

## LIBER XXVII.

## TITULUS I.

## De excusationibus a.

*a C'est un usage que celui qui n'a point été appelé à une tutelle dans l'assemblée des parens ne peut être nommé tuteur.*

## I.

**N**ON potest curator esse sponsæ sponsus, ut senatus dicit: creatus autem talis, absolvetur *b. l. 1. §. ult. v. 1. de curat. fur. n. 8.*

*b Hoc non servamus.*

## II.

Excusantur à tutelâ & curatoria qui septuaginta annos compleverunt *c.* Excessisse autem oportet septuaginta annos tempore illo, quo creantur. *l. 2. l. un. C. qui ætate.*

*c Verum ætas septuaginta annorum superveniens, durante tutelâ deberet excusationem secum afferre: vix est enim ut septuagenarius rebus propriis super esse possit. Arg. l. 40.*

## III.

Ætas autem probatur aut ex nativitatibus scripturâ, aut aliis demonstrationibus legitimis. *l. 2. §. 1.*

## IV.

Remittit à tutelâ vel curatoria & liberorum multitudo. Legitimos autem liberos esse oportet omnes, etsi non sint in potestate. Oportet autem liberos vivos esse, quando tutores patres dantur: qui enim antea decesserunt, his non connumerantur: neque rursus nocent, qui postea moriuntur. *l. 2. §. 2. 3. 4.*

Qui ad tutelam vel curam vocantur, Romæ quidem trium liberorum incolumium numero, de quorum etiam statu non ambigitur *d*; in Italiâ verò quatuor, in provinciis autem quinque, habeat excusationem. *l. 1. C. qui num. lib. se exc.*

*d A Paris, soit dans la ville ou dans la campagne, il faut cinq enfans.*

## V.

Qui in ventre est, & in multis partibus legum comparatur jam natis *e*, tamen neque in præsentibus quæstione, neque in reliquis civilibus muneribus prodest patri. *l. 2. §. 6.*

*e Quia aliis non prodest, nisi natus; propter l. 2. §. 8.*

## VI.

Non solum autem filii remissionem tutelæ tribuunt, & filia, sed etiam nepotes ex filiis masculis nati, masculi & foeminae: auxiliantur autem tum, quando patre eorum mortuo, illius locum suppleat avo. Quotcumque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur. *l. 2. §. 7. l. 2. C. qui num. lib.*

## VII.

Numerum autem liberorum determinatum constitutionibus esse oportet unicuique, tunc cum creatur: nam si post creationem generantur, non auxiliantur *f.* *l. 2. §. 8.*

*f Ideòque qui in utero est non prodest.*

## VIII.

Amplius autem, & qui habet tres tutelas, aut tres curatorias, aut commixtim tres curatorias, & tres tutelas, & adhuc manentes, hoc est, nondum excedentibus ætatem minoribus, hi excusantur ad tutelam vel curatoriam vocari. *l. 2. §. ult. l. un. C. qui num. tut.*

Cæterum putarem, rectè facturum prætorem, si etiam unam tutelam sufficere crediderit, si tam diffusa & negotiosa sit ut pro pluribus cedat. *l. 31. §. 4. V. l. 15. §. 1.*

## IX.

Tria autem onera sic sunt accipienda, ut non numeris pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio: & idè qui tribus fratribus tutor

datus est, qui in divisum patrimonium haberent, vel quibusdam tutor, quibusdam curator unam tutelam suscepisse creditur. *l. 3. §. 1.*

## X.

Si pater in tribus fuerit muneribus aut tutelarum, aut curatoriarum, filius ejus non vexabitur: & ita constitutum est à divo Severo, & Antonino. Hoc autem & è contrario est, quòd oportet filii tutelam remissionem patri dare: & rursus utrisque communes, id est, unam filii, & duas patris, aut è converso. Tunc autem hæc ita se habent, cum onus uni domui, non separatis contingit *g. l. 4. §. 1.*

*g Ad L. 6. §. 7. hic. V. l. 4. §. 4. de vocatione publici muneris.*

## XI.

Roma communis patria est *h. l. 6. §. 11.*

*h L. 33. Ad municipalem, & de incolis. L. ult. de interdictis.*

## XII.

Dat remissionem tutelæ & capitalis inimicitia à creato facta adversus patrem pupillorum. *l. 6. §. 17.*

## XIII.

Paupertas sanè dat excusationem, si quis imparem se oneri injuncto possit probare *i. l. 7. 40. §. 5.*

*i Paupertas prodest, sed à tali prodesse, libera nos, Domine, ait Glossa.*

## XIV.

Adversa quoque valetudo excusat, sed eaque impedimento est quominus quis suis rebus superesse possit. *l. 10. §. ult. Et non tantum, ne incipiant, sed & à cæptâ excusari debent. l. 11. l. Luminibus captus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut perpetuâ valetudine tentus, tutelâ seu curâ excusationem habet. l. 1. C. qui morb.*

