il a payés à l'héritier. J'ai répondu que tous les effets péculiaires étoient dus à l'affranchi, s'il avoit payé en entier la somme qu'il devoit au défunt.

1. Un maître a affranchi son esclave qui avoit un sous-esclave en commun avec lui, et lui a légué son pécule. Ensuite il a légué ce même esclave, dont il n'avoit que moitié, à cet affranchi, et à une femme qu'il avoit aussi affranchie. J'ai répondu que la femme affranchie auroit un quart dans l'esclave, et l'affranchi les trois autres quarts. C'est aussi le sentiment de Trébatius.

23. *Scévola au liv.* 15 *du Digeste.*

Un maître avoit un esclave nommé Stichus, qui étoit chargé des affaires d'un affranchi dont le maître avoit été héritier testamentaire pour moitié dans la succession de l'affranchi, et par conséquent dans l'adminstration dont l'esclave étoit chargé il y avoit un registre de créances. Ce maître a donné la liberté à son esclave sous la condition de rendre ses comptes, et lui a laissé son pécule par fidéicommis. Stichus a rendu les sommes dont il étoit reliquataire par rapport à son administration, et qui étoient dues à la succession de l'affranchi par les débiteurs contenus dans le registre, ou pour d'autres causes, les débiteurs pour lesquels cet esclave avoit payé aux héritiers de son patron restant toujours obligés; ensuite cet esclave est mort après avoir obtenu sa liberté. On a demandé si les héritiers du patron étoient obligés de transporter aux héritiers de l'affranchi Stichus les actions qui leur restoient contre les débiteurs pour lesquels Stichus avoit payé, sur-tout l'affranchi Stichus ne devant rien d'ailleurs à son patron? J'ai répondu que les héritiers du patron étoient obligés de transporter leurs actions aux héritiers de l'affranchi contre ces débiteurs.

sit, et Titio servus peculiaris: quantum peculio detractum erit ob id quod domino debetur, tantum ei accedere, cui vicarius legatus est, Julianus ait.

22. *Labeo lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De eo quod domino debetur, heredi soluto.

Dominus servum testamento manumiserat, et ei peculium legaverat. Is servus mille nummos domino debuerat, et eos heredi solvit. Respondi, omnes eas res deberi orcino, si pecuniam orcinus, quam debuerat, solvisset.

De vicario communi.

§. 1. Dominus servum qui cum eo vicarium communem habebat, testamento manumiserat, et peculium ei legaverat: deinde ipsum vicarium, qui communis erat, nominatim et ipsi, et libertæ suæ legaverat. Respondi, partem quartam libertæ, reliquam partem quartam liberti futuram: quod et Trebatius.

23. *Scævola lib.* 15 *Digestorum.*

De peculio relicto ei, qui jussus est liber esse, si rationes reddidisset.

Dominus Sticho servo suo, qui bona liberti ejus gessit, cui pro parte dimidia testamento heres extiterat, in quibus negotiis gestis et calendaria fuerunt, testamento suo libertatem dederat, *si rationem reddidisset;* eique peculium suum per fideicommissum dedit. Stichus summas, quibus reliquatus erat tam ex calendario, quàm ex variis causis reddidit, manentibus debitoribus pro quibus ipse pecuniam heredibus patroni refuderat, libertatemque adeptus decessit. Quæsitum est, an heredibus Stichi adversùs nomina debitorum, pro quibus Stichus pecuniam heredibus patroni intulit, heredes patroni ex causa fideicommissi compellendi sint actiones præstare, cùm nihil aliud à Sticho patrono debitum fuerit? Respondit, præstandum.

Source : BIU Cujas

De eo quod dominus servo debet.

§. 1. Testamento codicillisve servos manumisit, et peculia legavit, et de Sticho ita cavit: *Stichum servum meum liberum esse volo, eique volo dari decem aureos, et quidquid ex ratione loculorum meorum habet; rationes autem heredibus meis dari volo. His omnibus, quos hoc testamento manumisi, peculia sua concedi volo.* Quæsitum est, an quod ampliùs rationi loculorum in diem mortis erogavit Stichus ex peculio suo, ab heredibus recipere debeat: cùm ex consuetudine domus esset, ut quidquid ampliùs ex suo in ratione loculorum erogasset, dominica ratio ei deberet, atque exsolveret? Respondit, secundùm ea quæ propter consuetudinem proponerentur, id quoque peculio legato contineri, quod et dominica ratio deberet, et solita erat reddere.

1. Un testateur a affranchi ses esclaves dans son testament, et leur a légué leur pécule. Par rapport à l'esclave Stichus, il a fait cette disposition particulière: J'affranchis mon esclave Stichus, et veux qu'on lui donne une somme de dix écus d'or, et tout ce qu'il a à moi de l'argent de ma bourse, dont il me devoit compte; je veux de plus qu'il rende ses comptes à mes héritiers. Je veux qu'on accorde à tous les esclaves que j'ai affranchis dans ce testament leur pécule. On a demandé si ce que l'esclave Stichus avoit dépensé pour son maître au temps de la mort, au delà de l'argent de la bourse, devoit lui être fourni par les héritiers, comme faisant partie de son pécule, l'usage de la maison étant que la dépense faite par l'esclave au delà de l'argent de la bourse lui fût rendue et payée par son maître? J'ai répondu que, suivant l'exposé de l'usage où étoit le testateur, on devoit rendre à l'esclave ce que le maître lui devoit et avoit coutume de lui payer sur son compte.

De his quos testator jussit esse ἀνεξετάστους, hoc est, à reddendis rationibus libertos.

§. 2. Servis libertates legataque dederat, et conditionem ita scripserat: Ὅσους κατάλιπον ἐλευθέρους, καὶ τὰ ληγάτα αὐτοῖς, τούτους βούλομαι εἶναι ἀνεξετάστους. Id est, *Quotquot reliqui libertos, atque eis legata, eos ipsos inexcussos esse volo.* Quæsitum est, an peculia quoque legata his videbuntur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non videri legata.

2. Un testateur a légué à ses esclaves leur liberté, et leur a fait des legs; il a ajouté à ces legs une clause en ces termes: Je ne veux pas qu'on exige de compte des esclaves que j'ai affranchis et à qui j'ai laissé des legs. On a demandé si, par cette disposition, le testateur étoit censé avoir légué à ces esclaves leur pécule? J'ai répondu que, suivant l'exposé, les pécules n'étoient pas censés légués aux esclaves.

§. 3. Item quæsitum est, an ex iisdem verbis reliqua rationum, quasi legata retinere possint: aut si res dominicas apud se habuerint, aut si qui eorum coloni prædiorum fuerunt, pensiones? Respondit, suprà responsum.

3. On a demandé encore si ces esclaves pourroient, en conséquence de cette disposition, faire entrer dans leurs legs ce qu'ils restoient devoir à leur maître, ou les effets de leur maître qu'ils avoient entre les mains, ou les loyers qu'ils devroient de leurs fermes si quelques-uns d'eux étoient fermiers du testateur? J'ai répondu que ces questions devoient se décider de même que la précédente.

24. *Ulpianus lib. 43 ad Sabinum.*

24. *Ulpien au liv. 43 sur Sabin.*

De servo legato.