*l L. 40. infra.*

## XV.

In paucissimis distant curatores à tutoribus. *l. 13.*

## XVI.

Etsi maximè verba legis hunc habeant intellectum, tamen mens legislatoris aliud vult *m. l. 13. §. 2.*

*m Quoties ex verbis simpliciter intellectis præfertur iniquum æquo, recedimus à verbis & stamus menti, rationique legis. Bald.*

## XVII.

Si quis propter ægritudinem, vel aliam necessitatem (puta maris, vel hyemis, vel incursum latronum, aut aliam quam similem) constituto tempore non poterit venire, ignoscendum ei est *n*, cujus fidem tamen sufficit firmare ex ipsâ naturali justitiâ, tamen & constitutio imperatorum Veri & Antonini hæc dicit. *l. 13. §. 7.*

*n Modò in adversam tempestatem non inciderit cum se tempore coarctaverit. L. 2. §. 8. Si quis cautionibus.*

## XVIII.

Non justè dati sunt tutores *o* (qui dati sunt) à quibus non oportet, aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo. *l. 13. §. 12.*

*o l. 221. de verborum significatione ait falsum, tutorem verè dici, qui tutor non est; sive habenti tutor datus est, sive non.*

## XIX.

Si civitatis princeps, id est magistratus, incidente ei creatione, obnoxius fuerit periculo tutelæ, hanc non connumerabit aliis tutelis; quemadmodum nec fidejussores tutelæ: sed neque qui ob honorem tutores conscripti sunt. *l. 15. §. 9.*

## XX.

Qui jura multa poterit dicere, quorum unumquodque per seipsum satis validum non est, an possit excusari quæsitum est *p*: puta septuaginta quis annorum non est, neque tres habet tutelas, sed neque quinque filios, aut aliquod aliud jus remissionis: habet nimirum duas tutelas, & duos filios, & 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. *l. 15. §. 11. l. un. in f. C. qui num. tutel.*

*p Tamen, quæ non profunt singula, multa juvant.*

## XXI.

*Patris tutela filiofamilias profunt, & filii patri.*

*Roma communis patria.*

*Excusant inimicitia capitales.*

*Paupertas.*

*Adversa valetudo.*

*Affinis tutela curatoria.*

*Mens legislatoris spectanda est, etsi verba legis adversari videantur.*

*Plura naturali justitiâ satis firmantur, etsi lex desit.*

*Advertendum quis, à quo, cui, quomodo tutor detur.*

*Nec cura civitatis, nec fidejussio tutelæ, nec honoraria tutela à tutelâ excusant.*

*Quæ singula non excusant, nec simul plura excusabunt.*

*Sed advertendum ne durius sit hujusmodi excusationes non admittere, cum una tutela negotiosa excuset. V. s. n. 8.*

*Non potest esse curator sponsæ sponsus.*

*Excusat ætas annorum septuaginta.*

*Probatur ætas scripturâ nativitatibus aliisque demonstrationibus.*

*Excusant liberi quinque legitimi superstites, etsi postea moriantur.*

*Nondum natus non computatur.*

*Nepotes ex filiis patre mortuo pro uno filio numerantur.*

*Postea nati non profunt.*

*Tres tutelæ vel curæ excusant, vel etiam una negotiosa.*

*Unum patrimonium pupillorum unam tutelam facit.*



Qui dixerit se ipsum ignotum esse patri, vel matri pupilli, eâ de causâ liberandus non est. l. 15. §. 14.

XXII.

Qui jam se miscuerint administrationi (non excusantur q). l. 17. §. 5.

q Fin de non-recevoir.

Tutores quos postea quàm bona pupillorum administraverunt, à præside provinciæ, quâsi re integrâ, excusari se impetrasse adseveras, periculum administrationis evitare minimè posse manifestum est. l. 2. C. si tut. vel cur. fals. alleg. excus.

L. 18. ait: Bello amissi liberi in acie tantum non in obsidione profunt ad excusationem cujuscunque sexûs vel ætatis sint. Verum nec foeminæ, nec impuberes admittebantur in numeros militiæ.

XXIII.

Propter litem, quam quis cum pupillo habet, excusare se à tutelâ non potest, nisi fortè de omnibus bonis, aut plurimâ parte eorum controversiâ sit. l. 21. V. l. 6. §. 18.

Si (ut allegas) tutor his datus es, cum quibus disceptationem hæreditatis tibi esse proponis, & tempora antiquis excusationibus præstituta etiam nunc opitulantur, adire præsidem provinciæ potes, formæ super eâ (re) statutorum principalium obtemperari, pro suâ gravitate, jussurum. l. 16. C. eod.

Humanitatis ac religionis ratio non permittit, ut adversus sororem, vel filios sororis actionum necessitates tutelæ occasione suscipias; cum & ipsius etiam pupilli cui tutor datus es, aliud videatur exigere utilitas: scilicet ut eum tutorem potius habeat, qui ad defensionem ejus non inhibeat affectu. Juxta formam igitur quam consulti dedimus, prætorem adiri oportet, ut & justo tuo desiderio, & pupilli ipsius commodo consulatur. l. 23. C. eod.

XXIV.

Qui privilegio subnixus est, fratris curationem suscipere non cogitur f. l. 30. §. 2.

f Idem de patre qui privilegio fretus, potest liberorum tutelam recusare.

XXV.

Qui non jure datus (fit) vel tutor vel curator à patre, confirmatus à prætore, excusationis beneficio uti maluit, repellendus est à legato t. l. 32.

In dubio legatum præsumitur purum & non conditionale, quia legatum est donatio; & donatio fit propter liberalitatem: prætereâ hæres tenetur probare exceptionem quam opponit legatario.

Non semper tamen existimo eum qui onus tutelæ recusavit, repellendum à legato: sed ita demum si legatum ei ideo adscriptum appareat, quod eidem tutelam filiorum injunxit, non quod alioquin daturus esset etiam sine tutelâ u. d. l.

u Quid d'un exécuteur testamentaire? Il faut suivre la distinction de la loi. Vide suprâ. n. 10. de his quæ ut indignis auferuntur. l. 25. C. de legatis. V. l. 111. de legatis 1º. V. Domat. des testaments. t. 1. §. 8. n. 33. V. l. 36. infra l. 76. §. 6. de legatis. 2º. L. 12. §. 4. de religiosis. l. 10. de annuis legatis.

XXVI.

Amicissimos quidem & fidelissimos parentes liberis tutores eligere solere, & idè ad suscipiendum onus tutelæ etiam honore legati eos prosequi: sed cum proponatur is de quo quæritur, in testamento legatum meruisse, & idem pupillo substitutus, non est verisimile hunc demum eum testatorem substituere voluisse, si & tutelam suscepisset: & ideo eum de quo quæritur à legato quidem, si adhuc viveret pupillus, repellendum fuisse x: à substitutione autem non esse summovendum, cum eo casu etiam suscepta tutela finiretur y. l. 36.

x Nota: Substitutus impuberi potest ei tutor testamento dari, non verò à jure propter suspicionem sperandæ hæreditatis. Arg. L. 1. §. 1. Ubi pupillus educari, vel morari debeat.

y Substitutio enim pupillaris confertur in id tempus quo tutela finitur, scilicet post mortem pupilli. V. l. 51. de usufructu.

XXVII.

Post susceptam tutelam, cæcus, aut surdus, aut mutus, TOM. II.

aut furiosus, aut valetudinarius deponere tutelam potest. l. 40. V. l. 3. C. qui daret ut. l. 10. §. ult. l. 11.

XXVIII.

Generaliter sancimus omnes vivos reverendissimos episcopos, nec non presbyteros, diaconos & subdiaconos. . . . immunitatem ipso jure omnes habere tutelæ sive testamentariæ, sive legitimæ, sive dativæ: & non solum tutelæ eos esse expertes, sed etiam curæ non solum pupillorum & adultorum, sed & furiosi & muti, & surdi, & aliarum personarum quibus tutores vel curatores à veteribus legibus dantur. l. 52. C. de episc. & cler. Propter hoc ipsum beneficium indulgemus, ut aliis omnibus derelictis, Dei omnipotentis ministeriis inhæreant z. d. l.

z Et opprobriosum est clericis si peritos se velint ostendere rerum esse forensium. l. 41. C. de episcopis & clericis. Excepto casu l. 17. C. eod. ubi dicitur: Placet nostræ clementiæ ut nihil commune clericis cum publicis actionibus, vel ad curiam pertinentibus cujus corpori non sunt annexi habeant.

Deo autem amabiles episcopos. . . . ex nullâ lege tutores aut curatores cujuscunque personæ fieri permitimus. Præsbyteros autem, & diaconos, & subdiaconos jure & lege cognationis tutelam aut curam suscipere hæreditatis permittimus, &c. Nov. 123. C. 5.

TITULUS II.

Ubi pupillus educari, vel morari debeat: & de alimentis ei præstandis a.

a La loi 1. §. 3. de liberis exhibendis, dit: Interdum magis apud matrem, quàm apud patrem morari filius debet ex justissimâ causâ.

I.

SOLET prætor frequentissimè adiri, ut constituat ubi filii vel alantur, vel morentur, non tantum in posthumis, verum omnino in pueris. Et solet ex personâ, ex conditione, [&] ex tempore statuere, ubi potius alendus sit: & non nunquam à voluntate patris recedit prætor. Denique cum quidam 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 ullâ malignâ suspitione alatur partus, & educetur. l. 1. d. l. §. 1.

Educatio pupillorum tuorum nulli magis quàm matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est. Quando autem inter eam & cognatos & tutores super hoc orta fuerit dubitatio, aditus præses provinciæ, inspectâ personarum qualitate & conjunctione, perpendet ubi puer educari debeat. Sin autem æstimaverit apud quem educare debeat, necessitatem habebit hoc facere quod præses jusserit. l. 1. C. eod.