Si legatus fuerit servus, peculium excipere non est necesse, quia non sequitur, nisi legetur.

Si on lègue un esclave à quelqu'un, il n'est pas nécessaire d'excepter son pécule, parce que ce pécule ne fait partie du legs que quand il est lui-même expressément légué.

25. *Celsus lib. 19 Digestorum.*

25. *Celse au liv. 19 du Digeste.*

De vicario vicarii.

Si servus liber esse jussus sit, eique peculium legatum sit, vicariorum ejus vicarii legato continentur.

Si un testateur a affranchi son esclave et lui a légué son pécule, il doit avoir les sous-esclaves de ses sous-esclaves.

26.

26.

Source : BIU Cujas

26. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Mon fils Titius prendra sur la masse de ma succession, et par forme de prélegs, telle maison, et cent écus d'or. Par une autre disposition, le testateur a laissé à ses enfans leur pécule par forme de prélegs. On a demandé s'il falloit comprendre dans le legs du pécule du fils dont nous parlons les cent écus d'or et les intérêts, et de plus un petit registre contenant les capitaux dus au fils avec les intérêts? J'ai répondu que si le père avoit fait valoir de l'argent au nom de son fils, et en avoit porté les intérêts sur le compte de celui-ci, ces capitaux et les intérêts faisoient partie du legs.

TITRE IX.

DU LEGS DES PROVISIONS DE BOUCHE.

1. *Ulpien au liv.* 24 *sur Sabin.*

Un testateur a chargé son héritier de fournir à sa femme tous les ans sa provision de bouche; et dans le cas où il y manqueroit, il a ordonné qu'il lui donnât une somme. On a demandé si la femme avoit action pour demander le legs des provisions de bouche en nature, ou si ce legs ne pouvoit pas être demandé, mais seulement payé volontairement par l'héritier en nature ou en argent? Il faut faire cette distinction, si le testateur a fait un legs de provisions de bouche pour une fois seulement, et non par an, il est certain, comme le remarque Marcellus sur Julien au livre trente-neuf du digeste, qu'on n'a point d'action pour demander le legs en nature, quoique l'héritier puisse le fournir de cette manière, mais on a action pour demander la somme. Ainsi l'héritier aura le choix de fournir le legs en nature ou en argent jusqu'à ce qu'on forme contre lui la demande du legs en argent. Mais si le legs des provisions de bouche est laissé par an, l'héritier pourra encore, s'il le veut, le fournir en nature, sans quoi le légataire demandera le legs en argent. Qu'arrivera-t-il donc si le legs des provisions de bouche est fait par an, et qu'à son défaut le testateur ait fixé une somme à une fois payer? L'héritier n'ayant pas fourni la première

26. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

Titi fili, è medio præcipito, sumito, tibique habeto domum illam, item aureos centum. Alio deinde capite peculia filiis prælegavit. Quæsitum est, an peculio prælegato, et centum aurei, et usuræ eorum debentur, cùm rationibus breviariis in ære alieno et sortem et usuras inter cæteros creditores complexus sit? Respondit, si id fœnus nomine filii exercuisset, et usuras, ita ut proponeretur, filio adscripsisset, id quoque peculio legato deberi.

De fœnore quod pater filii nomine exercuit.

TITULUS IX.

DE PENU LEGATA.

1. *Ulpianus lib.* 24 *ad Sabinum.*

Uxori suæ in annos singulos penoris aliquid heres dare jussus est: si non dedisset, nummos dare damnatus est. Quæritur, an penus legata peti possit: an verò solummodò sit in præstatione, et si non præstetur, tunc quantitas petatur? Et si quidem semel penus sit legata, non per singulos annos, certo jure utimur (ut et Marcellus libro tricesimonono digestorum apud Julianum notat), in præstatione esse duntaxat penum, quantitatem verò et peti posse. Habebit igitur heres oblationem tandiù, quandiù lis cum eo de pecunia contestetur: nisi fortè aliud tempus vel mente, vel verbis testator præstituit. Quòd si in annos singulos penus legata sit, per singulos annos penus adhuc poterit præstari: si minùs, summæ per singulos annos petentur. Quid ergo, si una summa legata sit, et primò penus non sit præstita? Utrùm tota summa debeatur, quasi toto penoris legato transfuso: an verò quantitas primi anni æstimationis sola sit translata, dubitari potest? Puto tamen, sic voluntatem sequendam testatoris, ut tota summa illicò, postquàm cessaverat heres dare penum uxori, præstetur, heredis indevotione coërcenda.

Si heres penum dare; et nisi penum dederit, nummos dare damnetur.

Source : BIU Cujas

année les provisions de bouche en nature, le légataire pourra-t-il lui demander à l'instant la somme entière, comme si le legs des provisions de bouche étoit changé en legs de cette somme, ou bien n'y a-t-il que le legs de la première année qui soit changé en legs d'une certaine somme? Je pense que la volonté du testateur demande que l'héritier ne fournissant pas la provision de bouche la première année à la femme du testateur, celle-ci peut former contre lui la demande de la somme entière, et qu'on punira par-là la désobéissance de l'héritier aux volontés du testateur.

2. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

De vasis. Penu certa cum vasis certis legata et consumpta, ne vasa quidem cedunt legato, exemplo peculii.

2. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Lorsqu'une certaine espèce de provision de bouche a été léguée avec les vases dans lesquels elle étoit contenue, et qu'elle se trouve consommée, le legs est éteint, même par rapport aux vases, à l'exemple du legs du pécule, qui s'éteint par la mort de l'esclave.

3. *Ulpianus lib.* 22 *ad Sabinum.*

De his quæ esui, potuique sunt, Qui penum legat, quid legato complectatur, videamus. Et Quintus Mucius scribit libro secundo juris civilis, penu legata contineri, quæ esui potuique sunt. Idem Sabinus libris ad Vitellium scribit: quæ harum, inquit, patrisfamiliæ, uxoris, liberorumve ejus, vel familiæ, quæ circa eos esse solet; item jumentorum, quæ dominici usus causa parata sunt.

3. *Ulpien au liv.* 22 *sur Sabin.*

Voyons ce que comprend le legs des provisions de bouche. Quintus-Mucius écrit au livre deux du droit civil, qu'on comprend dans ce legs tout ce qui appartient au boire et au manger. Sabin écrit aussi dans ses livres sur Vitellius, qu'on comprend dans ce legs tout ce qui sert à la nourriture du père de famille, de sa femme, de ses enfans, des esclaves qui sont auprès de lui, et même des chevaux qu'il a pour son usage particulier.

Vel non. §. 1. Sed Aristo notat, etiam quæ esui potuique non sunt, contineri legato: ut putà ea, in quibus esse solemus: oleum fortè, garum, muria, mel, cæteraque his similia.

1. Ariston remarque qu'on comprend aussi sous ce legs des choses qui n'appartiennent pas directement au boire et au manger: par exemple les choses qui servent aux assaisonnemens, comme l'huile, la friture, la sauce faite avec la saumure de poisson, le miel et les autres choses semblables.