Utrum nepos tuus ex filiâ apud te, an apud patrum suum morari debeat, ex singulorum affectione, & quâ magis ad suspensionem ex spe successionis propior sit, æstimabitur. l. 2. C. eod.

II.

Jus alimentorum decernendorum pupillis prætori competit, ut ipse moderetur quam summam tutores vel curatores ad alimenta pupillis vel adolescentibus præstare debeant. Modum autem patrimonii spectare debet cum alimenta decernit; & debet statuere tam moderatè ut non universum redditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sit, ut aliquid ex redditu superfit. l. 3. d. l. §. 1.

Si pater statuit alimenta liberis, quos hæredes scripserit, ea præstando tutor reputare poterit, nisi fortè ultra vires facultatum statuerit: tunc enim imputabitur ei, cur non adito prætore desideravit alimenta minui. l. 2. §. ult.

Quod plerumque postulatur, ut arbitrio prætoris alimenta pro modo facultatum pupillis vel juvenibus constituantur, pro officio suo, qui aliena negotia gerunt, ne apud judicem controversiam habeant b, faciunt. Cæte-

b La loi 3. C. de administratione & periculo tutorum, dit

tutelam deponere potest qui eo morbo vel vitio laborat quod administrationem impedit. Clerici tutelæ & curæ immunes: sed post sunt cognatorum tutelam aut curam suscipere, si volint.

Ubi educandus pupillus, statuit judex advocatis pupilli propinquis.

Modus alimentorum pro modo facultatum, qualitate pupilli, & rerum status.

Ignotus parentibus tutor esse potest.

Qui se immiscuit, non excusatur.

Excusatio propter litem. V. l. 20.

Proximitas excusationem non impedit.

Aut ad tutelam & legatum vocatus à tutelâ se excusat à legato repellitur, si tutelâ causâ relicta sit.

Ad tutelam & legatum, & substitutionem vocatus, si tutelâ se excusat, legato privatur, non substitutione.

Susceptam tu-



rum si bonus vir & innocens tutor arbitrio suo aluit pupillos (quod interdum etiam necesse est fieri, ne decreta patrimonii & suspectum æs alienum pandatur c: quod melius est interim taceri, quam cum de modo bonorum quæritur, ultro proferri, & apud acta ejus dicentis contra utilitatem pupillorum designari), non dubie accepto ferre debent ea quæ vir bonus arbitratur merito ad exhibitionem educationis ministeria studiaque erogata esse. Nec ferendus est juvenis, qui cum præsens esset, studiisque eruditus atque alitus esset, si ea per alium se consecutum non probet, sumptus recuset, quasi vento vixerit d, aut nullo liberi hominis studio imbui meruerit. l. 2. C. de alim. pup. præst.

Quod à tutoribus bonâ fide erogatur, potius justitiâ quàm alienâ auctoritate firmatur. c Potest etiam ex hac causâ tutor bonus vir & innocens non facere inventarium. d Tutor præsumitur aluisse pupillum.

## III.

Sed si egeni sunt pupilli, de suo eos alere tutor non compellitur; & si fortè post decreta alimenta, ad egestatem fuerit pupillus perductus, deminui debeat quæ decreta sunt: quemadmodum solent augeri, si quid patrimonio accesserit. l. 3. §. ult.

e Cela réfute un acte de notoriété du châtelet.

## TITULUS III.

De tutelæ & rationibus distrahendis, & utilitatis causâ actione.

## I.

IN omnibus quæ fecit tutor cum facere non deberet, item in his quæ non fecit, rationem reddet hoc iudicio: præstando dolum, culpam, & quantam in rebus suis diligentiam. l. 1.

Quidquid tutoris dolo vel latâ culpâ, aut levi, seu curatoris, minores amiserint, vel cum possent, non adquisierint a, hoc in tutelæ, seu negotiorum gestorum utile iudicium venire non est incerti juris. l. 7. C. arb. tut.

a Lucrum cessans. V. l. 13. Ratam rem haberi.

## II.

Nonnullos casus posse existere (Julianus scripsit) quibus sine reprehensione tutor auctor sit pupillo ad deminuendum, decreto scilicet interveniente: veluti si matri, aut sorori, quæ aliter se tueri non possunt, tutor alimenta præstiterit. Nam cum bonæ fidei iudicium sit, nemo feret [inquit] aut pupillum, aut substitutum ejus querentes, quod tam conjunctæ personæ alitæ sint b. Quin imo per contrarium putat posse cum tutore agi tutelæ, si tale officium prætermiserit. l. 1. §. 2.

b Sed non dabit dotem sorori alio patre natæ, etiam si aliter ea nubere non potuit. l. 12. §. 3. de administratione & periculo tutorum.

Præterea si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo imputare eum posse: sed est verius, non, nisi perquam egeni dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli: utrumque igitur concurrere oportet, ut & mater egena sit, & filius in facultatibus positus c. d l. 1. §. 4.

c Iniquissimum enim quis merito dixerit matrem egere, cum filius sit in facultatibus. l. 5. §. 13. de agnoscendis & alendis liberis, vel parentibus

## III.

Officio tutoris incumbit, etiam rationes actûs sui conficere, & pupillo reddere. l. 1. §. 3.

## IV.

Sumptus litis tutor reputabit, & viatica, si ex officio necesse habuit aliquo excurrere, vel proficisci. l. 1. §. 9.

## V.

Si omnes (tutores) simul gesserunt tutelam, &

omnes solvendo sunt d, æquissimum erit, dividi actionem inter eos, pro portionibus virilibus, exemplo fidejussorum. Sed & si non omnes solvendo sint, dividitur actio; sed prout quisque solvendo est poterunt conveniri. l. 1. §. 11. & 12.

d Tutores tenentur quidem in solidum, sed dumtaxat in subsidium, & non tanquam correi promittendi, quia non sponte obligati sunt.

## VI.

Et si fortè quis ex facto alterius tutoris condemnatus præstiterit, vel communi gestu, nec ei mandatæ actiones, constitutum est à divo Pio, & ab imperatore nostro & divo patre ejus, utilem actionem tutoris adversus contutorem dandam e. l. 1. §. 13.

e Idem ergo inter correos, secus inter cofidejussores, nisi sint ἀλλήλογγνοι Tunc enim alter alterius negotium gerit

## VII.

Usque adeo autem ad contutores non venit si sint solvendo contutores ut prius ad fidejussores veniatur f. l. 1. §. 15.

f La loi l. §. 14. dit: Si duo tutores dolum commiserint & unus solverit, regressum non habet adversus alterum: nec ei mandandæ sunt actiones, quia in delictis non est societas. V. l. 15.

## VIII.

Finitur tutela non solum pubertate, sed etiam morte tutoris, vel pupilli. l. 4.

## IX.

Imperatores Severus & Antoninus rescripserunt in hæc verba: Cum hoc ipsum quaratur, an aliquid tibi à tutoribus vel curatoribus debeat, non habet rationem postulatio tua volentis in sumptum, litis ab his tibi pecuniam subministrari g. l. 17.

g Quidam tamen sunt casus in quibus cogitur quis sumptus adversus se ipsum subministrare, verbi gratiâ si bona minori non reddiderit.

## TITULUS IV.

De contrariâ tutelæ & utili actione.

## I.

CONTRARIAM tutelæ actionem prætor proposuit, iaduxitque in usum, ut facilius tutores ad administrationem accederent, scientes pupillum quoque sibi obligatum fore ex suâ administratione. l. 1.

## II.

Si tutelæ iudicio quis convenietur, reputare potest id quod in rem pupilli impendit. l. 1. §. 4.

## III.

Ego, & si ex causâ, quæ tempore finitur, obligatio aliqua fuit, tutelæ contrarium iudicium esse ei opinor a. l. 1. §. 7. V. l. 8. & l. 19. ff. de neg. gest.

a Præscriptio.

## IV.

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: cæterum si non expedit, dicendum est absolvi pupillum oportere: neque enim in hoc administrantur tutelæ, ut mergantur pupilli: iudex igitur qui contrario iudicio cognoscit, utilitatem pupilli spectabit, & an tutor ex officio sumptus fecit. l. 3.

Sumptus in tuum pupillum necessarios, & ex justis honestisque causis iudici, qui super eâ re cogniturus est, si probabuntur (facti) accepto ferentur, etiam si prætoris decretum de dandis eis non sit interpositum. Id namque quod à tutoribus sive curatoribus bonâ fide erogatur, potius justitiâ, quàm alienâ auctoritate firmatur. l. 3. C. de adminif. tut. vel curat.

## V.

Consequitur tutor pecuniam, si quam de suo consumpsit etiam cum usuris b. l. 3. §. 1.

b Usuras utrum tamdiu consequitur tutor quamdiu tutor est, an etiam post finitam tutelam videamus, an ex morâ tantum,

res tutores dividitur actio pupilli, si solvendo sint.

Qui pro contutore solvit, habet regressum, licet ei actiones mandatæ non sint.

Prius ad fidejussores tutoris venit quam ad contutores.

Morte alterutrius & pubertate finitur tutela.

Non subministrat tutor impensas contra se litiganti pupillo, dum id agitur an ipse debeat.

Tutori pupillus obligatur ex administratione.

Tutor impensas reputat.

Non præscribit pupillus contra tutorem, tutelâ durante.

Sumptus ex officio facere debet tutor quos convenit.

Tutori debentur usura pecuniæ quam de suo consumpsit.

Tutor de suo non alit pupillum.

Tutor præstat culpam, & diligentiam qualem in rebus suis.

Potest tutor, auctore prætoris, diminuire pupilli patrimonium in alimenta matris ejus, aut sororis si egeant.

Debet rationes actûs sui conficere.

Sumptus litium, & viatica tutor reputabit.