De penu esculenta. §. 2. Planè, inquit, si penus esculenta legetur, Labeo libro nono posteriorum scribit, nihil eorum cedere: quia non hæc esse, sed per ea solemus. Trebatius in melle contrà scribit: meritò, quia mel esse solemus. Sed Proculus omnia hæc contineri rectè scribit, nisi contraria mens testatoris appareat.

2. Néanmoins, dit-il, Labéon écrit au livre neuf des postérieurs, que si un testateur lègue sa provision de bouche concernant le manger, ces choses ne doivent pas entrer dans le legs; parce que nous ne mangeons pas ces choses, mais qu'elles nous font manger les autres. Trébatius est d'un avis contraire par rapport au miel; et avec raison, parce que nous mangeons du miel. Cependant Proculus est d'avis que toutes ces choses doivent entrer dans le legs, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire.

Source : BIU Cujas

3. Le legs de ce qui peut se manger ne comprend-il que les choses que nous mangeons, ou aussi celles qui nous aident à manger les autres? Je pense que ces dernières choses doivent aussi entrer dans le legs, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire. A l'égard du miel, il a toujours été mis au nombre des choses qu'on mange. Labéon lui-même ne nie pas qu'on doit y comprendre le poisson avec sa saumure.

4. Le legs des provisions de bouche, en ce qui concerne la boisson, comprend tout ce que le testateur a regardé comme vin, mais ne comprend pas les choses ci-dessus rapportées.

5. Il n'y a pas de doute que le legs des provisions de bouche ne comprenne aussi le vinaigre, à moins qu'il n'ait été gardé par le testateur pour éteindre le feu; car alors il ne concerneroit pas le boire ou le manger. Ofilius le décide ainsi au livre seize des actions.

6. Quand nous avons dit destiné à l'usage du testateur, nous l'entendons aussi de ce qui étoit destiné à l'usage de ses amis, de ses cliens, et de tous ceux qu'il a auprès de lui; mais nous ne l'entendons pas de ce qui étoit destiné pour la nourriture des esclaves qui n'étoient ni auprès du testateur ni auprès des siens, par exemple des esclaves qu'il avoit dans ses terres. Quintus-Mucius disoit qu'en général ce legs comprenoit seulement ce qui étoit destiné à la nourriture des esclaves qui n'étoient employés à aucuns travaux. Ce qui a donné lieu à Servius de le reprendre, et d'ajouter qu'il falloit aussi comprendre dans ce legs ce qui étoit destiné à la nourriture des esclaves tailleurs ou couturières. Mais c'est sans raison que Servius reprend Quintus-Mucius, qui a entendu désigner tous les esclaves qui étoient auprès du testateur.

7. De même, ce qui est destiné à la nourriture des chevaux est compris dans le legs des provisions de bouche, mais cela ne s'entend que de ceux qui étoient à l'usage du testateur ou de ses amis. Autrement, si le testateur avoit des chevaux pour travailler dans ses terres ou pour être donnés à loyer, les provisions pour leur nourriture ne sont pas comprises dans le legs dont nous parlons.

§. 3. Esculenta utrùm ea quæ esse, an et ea per quæ esse solemus, legaverit? Et ea quoque legato contineri credendum: nisi contraria mens patrisfamilias doceatur. Mella certè semper esculentæ penui cedere. Lacertas quoque cum muria sua contineri, nec Labeo negavit. De esculentis.

§. 4. Poculenta penu, ea quæ vini loco paterfamilias habuit, continebuntur: suprascripta verò non continebuntur. De poculentis.

§. 5. Penori acetum quoque cedere nemo dubitat, nisi extinguendi ignis causa fuit paratum: tunc enim esui potuique non fuit. Et ita Ofilius libro decimosexto actionum scribit. De aceto.

§. 6. Sed quod diximus, *usus sui gratia paratum*, accipiendum erit, et amicorum ejus, et clientium, et universorum quos circa se habet: non etiam ejus familiæ, quam neque circa se, neque circa suos habet: putà si qui sunt in villis deputati; quos Quintus Mucius sic definiebat, ut eorum cibaria contineri putet, qui opus non facerent. Sed materiam præbuit Servio notandi, ut textorum, et textricum cibaria adjiceret contineri. Sed Mucius eos voluit significare, qui circa patremfamilias sunt. De usus gratiæ paratis.

§. 7. Simili modo et jumentorum cibaria penui continentur, sed eorum jumentorum, quæ usibus ipsius, et amicorum deserviunt. Cæterùm si qua jumenta agris deserviebant, vel locabantur, legato non cedere cibaria eorum.

Source : BIU Cujas

De frumento vel legumine.

§. 8. Sive autem frumentum, sive quid leguminis in cella penuaria habuit, penori legato continebitur : sed et hordeum sive familiæ, sive jumentorum gratia : et Ofilius scribit libro sextodecimo actionum.

8. Le blé ou les légumes que le testateur aura eu dans son garde-manger sera compris dans ce legs, ainsi que l'orge destinée à la nourriture de ses esclaves ou de ses chevaux. C'est le sentiment d'Ofilius au livre seize des actions.

De lignis, carbonibus, et cæteris per quæ penus conficitur. De molis, thure, cereis.

§. 9. Ligna et carbones cæteraque, per quæ penus conficeretur, an penori legato contineantur, quæritur? Et Quintus Mucius et Ofilius negaverunt : non magis quàm molæ, inquiunt, continentur. Iidem et thus et ceras contineri negaverunt. Sed Rutilius et ligna, et carbones, quæ non vendendi causa parata sunt, contineri ait. Sextus autem Cæcilius etiam thus, et cereos in domesticum usum paratos, contineri legato scribit.

9. Le bois à brûler, le charbon, et les autres choses qui servent à préparer les nourritures sont-ils compris dans ce legs? Quintus-Mucius et Ofilius disent que ces choses n'y doivent pas être comprises : de même disent-ils qu'on n'y comprend pas les meules pour moudre le blé. Ils sont aussi d'avis qu'on n'y doit pas comprendre l'encens et les bougies de table. Mais Rutilius dit que ce legs doit comprendre le bois et le charbon dont le testateur a fait provision sans avoir intention de les revendre. Sextus-Cæcilius dit qu'on y doit comprendre aussi les parfums et les bougies destinés pour la table du maître.

De unguentis, chartis, odoribus.

§. 10. Servius apud Melam, et unguentum et chartas epistolares penoris esse scribit. Et est verius, hæc omnia, odores quoque contineri : sed et chartas ad ratiunculam vel ad logarium paratas contineri.

10. Servius, sur Méla, est d'avis qu'on doit comprendre dans le legs des provisions pour la table les essences et les papiers à lettres. Il est plus probable que ces choses doivent y être comprises, aussi bien que les odeurs et les tablettes sur lesquelles le testateur écrivoit sa dépense journalière.

De vasis.

§. 11. Vasa quoque penuaria quin contineantur, nulla dubitatio est. Aristo autem scribit, dolia non contineri : et est verum, secundùm illam distinctionem quam supra in vino fecimus. Nec frumenti, nec leguminum thecæ, arculæ fortè, vel sportæ, vel si qua alia sunt, quæ horrei penuarii, vel cellæ penuariæ instruendæ gratia habentur, non continebuntur : sed ea sola continentur, sine quibus penus haberi non rectè potest.

11. Il n'y a pas de doute que les vases nécessaires pour ces provisions de la table ne doivent faire partie du legs. Ariston écrit cependant que les grands tonneaux ne sont pas dus. Ce sentiment est vrai, suivant la distinction que nous avons établie ci-dessus en traitant du legs du vin. Les paniers, les coffres, les huches ou les autres choses qui garnissent le garde-manger ne sont pas dus. On n'y comprend que tout ce sans quoi on ne pourroit pas se servir de ces provisions.

4. Paulus lib. 4 ad Sabinum.

Nam quod liquidæ materiæ sit, quia per se esse non potest, rapit secum in accessionis locum id, sine quo esse non potest. Vasa autem, accessio legatæ penus, non legata sunt. Denique penu consumpta, vasa non debentur. Sed et si penum cum vasis specialiter sit legatum, vasa non debebuntur, vel consumpta penu, vel adempta.

4. Paul au liv. 4 sur Sabin.

En effet les liqueurs, qui ne peuvent point se conserver d'elles-mêmes, et sans être contenues dans des vases, entraînent avec elles ces vases comme des accessoires nécessaires. Mais les vases eux-mêmes, qui sont l'accessoire du legs dont nous parlons, n'ont pas été légués. Enfin ces provisions étant consommées, les vases ne sont plus dus. Et même, si le testateur avoit légué expressément ses provisions avec les vases, les provisions ayant été consommées ou ôtées au légataire par le testateur, les vases ne seroient plus dus.

Source : BIU Cujas

1. Si un testateur lègue à quelqu'un les provisions de table qui sont dans son garde-manger, il ne lui lègue pas toutes ses provisions de bouche.

2. De même si un testateur, qui étoit dans l'usage de vendre ses fruits, lègue à quelqu'un ses provisions de bouche, il n'est pas censé lui léguer la partie de ces provisions qu'il avoit exposée en vente; mais seulement celle qu'il s'étoit réservée pour sa provision. S'il ne séparoit pas cette partie de l'autre, mais en prenoit indifféremment pour son usage sur toute la masse, le légataire aura la partie de provisions qui étoit nécessaire au testateur par an pour son usage, celui de ses esclaves et de ses amis. Cela se pratique assez ordinairement, dit Sabin, par rapport à des marchands, ou quand on trouve de l'huile ou du vin dans les provisions d'un testateur qui avoit coutume d'en vendre.

3. J'ai appris que le nom de provisions de bouche étoit générique et s'appliquoit à toutes les espèces particulières.

4. Un legs conçu en cette sorte, les provisions de bouche que j'ai à Rome, ne comprend-il que les provisions que le testateur a laissées dans la ville strictement prise, c'est-à-dire dans l'enceinte des murs de la ville, ou comprend-il aussi celles qu'il a laissées dans les faubourgs? La plupart des villes sont renfermées dans l'enceinte de leurs murailles, mais Rome et la ville de Rome s'étend jusqu'aux faubourgs qui la terminent.

5. Si le testateur lègue ses provisions de table de ville, Labéon pense que toutes les provisions qui doivent servir à la table de la ville sont comprises dans ce legs, même celles qui sont dans la maison de campagne; de même, dit-il, qu'on appelle esclaves de ville, ceux qui nous servent hors de la ville. Si ces provisions sont hors la ville de Rome, mais que cependant elles soient à Rome, c'est-à-dire dans les faubourgs ou les jardins qui sont joints à la ville, elles feront partie du legs.

6. Si un testateur lègue à quelqu'un ses provisions de table, excepté son vin, toutes les provisions de table sont dues au légataire, excepté le vin. Mais si le testateur a dit, je lègue toutes mes provisions de table, excepté le vin que j'ai à Rome, il n'est censé léguer que les provisions de table qu'il

§. 1. Si cui, quæ in promptuario sint, legata fuerint, non omnis penus legata est. De his quæ in promptuario sunt.

§. 2. Item si quis solitus fructus suos vendere, penum legaverit: non omnia, quæ et promercii causa habuit, legasse videtur; sed ea sola quæ in penum sibi separabat. Quòd si promiscuè uti solebat, tunc quantum ad annuum usum ei sufficeret, familiæque ejus, cæterorumque, qui circa eum sunt, legato cedet. Quod ferè, inquit Sabinus, evenit in personis mercatorum, aut quotiens cella est olei et vini, quæ venire solebant, in hereditate relicta. De eo qui fructus vendere solet.

§. 3. Nomen autem *penus* mihi traditum est omnibus generibus dictum. De genere vocabuli penus.

§. 4. Si ita legetur, *Penum, quæ Romæ sit*: utrùm quæ est intra continentia, legata videtur: an verò ea sola quæ est intra murum? Et quidem urbes ferè omnes murotenus finiri, Romam continentibus, et urbem Romam æquè continentibus. De penu quæ Romæ est.

§. 5. Quod si urbana penus sit legata: omnem quæ ubique est, legatam videri, Labeo ait, etiam si in villa sit urbico usui destinata: sicuti urbica ministeria dicimus, et quæ extra urbem nobis ministrare consueverunt. Si autem extra urbem, Romæ tamen sit, sed et si in hortis sit urbi junctis: idem erit dicendum. De penu urbana.

§. 6. Si cui penus legata sit præter vinum, omnis penus legata videtur, excepto vino. Sed si ita scriptum sit, *Omnem penum, præter vinum, quod Romæ erit*, sola penus, quæ Romæ est, legata videtur. Et ita et Pomponius libro sexto ad Sabinum scribit. De vino excepto.

Source : BIU Cujas

5. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

De eo quod bibitur.

Non omne, quod bibetur, in penu habetur: alioqui necesse est, ut omnia medicamenta, quæ biberentur, contineantur. Itaque ea demùm penoris esse, quæ alendi causa biberentur : quo in numero antidotum non est, et sanè verè Cassius sensit.

De pipere, ligustico, careo, lasere, et cæteris hujusmodi.

§. 1. Sed quod quidam negaverunt, piper, et ligusticum, et careum, et laser, et cætera hujusmodi in penu non esse, improbatum est.

6. *Idem lib.* 10 *ad Sabinum.*

De instrumento pistrini. De vasis.

Instrumentum pistrini, item universa vasa coquinaria penu non continentur.

7. *Scævola lib.* 3 *Responsorum.*

De omni penu.

Penum meam omnem ad matrem liberosve meos qui cum matre sunt, pertinere volo. Quæro, si tutores pupilli eam solummodò penum deberi, quæ in cœnaculo esset, dicant : sint autem et in horreis amphoræ, an hæ quoque deberentur? Respondit, quidquid penoris usus causa ubicunque habuisset, deberi.

TITULUS X.

DE SUPELLECTILE LEGATA.

1. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Definitio supellectilis Quæ res hac actione continentur.

Supellex est domesticum patrisfamiliæ instrumentum, quod neque argento aurove facto, vel vesti adnumeretur:

2. *Florentinus lib.* 11 *Institutionum.*

Id est, res moventes, non animales.

3. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

De vasis.