Contra plu-



& magis est ut quoad ei reddatur pecunia consequatur; nec etiam debet ei sterilis esse pecunia. L. 3. §. 4. V. l. 87. §. 1. de legatis. 2<sup>o</sup>.

Si tamen fuit in substantiâ pupilli, unde consequeretur, dicendum est non oportere eum usuras à pupillo exigere. d. l. §. 5.

## VI.

Sufficit tutori benè & diligenter negotia gessisse, etsi eventum adversum habuit quod gestum est. l. 3. §. 7. c.

c V. l. 10. §. 1. de negotiis gestis.

## TITULUS V.

*De eo qui pro tutore, prove curatore negotia gessit.*

## I.

**P**RO tutore negotia gerit qui munere tutoris fungitur in re impuberis *a*, sive se putet tutorem, sive scit non esse, finget tamen [esse]. l. 1. §. 1.

*a* Vitricus pupilli est ejus protutor. Hæres tutoris est ejus protutor in rebus à tutore inchoatis.

## II.

Qui pro tutore negotia gerit, eandem fidem & diligentiam præstat, quam tutor præstaret. l. pen.

## III.

Ei qui pro tutore negotia gessit, contrarium judicium competit *b*. l. ult.

*b* La loi 28. de solutionibus, dit que solutio facta protutori non liberat debitorem, nisi pecunia in rem pupilli versa sit.

## TITULUS VI.

*Quod falso tutore auctore gestum esse dicatur a.*

*a* In editione Haolandri legitur: Sicum falso tutore, &c. Græci sic explicant l. 10. πλάσων επιτροπων περιποιείν τὸ ἀξίον τῶν εὐαγόντων ὑπερῆμελλον ἔχει ἢ ἀληθῆς ὄντος επιτρότου. v. l. 8. de rebus eorum. l. 3. C. de tutore vel curatore qui satis non dedit. 1<sup>o</sup>. Si falso tutore actum sit & interea dies exierit aut res usu capta sit, omnia incommoda perinde sustinere debet ac si illo tempore, vero tutore auctore egisset. Cujas 22. obs. 19. intelligit hanc legem, si quis cum falso tutore egerit, nihilominus currit præscriptio & usucaptio. (l. 18. & 21. de rei vindicatione). Nec tamen pupillus tenetur solvere aut rem restituere; sed actio datur adversus falsum tutorem utpote in dolo, ut actori præstet id omne quod interest. Cujas reprehendit hic glossam.

## I.

**S**CIENTI non subvenit (prætor) meritò, quoniam ipse se decepit. l. 1. §. 6. b.

*b* V. l. 43. §. 1. de contrahendâ emptione.

## TITULUS VII.

*De fidejussoribus, & nominatoribus, & hæredibus tutorum & curatorum.*

## I.

**Q**UAMVIS hæres tutoris tutor non est *a*, tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per hæredem, si legitimæ ætatis & masculus sit, explicari debent, in quibus dolus ejus admitti potest *b*. l. 1.

*a* Hæres tutoris non est protutor in rebus inchoatis à defuncto, *b* L. 14. §. 1. Negligentia planè propria hæredi non imputabitur. Dom. Donat intelligit: modò hæres nihil gerere debeat, quia nil erat imperfectum.

Si post mortem tutoris hæres ejus negotia pupilli gerere perseveraverit, aut in arcâ tutoris pupilli pecuniam invenerit & consumpserit, vel pecuniam quam tutor stipulatus fuerat exegerit, tutelæ judicio eum teneri suo nomine. l. 4.

TOME II.

## II.

Hæres tutorum ob negligentiam quæ non latæ culpæ comparari possit, condemnari non oportet, si non contra tutorem lis inchoata est, neque ex damno pupilli lucrum captatum, aut gratiâ præstitum sit. l. 1. C. de hæred. tut. vel cur c.

*a* Quidam hanc legem intelligunt de facto tutoris, ut hæres ejus reneatur dumtaxat de latâ culpâ tutoris, non de levi. Contra Cujas 13. obs. c. 39. credit primam negationem tam in 5. l. quam in l. 2. c. de magistratibus conveniendis, & ait hæres tutorum & magistratum non teneri de latâ culpâ defuncti, nisi lis contra defunctum inchoata sit, vel lucrum aliquod ad hæredem pervenerit: quia licet actio tutelæ ex quasi contractu descendat, tamen ea quæ dicitur in instit. tit. de perpet. & tempor. action. aliquando ex contractu actionem in hæredem non dari veluti cum testator dolosè verfatus sit, & ad hæredem ejus nihil ex dolo pervenit.

## III.

Etiam fidejussores, & hæres fidejussoris ad rationem eandem usurarum revocandos esse constat, ad quam & tutor revocatur. l. 3.

## IV.

Si cum fidejussoribus tutoris ex stipulatione rem salvam fore ageretur, easdem reputationes habebunt, quas tutor. l. 5.

## V.

Eadem causa videtur adfirmatorum *d*, qui scilicet, cum idoneos esse tutores adfirmaverint, fidejussorum vicem sustinent. l. 4. in fine.