Supellectili legata hæc continentur,

a à Rome. Pomponius le décide ainsi au livre six sur Sabin.

5. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

Tout ce qui peut se boire n'est pas censé appartenir aux provisions de bouche; autrement on y comprendroit aussi les médecines, qui se peuvent boire. Ainsi on ne comprend dans ce legs que les boissons qu'on prend pour sa nourriture : moyennant quoi les contre-poisons, comme l'a fort bien remarqué Cassius, n'en font pas partie.

1. Quelques jurisconsultes ont pensé que le poivre, la livèche, le cumin sauvage, et l'assa-fœtida, et autres plantes de cette nature ne faisoient pas partie du legs des provisions de bouche; mais leur sentiment a été rejeté.

6. *Le même au liv.* 10 *sur Sabin.*

L'attirail de la boulangerie et la batterie de cuisine ne font pas partie du legs des provisions de bouche.

7. *Scévola au liv.* 3 *des Réponses.*

Je veux que toutes mes provisions de bouche appartiennent à ma mère ou à mes enfans qui sont avec elle. Les tuteurs d'un fils pupille du testateur soutiennent que le testateur n'a voulu léguer que les provisions de bouche qu'il avoit dans son logis; et comme il se trouve des bouteilles de vin dans un cellier, on demande si elles sont dues? J'ai répondu que toutes les provisions de bouche étoient dues, quelque part qu'elles fussent.

TITRE X.

DU LEGS DES MEUBLES MEUBLANS.

1. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

On entend par meubles meublans, ce qui constitue l'ameublement d'un père de famille, sans y comprendre les ouvrages dont la matière est d'or ou d'argent, ni la garderobe;

2. *Florentin au liv.* 11 *des Institutes.*

C'est-à-dire les choses qui reçoivent leur mouvement de l'impression d'autrui, et par conséquent on ne comprend pas sous ce nom les animaux.

3. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Le legs des meubles meublans comprend

Source : BIU Cujas

les tables, les buffets, les sièges, les banquettes, les lits, même couverts d'argent, les matelas, les oreillers, les vases où on met l'eau pour boire, pour laver les pieds ou les mains, les chandeliers, les lampes, les chaises de commodités.

1. On y comprend aussi les vases de cuivre d'un usage ordinaire, c'est-à-dire qui ne sont pas fixés dans un certain lieu.

2. De plus les commodes, les armoires. Il y en a cependant qui pensent que si les armoires servent à renfermer des livres, des habits, des armes, on ne doit pas les mettre au rang des meubles meublans, parce que les choses à l'usage desquelles on les fait servir ne sont pas elles-mêmes comptées parmi les meubles.

3. Les vases de verre qui servent dans les tables sont meubles, aussi bien que les plats et assiettes de terre, non-seulement ceux qui sont d'une terre commune, mais aussi ceux qui sont d'un grand prix. Car il n'y a pas de doute que les vases qui renferment l'eau pour laver les pieds ou les mains, quand ils seroient couverts d'argent, les tables et les lits aussi couverts d'argent ou d'or, et même de pierres précieuses, ne fassent partie des meubles, au point qu'on les regarderoit encore comme tels, quand même ils seroient entièrement d'or ou d'argent.

4. On peut douter si les vases faits de la pierre appelée *murra* et les vases de crystal doivent être réputés meubles, parce qu'ils sont très-précieux; mais on doit les ranger dans la classe des meubles.

5. Peu importe de quelle matière soient les effets qui sont réputés meubles; mais les tasses d'argent ou tout autre vase d'argent ne sont pas réputés meubles, à cause de la sévérité du siècle, qui n'a pas encore permis que l'argenterie fût comptée au nombre des meubles meublans. Aujourd'hui cependant, à cause de l'ignorance de la plupart, si un testateur met un chandelier d'argent au rang de son argenterie, et non au rang de ses meubles meublans, ce chandelier sera compté dans l'argenterie; l'ignorance du testateur fait droit à cet égard.

4. Le même au liv. unique de la signification du mot Attirail.

On peut mettre au rang des meubles, les chaises roulantes et leurs coussins.

mensæ, trapezophora, delficæ, subsellia, scamna, lecti etiam inargentati, culcitæ, toralia, imperia, vasa aquaria, pelves, aquiminalia, candelabra, lucernæ, trullæ.

§. 1. Item vasa ænea vulgaria, id est, quæ non propriè essent loco adtributa.

§. 2. Prætereà capsæ, armaria. Sed sunt, qui rectè putant, capsas et armaria, si librorum aut vestium aut armamentorum gratia parata sint, non esse in supellectili: quia ne hæ quidem ipsæ res, quibus adtributæ essent, supellectilis instrumento cederent. De capsis et armariis.

§. 3. Vitrea escaria, et potoria in supellectili sunt, sicut fictilia: nec solùm vulgaria, sed etiam quæ in pretio magno sunt. Nam et pelves argenteas, et aquiminalia argentea, et mensas, et lectos inargentatos, vel inauratos, atque gemmatos, in supellectili esse non dubitatur: usque adeò, ut idem juris sit, et si tota argentea, vel aurea sint. De vitreis, argenteis, aureis, inargentatis, inauratis, gemmatis.

§. 4. De murrinis et crystallinis dubitari potest, an debeant adnumerari supellectili, propter eximium usum et pretium: sed et de his idem dicendum est. De murrinis, et crystallinis.

§. 5. Nec interest, cujus materiæ sint res, quæ sunt in supellectili: sed craterem argenteum non esse in supellectili, nec ullum vas argenteum, secundùm seculi severitatem, nondùm admittentis supellectilem argenteam. Hodiè propter usum imperitorum, si in argento relatum sit candelabrum argenteum, argenti esse videtur, et error jus facit. De materia supellectilis.

4. Idem lib. singulari de Instrumenti significatione.

Rhedæ, et sedularia supellectili adnumerari solent. De rhedis et sedulariis.

Source : BIU Cujas

5. *Idem lib. 4 ad Sabinum.*

De tapetis, linteis, stragulis, toralibus, pellibus, loris.

De tapetis quæri potest, subsellia cathedraria quibus insterni solent, utrùm in veste sint, sicut stragula: an in supellectili, sicut toralia, quæ propria stragulorum non sunt? Et hoc magis placuit, ea supellectili contineri.

§. 1. De tapetis autem vel linteis quibus insternuntur vehicula, dubitari potest, an sint in supellectili? Sed dicendum est, potiùs instrumenti viatorii ea esse: sicut pelles, quibus involvuntur vestimenta; lora quoque, quibus hæ pelles constringi solent.

6. *Alfenus lib. 3 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Definitio supellectilis.

Supellectilis eas esse res puto, quæ ad usum communem patrisfamilias paratæ essent, quæ nomen sui generis separatim non haberent. Quare quæ ad artificii genus aliquod pertinerent, neque ad communem usum patrisfamilias accommodatæ essent, supellectilis non esse.

De pugillaribus et codicibus.

§. 1. Sed nec pugillares, et codices in supellectili sunt.

7. *Celsus lib. 19 Digestorum.*

Etymologia,

Labeo ait, originem fuisse supellectilis, quòd olim his qui in legationem proficiscerentur, locari solerent, quæ sub pellibus usui forent.