*d* Cette loi s'applique aux nominateurs en Normandie & en Bretagne.

## VI.

Hæres eorum qui tutelam vel curam administraverunt, si quid ad eos ex re pupilli, vel adulti pervenerit, restituere coguntur. In eo etiam quod tutor vel curator administraverit, rationem reddere eas debere non est ambigendum. l. ult. C. de hæred. tut.

Pater vester, tutor vel curator datus, si se non excusavit, non ideo vos minùs hæres ejus tutelæ vel utili judicio conveniri potestis, quòd eum tutelam seu curam non administrasse dicitis. Nam & cessationis ratio reddenda est. l. 2. eod.

## \* TITULUS VIII. De magistratibus conveniendis.

\* La loi dernière dit: An in magistratus actione datâ cum usuris fors exigi debeat, an verò usuræ peti non possint; quoniam constitutum est pœnarum usuras peti non posse quæsitum est, & rescriptum est usuras peti posse, quoniam eadem in magistratibus actio datur, quæ competit in tutores. V. l. 68. de fidejussoribus. L. 17. §. ult. ad municipalem. L. 21. §. 1. eod. l. 24. eod. l. 1. C. de usur. fisco. La maxime de la grande chambre est de n'adjudger les intérêts des dépens que du jour de l'arrêt de condamnation des intérêts & non du jour de la demande, quoique formée depuis la taxe.

## TITULUS IX.

*De rebus eorum qui sub tutelâ vel curâ sunt, sine decreto non alienandis, vel supponendis.*

## I.

**I**MPERATORIS Severi oratione prohibiti sunt tutores, & curatores prædia rustica, vel suburbana distrahere *a*. l. 1.

*a* Ergo ante hoc senatusconsultum licebat rustica & suburbana distrahere. V. Le Prêtre, cent. 1. ch. 52. & l'article 102 de l'ordonnance d'Orléans.

Non solum per venditionem rustica prædia vel suburbana pupilli vel adolescentis alienare prohibentur, sed neque transactionis ratione *b*, neque permutatione, & multò magis donatione, vel alio quoquo modo ea transferre, sine decreto, à dominio suo possunt. Igitur & ru si fratribus tuis per transactionem fundum dedisti, vindicare eum potes. Sed & si quid invicem ab eis ex eodem

*b* Idem de Ecclesiâ quæ non potest transigere, nisi in transactione rei quæ controversiam patitur apud ecclesiam remaneat. *c* Ergo dominium non transmittitur in acquirere volentem.

o ij

Hæres tutoris non nisi de latâ culpâ ex proprio facto tenetur.

Eadem præstat fidejussor, quæ tutor.

Et easdem habet reputationes.

Affirmator tenetur ut fidejussor.

Hæres tutoris & administrationis & cessationis rationem reddit.

In bene gestis non nocet tutori eventus.

Pro tutore gerit qui cum tutor non sit, tutelam gerit.

Protutor ea præstat quæ tutor.

Eademque ei præstantur quæ tutori.

Ei qui sciens vult decipi non subvenitur.

Hæres tutoris inchoata debet explicari.

Si ipse hæres gerit, tutelæ tenetur.



pacto consecutus es, id mutuo restituere debes d. l. 4. C. de præd. & al. reb. minorib.

d Quia omnis restitutio est reciproca. L. 24. de minoribus. II.

Propter æs alienum minoris ejus prædia venire possunt, auctore prætoris, si cætera bona non sufficiant.

Quod si fortè æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit exsolvi, tunc prætor urbanus vir clarissimus adeatur, qui pro suâ religione æstimet, quæ possint alienari, obligarive debeant, manente pupillo actione, si postea potuerit probari, obreptum esse prætori. Si communis res erit, & socius ad divisionem provocet, aut si creditor, qui pignori agrum à parente pupilli acceperit, jus exequetur, nihil novandum. l. 1. §. 2.

Ob æs alienum tantum, causâ cognitâ, præsidiali decreto prædium rusticum minoris provinciale distrahi permittitur. l. 12. C. de præd. & al. reb. min.

## III.

Non distrahenda prædia minoris, nisi propter æs alienum, cum aliunde exsolvi non possit.

Non passim tutoribus sub obtentu æris alieni permitti debuit venditio: namque non esse viam eis distractionis tributam. Et idèd 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 reddituum spe, atque obventionum. Item requirat, nùm aliæ res sint præter prædia, quæ distrahi possunt, ex quorum pretio æri alieno satisfieri possit. Si igitur deprehenderit non posse aliunde exsolvi, quàm ex prædiorum distractione, tunc permittet distrahi, si modò urgeat creditor, aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat. l. 5. §. 9.