Et definitio supellectilis. De materia et specie.

§. 1. Tubero hoc modo demonstrare supellectilem tentat, instrumentum quoddam patrisfamiliæ rerum ad cottidianum usum paratarum, quòd in aliam speciem non caderet: ut (verbi gratia) penum, argentum, vestem, ornamenta, instrumenta agri, aut domus. Nec mirum est, moribus civitatis, et usu rerum, appellationem ejus mutatam esse: nam fictili, aut lignea, aut vitrea, aut ærea denique supellectili utebantur: nunc ex ebore, atque testudine, et argento, jam ex auro etiam atque gemmis supellectili utuntur. Quare speciem potiùs rerum, quàm materiam intueri oportet, supellectilis potiùs, an argenti, an vestis sint.

§. 2.

5. *Le même au liv. 4 sur Sabin.*

On peut douter si les housses dont on couvre les chaises et les fauteuils font partie des meubles meublans comme les matelas des lits; ou s'ils font partie de la garde-robe comme les couvertures des lits. Il a paru plus naturel de les mettre au rang des meubles meublans.

1. Quant aux housses dont on couvre les voitures, il y a lieu aussi de douter si elles peuvent être mises au rang des meubles meublans. On doit décider qu'elles appartiennent plutôt à l'attirail de voyage, comme les peaux dans lesquelles on enveloppe les habits, et les courroies avec lesquelles on serre ces peaux.

6. *Alfénus au liv. 3 du Digeste abrégé par Paul.*

Je crois qu'on doit mettre au rang des meubles meublans tous les effets qui servoient à l'usage du père de famille, et qui n'appartiennent point à un genre séparé. Ainsi les choses qui servent à quelque métier, et dont le testateur ne faisoit pas communément usage, ne doivent point être réputées meubles.

1. Il en est de même des tablettes de poche pour écrire.

7. *Celse au liv. 19 du Digeste.*

Le terme *supellex*, qui signifie les meubles meublans, tire son origine, suivant Labéon, de ce que ceux qui partoient pour un voyage renfermoient dans des peaux tous les effets dont ils avoient besoin pour leur usage.

1. Tubéron explique ainsi ce que c'est que l'ameublement: L'ameublement, dit-il, est un composé de choses destinées à l'usage journalier d'un père de famille, et qu'on ne peut pas comprendre sous une autre espèce particulière, comme sous la dénomination de provisions de bouche, d'argenterie, de garde-robe, de bijoux, d'attirail d'un fonds de terre ou d'une maison. Il n'est pas étonnant que ce nom ait souffert différent changement, suivant les mœurs des citoyens et leurs différens goûts: car autrefois les meubles étoient de terre, de bois, de verre, ou enfin de cuivre; ensuite on en a eu d'ivoire, d'écaille de tortue, d'argent; enfin aujourd'hui on en a d'or et de pierres précieuses.

Ainsi

Source : BIU Cujas

Ainsi, c'est plutôt la nature des choses que la matière qu'il faut considérer, pour savoir si on doit les rapporter aux meubles meublans, à l'argenterie ou à la garde-robe.

2. Servius convient que pour décider si un effet doit être rangé dans l'espèce des meubles, ou dans une autre, il faut avoir égard à la manière de penser du testateur, et examiner dans quelle espèce il rangeoit lui-même cet effet. Mais si un testateur étoit dans l'usage de mettre dans la classe des meubles des choses qui appartiennent incontestablement à une autre espèce, comme les vivres, l'argenterie, les manteaux, les robes, il ne faudroit pas croire pour cela que ces choses entrassent dans le legs qu'il auroit fait de ses meubles. En effet, ces noms ne dépendent pas de l'opinion particulière de chacun, mais de l'usage reçu par tout le monde. Tubéron dit que ce qu'avance ici Servius ne lui paroît pas clair; parce qu'enfin, dit-il, à quoi servent les noms, si ce n'est à montrer quelle est la volonté de celui qui s'en sert? Pour moi, dit-il, je ne puis pas croire qu'un homme ait dit autre chose que ce qu'il pensoit, sur-tout quand il s'est servi du nom sous lequel il comprenoit lui-même la chose qu'il a léguée; car nous ne nous servons de la parole que pour exprimer nos idées, et on ne doit pas croire que quelqu'un a dit en parlant une chose qu'il n'avoit pas dans l'esprit. Cependant, quelque respect que j'aie pour les raisons et le sentiment de Tubéron, je me range plus volontiers de l'avis de Servius, et je pense avec lui qu'un homme n'est pas censé avoir dit une chose quand il ne l'a pas exprimée par son véritable nom. Car, quoique la pensée de celui qui parle précède sa parole, et soit véritablement préférable à cette dernière, néanmoins personne ne peut être censé avoir dit quelque chose sans proférer une parole; à moins qu'on ne dise que ceux qui ne peuvent pas parler s'expriment suffisamment par leurs efforts, et par les sons inarticulés qu'ils font parvenir à nos oreilles.

§. 2. Servius fatetur, sententiam ejus qui legaverit, aspici oportere, in quam rationem ea solitus sit referre. Verùm si ea, de quibus non ambigeretur, quin in alieno genere essent (utputà escarium argentum, aut penulas, et togas), supellectili quis adscribere solitus sit, non idcircò existimari oportere, supellectili legata ea quoque contineri. Non enim ex opinionibus singulorum, sed ex communi usu nomina exaudiri debere. Id Tubero parum sibi liquere ait: nam quorsùm nomina, inquit, nisi ut demonstrarent voluntatem dicentis? Equidem non arbitror quemquam dicere, quod non sentiret, ut maximè nomine usus sit, quo id appellari solet. Nam vocis ministerio utimur: cæterùm nemo existimandus est dixisse, quod non mente agitaverit. Sed etsi magnoperè me Tuberonis et ratio et auctoritas movet, non tamen à Servio dissentio, non videri quemquam dixisse, cujus non suo nomine usus sit. Nam etsi prior atque potentior est, quàm vox, mens dicentis, tamen nemo sine voce dixisse existimatur: nisi fortè et eos, qui loqui non possunt, conatu ipso et sono quodam ἐν τῇ ἀναρθρῳ φωνῇ, id est, *inarticulata voce*, dicere existimamus.

De verbis et mente legantis.

8. *Modestin au liv.* 9 *des Réponses.*

Un mari a légué à sa femme une maison avec toutes ses dépendances, et l'attirail et les meubles. On a demandé si l'argenterie de table appartenoit à la légataire? J'ai répondu que l'argenterie qui étoit en meubles

8. *Modestinus lib.* 9 *Responsorum.*

Cum quidam uxori suæ legaverat domum *cum jure suo omni, et instrumento, et supellectili*: quærebatur, an videretur et argentum escale, et potorium legato contineri? Respondit, si quid in supellec-

De argento.

Source : BIU Cujas

tili argentum est, deberi : escale autem, vel potorium argentum non deberi, nisi hoc quoque testatorem sensisse, legatarius doceat.

lui étoit due ; mais l'argenterie de table, la vaisselle d'argent, ne lui est pas due, à moins qu'elle ne prouve que le testateur a eu intention de la lui léguer.

9. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

De enumeratione specierum.

Legata supellectili, cùm species ex abundanti per imperitiam enumerentur, generali legato non derogatur. Si tamen species certi numeri demonstratæ fuerint, modus generi datus in speciebus intelligitur. Idem servabitur instructo prædio legato, si quædam species numerum certum acceperint.

9. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Quand un testateur a légué ses meubles meublans, et qu'ensuite, par surabondance, il entre dans le détail de certains meubles, il n'est point censé vouloir diminuer le legs qu'il a fait. Si cependant il a fixé, en faisant ce détail, le nombre qu'il laissoit d'une certaine espèce de meubles, il est censé avoir restreint le legs au nombre marqué par rapport aux espèces de meubles dont il a parlé. Il en sera de même par rapport aux legs de l'attirail d'un fonds, si le testateur a détaillé certaines espèces de cet attirail et a fixé le nombre des choses qu'il laissoit de cette espèce.

De mensis, lectis, candelabris.

§. 1. Supellectilis mensas esse cujuscunque materiæ (scilicet vel argenteas, vel argento inclusas) placet. Nam et argenteos lectos, item argentea candelabra supellectili cedere, posterior ætas recepit : cùm et Ulyssem ex auro et argento lectum viventis arboris truncis ædificatum ornasse, quem Penelopa recognoscendi viri signum accepit, ut voluit Homerus.

1. Il est décidé que les tables doivent être rangées dans la classe des meubles meublans, de quelque matière qu'elles soient, d'argent ou couvertes d'argent. Car, dans les derniers temps, on en est venu à décider que les lits et les chandeliers d'argent devoient être rangés dans la classe des meubles. Et en effet, au rapport d'Homère, Ulysse orna d'or et d'argent un lit qui avoit été fait du tronc d'un arbre verd, ce qui fut pour Pénélope un signal auquel elle reconnut son mari.

De pignore.

§. 2. Supellectili sua omni legata, acceptum argentum pignori non continebitur : quia supellectilem suam legavit : utique si non in usu creditoris id argentum voluntate debitoris fuit, sed propositum propter contractus fidem, ac restituendæ rei vinculum.

2. Un testateur ayant légué tous ses meubles, on a décidé que des meubles d'argent qui lui avoient été donnés en gage n'appartiendroient point au légataire ; parce qu'il a légué ses meubles et non ceux d'un autre. On suppose pourtant que le testateur ne s'est pas servi de ces meubles d'argent après en avoir eu la permission de son débiteur, mais qu'il les a mis à part pour sa sûreté, et pour les remettre au débiteur quand il le satisferoit.

10. *Javolenus lib. 3 ex Posterioribus Labeonis.*

10. *Javolénus au liv. 3 des Postérieurs de Labéon.*

De veste.

Qui vestem omnem, et res plurium generum supellectilis expenso ferre solitus erat, is uxori supellectilem legaverat. Rectè negabant, vestem legato cessuram Labeo, Ofilius, Cascellius : quia non posset videri vestis appellatione supellectilis contineri.

Un testateur qui avoit coutume de mêler ses habits avec ses meubles, a légué ses meubles à sa femme. On aura raison de soutenir, suivant Labéon, Ofilius, Cascellius, que la garde-robe ne fera point partie de ce legs ; parce qu'elle ne peut pas être comprise sous le nom d'ameublement.

Source : BIU Cujas

11. *Le même au liv.* 10 *des Postérieurs de Labéon.*

Labéon et Trébatius pensent que des vases d'airain placés pour recevoir des jets d'eau, ou pour la décoration et l'agrément, plutôt que pour l'usage, ne sont pas compris sous le nom de meubles. Mais les vases faits de la pierre appelée murra, ou les vases de verre qui servent pour boire ou pour manger, doivent être rangés dans la classe des meubles.

12. *Labéon au liv.* 4 *des Conjectures abrégées par Paul.*

De même que l'esclave de ville et l'esclave de campagne sont distingués par le différent usage que le maître en fait, plutôt que par le lieu de leur résidence, de même aussi la provision de bouche de ville, ou les meubles de ville sont ceux dont le testateur fait usage à la ville, soit qu'ils soient situés à la ville ou à la campagne. Et il y a bien de la différence entre léguer ou promettre la provision de bouche ou les meubles qu'on a à la ville, et la provision de bouche ou les meubles de ville.

13. *Modestin au liv.* 9 *des Réponses*, dit :

Il ne faut jamais croire de ce qu'un mari a légué son ameublement à sa femme, qu'il ait voulu lui léguer son habitation dans l'endroit où sont les meubles. Ainsi, il n'y a pas de doute que si la femme dont il s'agit exigeoit l'habitation, ce seroit contre la volonté du défunt.

14. *Callistrate au liv.* 3 *des Juridictions.*

Lorsqu'un testateur a légué un fonds, l'attirail du fonds n'appartient au légataire, qu'autant qu'il lui aura été légué expressément; car le legs d'une maison n'emporte point le legs de l'attirail de la maison ou le legs des meubles, si le testateur ne les a laissés expressément au légataire.

11. *Idem lib.* 10 *ex Posterioribus Labeonis.*

Vasa ænea salientis aquæ posita, item si quid aliud magis deliciarum, quàm usus causa paratum esset, non esse supellectilis, Labeo, Trebatius putant. Murrea autem vasa, et vitrea, quæ ad usum edendi, et bibendi causa parata essent, in supellectili dicuntur esse. De vasis.

12. *Labeo lib.* 4 *Pithanon à Paulo epitomatorum.*

Quemadmodùm urbanus servus et rusticus distinguitur non loco, sed genere usus, ita urbana penus et supellex ad usum urbanum, non ad locum urbanum aut peregrinum dirigenda est: multumque interest, penus et supellex ea, quæ in urbe sit, an urbana legetur vel promittatur. De urbanis rusticis, seu peregrinis.

13. *Modestinus lib.* 9 *Responsorum* respondit:

Nunquàm ex eo, quòd supellectilem legavit maritus testamento, habitationem, in qua supellex fuit, legasse videtur: quare contra defuncti voluntatem habitationem sibi mulierem vindicare, proculdubio est. De habitatione.

14. *Callistratus lib.* 3 *de Cognitionibus.*

Fundo legato, instrumentum ejus non aliter legato cedit, nisi specialiter id expressum sit. Nam et domo legata, neque instrumentum ejus, neque supellex aliter legato cedit, quàm si idipsum nominatim expressum à testatore fuerit. De fundo vel domo legata.

Fin du quatrième Volume.

Source : BIU Cujas

INDEX TITULORUM

QUI IN HOC QUARTO VOLUMINE CONTINENTUR.

TABLE DES TITRES

CONTENUS DANS CE QUATRIÈME VOLUME.

TITULI LIBRI VICESIMISEPTIMI.

Pagina

1. De excusationibus. 5
2. Ubi pupillus educari vel morari debeat, et de alimentis ei præstandis. 35
3. De tutelæ et rationibus distrahendis, et utili curationis causa actione. 39
4. De contraria tutelæ, et utili actione. 51
5. De eo qui pro tutore, prove curatore negotia gessit. 55
6. Quod falso tutore auctore gestum esse dicatur. 58
7. De fidejussoribus, et nominatoribus, heredibus tutorum et curatorum. 62
8. De magistratibus conveniendis. 65
9. De rebus eorum, qui sub tutela vel cura sunt, sine decreto non alienandis, vel supponendis. 70
10. De curatoribus furioso et aliis extra minores dandis. 80

LIB. XXVIII.

1. Qui testamenta facere possunt, et quemadmodùm testamenta fiant. 85
2. De liberis et posthumis heredibus instituendis, vel exheredandis. 94

TITRES DU LIVRE VINGT-SEPTIÈME.

Page

1. Des excuses des tuteurs et curateurs. 5
2. De l'endroit où le pupille doit demeurer et être instruit, et de l'obligation où est le tuteur de lui fournir des alimens. 35
3. De l'action à laquelle la tutelle donne lieu, de celle contre le tuteur qui a dissipé les biens du pupille, et enfin de l'action utile en matière de curatelle. 39
4. De l'action contraire de la tutelle et de l'action utile. 51
5. De celui qui a géré les affaires d'un pupille ou d'un mineur en qualité de tuteur ou de curateur. 55
6. De ce qui est fait par le pupille sous l'autorité d'un faux tuteur. 58
7. Des répondans des tuteurs ou curateurs, de ceux qui les ont présentés au magistrat, et de leurs héritiers. 62
8. Des recours des pupilles contre les magistrats. 65
9. Du sénatus-consulte qui défend d'aliéner ou d'engager les effets d'un pupille ou d'un mineur sans un décret préalable du préteur. 70
10. Des curateurs donnés aux insensés, et à d'autres qu'à des mineurs. 80

LIV. XXVIII.

1. De ceux qui ont le droit de faire un testament, et des formalités qu'on y doit observer. 85
2. De l'institution et de l'exhérédation des enfans et des posthumes. 94

Source : BIU Cujas

	Page
3. Des testamens mal faits dans l'origine, de ceux qui sont rompus, et de ceux qui se trouvent privés de leur effet.	110
4. Des mots effacés, rayés et surchargés dans un testament.	121
5. De l'institution d'héritiers.	125
6. Des substitutions vulgaire et pupillaire.	167
7. Des conditions apposées aux institutions.	192
8. Du droit de délibérer.	202

LIV. XXIX.

1. Des testamens militaires.	205
2. De la manière d'accepter les successions ou d'y renoncer.	223
3. De l'ouverture des testamens, et de la liberté qu'on doit laisser d'en prendre communication et d'en tirer des copies.	259
4. De celui qui renonce à l'institution testamentaire pour prendre la succession *ab intestat* ou autrement.	262
5. Des sénatus-consultes Silanien et Claudien, portant défenses de faire l'ouverture des testamens de certains testateurs.	276
6. De ceux qui empêchent un citoyen de tester, ou qui le forcent à le faire.	293
7. Du codicille et de son effet.	294

LIV. XXX.

Traité des legs et des fidéicommis. Liv. I.	303

LIV. XXXI.

Traité des legs et des fidéicommis. Liv. II.	375

LIV. XXXII.

Traité des legs et des fidéicommis. Liv. III.	440

	Pagina
3. De injusto, rupto et irrito facto testamento.	110
4. De his quæ in testamento delentur, inducuntur, vel inscribuntur.	121
5. De heredibus instituendis.	125
6. De vulgari et pupillari substitutione.	167
7. De conditionibus institutionum.	192
8. De jure deliberandi.	202

LIB. XXIX.

1. De testamento militis.	205
2. De adquirenda, vel omittenda hereditate.	223
3. Testamenta quemadmodùm aperiantur, inspiciantur, et describantur.	259
4. Si quis omissa causa testamenti, ab intestato, vel alio modo possideat hereditatem.	262
5. De senatusconsulto Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur.	276
6. Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coëgerit.	293
7. De jure codicillorum.	294

LIB. XXX.

De legatis et fideicomissis. Lib. I.	303

LIB. XXXI.

De legatis et fideicommissis. Lib. II.	375

LIB. XXXII.

De legatis et fideicommissis. Lib. III.	440

Source : BIU Cujas

LIB. XXXIII.

Pagina

1. De annuis legatis et fideicommissis. 509
2. De usu, et usufructu, et reditu, et habitatione, et operis per legatum vel fideicommissum datis. 522
3. De servitute legata. 537
4. De dote prælegata. 539
5. De optione, vel electione data. 549
6. De tritico, vino, vel oleo legato. 560
7. De instructo, vel instrumento legato. 565
8. De peculio legato. 587
9. De penu legata. 597
10. De supellectile legata. 602

LIV. XXXIII.

Page

1. Des legs et des fidéicommis annuels. 509
2. Des legs ou fidéicommis qui ont pour objet l'usage, l'usufruit, le revenu d'un fonds, l'habitation et les travaux des hommes. 522
3. Du legs qui a pour objet une servitude. 537
4. Du legs de la dot. 539
5. Du legs de l'option ou du choix d'une chose entre plusieurs. 549
6. Du legs qui a pour objet du blé, du vin ou de l'huile. 560
7. Du legs d'un fonds garni de tout ce qui lui est nécessaire, et du legs des ustensiles qui garnissent un fonds. 565
8. Du legs du pécule. 587
9. Du legs des provisions de bouche. 597
10. Du legs des meubles meublans. 602

Fin de la Table du quatrième Volume.

Source : BIU Cujas

AVIS DES EDITEURS.

QUOIQUE nous ayons annoncé à la fin du troisième volume in-4°. et quinzième volume in-12, que nous donnerions la liste des souscripteurs avec le présent volume, nous remettons la clôture de cette liste au volume suivant; d'abord parce que ce volume excède déjà le nombre de feuilles qu'il devroit avoir, et qu'en second lieu plusieurs de nos correspondans ne nous ont pas encore fait passer les noms de leurs souscripteurs, qui pourroient regretter de ne pas se trouver sur cette liste. En attendant, nous prions ceux qui désireront y être portés de hâter leur soumission (qui doit nous arriver *franche de port accompagnée des fonds*): car, malgré l'augmentation du tirage, nous ne sommes pas sans espoir de voir l'édition entière bientôt épuisée. Les prix actuels sont:

Le volume in-4°., papier vélin grand raisin.....	18 fr.	
Id. in-4°., papier grand carré fin.....	12	
Id. in-4°., bon papier ordinaire.....	10	
Id. in-12, grand carré fin.....	2	50 cent.
Id. in-12, bon papier ordinaire.....	2	

On paye une livraison, composée d'un volume in-4°. ou de cinq volumes in-12, d'avance; par contre la dernière sera fournie sans paiement.

Pour brochure d'un volume in-4°. il sera payé 30 cent., et 10 cent. pour celle d'un volume in-12. Les transports sont à la charge des acquéreurs.

Il en coûte pour recevoir sous bande (*franc de port*) par le courrier; savoir: pour un volume in 4°. 3 fr. 75 cent., et 75 cent. pour un volume in-12.

Source : BIU Cujas