Quoties desideratur à prætoris, ut remittat distrahi, requirere debet eum qui se instruat de fortunis pupilli, nec nimium tutoribus vel curatoribus credere, qui nonnunquam lucri sui gratiâ adseverare prætori solent necesse esse distrahi possessiones, vel obligari. Requirit necessarios pupilli e. D. l. §. 11. Jubere debet edi rationes, itemque synopsis bonorum pupillarum. D. §. 11.

e Il faut faire une assemblée de parens. Il faut faire un bref état de compte.

Non passim distrahi jubere prætori tributum est, sed ita demum si urgeat æs alienum. D. l. §. 14. in f.

## IV.

Manet actio pupillo, si postea poterit probari obreptum esse prætori. Sed videndum est utrùm in rem, aut in personam dabimus ei actionem? Et magis est ut in rem detur f, non tantum in personam adversus tutores, sive curatores. l. 5. §. 15.

f L. 15. §. 1. de minoribus. L. 39. de evictionibus. Le Prêtre, cent. 2. ch. 59.

Et si præses provinciæ decreverit alienandum, vel obligandum pupilli suburbanum, vel rusticum prædium, tamen actionem pupillo, si falsis allegationibus circumventam religionem ejus probare possit, senatus reservavit: quam exercere tu quoque non vetaberis. l. 5. C. de præd. & al. reb. min.

## V.

Si prædia minoris viginti quinque annis distrahi desidererentur, causâ cognitâ, præses provinciæ debet id permittere. Idem servari oportet, & si furiosi vel prodigi, vel cujuscunque alterius prædia curatores velint distrahere g. l. 11.

g Eadem ratio furiosorum & pupillorum; secus autem in præscriptione, quia est alienatio legalis. Quid, faut-il discuter le mobilier des furieux avant que de faire adjuger leurs immeubles par décret? Non, l'ordonnance de 1539 ne le dit pas.

## VI.

Si fundus sit sterilis, vel saxosus, vel pestilens, videndum est an alienare eum non possit h. Et imperator Antoninus & D. pater ejus in hæc verba rescripserunt. Quod allegatis, infructuosum esse fundum, quem vendere vultis, movere nos non potest: cum utique pro fructuum modo pretium inventurus sit. l. 13.

h Nota. Les biens des furieux peuvent changer de nature, secus de ceux des mineurs.

Nec vitiosus ager pupilli vendi debet.

Quid si ex ejus pretio melior comparari possit?

## TITULUS X.

De curatoribus furioso, & aliis extra minores dandis.

## I.

LEGES 12 tabularum, prodigo interdicitur bonorum suorum administratio, quod moribus quidem ab initio introductum est. Sed solent hodie prætores vel præsides, si talem hominem invenerint qui neque tempus a, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando & dissipando profudit, curatorem ei dare, exemplo furiosi. Et tamdiu erunt ambo in curatione, quamdiu vel furiosus sanitatem, vel ille sanos mores receperit: quod si evenerit, ipso jure b desinunt esse in potestate curatorum. l. 1.

a V. l. 12. §. 2. de tutoribus & curatoribus datis. b Hoc verum est de furioso qui ipso jure bonis interdicitur; secus de prodigo cui per judicem interdicitur: nam unumquodque eodem modo solvitur quo contractum est. L. 35. de diversis regulis juris.

## II.

Curatio autem ejus cui bonis interdicitur, filio negatur permittenda. Sed exstat D. Pii rescriptum, filio potius curationem permittendam in patre furioso, si tam probus sit. l. 1. §. 1. c.

c L. 12. §. 1. de tutoribus & curatoribus datis.

Furiosæ matris curatio ad filium pertinet: pietas enim parentibus, etsi inæqualis est eorum potestas, æqua debetur. l. 4.

## III.

Sed & aliis dabit proconsul curatores, qui rebus suis superesse non possunt, vel dari jubebit: nec dubitabit filium quoque patri curatorem dari l. 2.

## IV.

Dum deliberant hæredes instituti adire, bonis à prætoris curator datur. l. 3.

## V.

Consilio & operâ curatoris tueri debet non solum patrimonium, sed & corpus, ac salus furiosi. l. 7.

## VI.

Bonorum ventris nomine curatorem dari oportet l. 3.

## VII.

Julianus scribit, eos quibus per prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem, quia in bonis non habeant, cum eis deminutio sit interdicta. l. 10.

## VIII.

Virum uxori mente captæ curatorem dari non oportet. l. 14.

Maritus, etsi rebus uxoris suæ debet affectionem d, tamen curator ei creari non potest. l. 2. C. qui dare tut. vel cur.

d Quod difficile postea sit rationes ab eo exigere. Gotofr. Quod non servatur apud nos: nam sæpè maritus datur tutor vel curator uxori. Item apud nos uxor datur curatrix marito furioso. Ergo uxor erit tunc domina bonorum omnium communionis. La femme curatrice de son mari peut recevoir le rachat des rentes de son mari & des siennes propres; mais elle ne peut vendre les biens de son mari, que sous les mêmes conditions que le tuteur. A l'égard de ses propres biens à elle, il faut pour les vendre qu'elle soit autorisée par justice. Pour ce qui est des revenus, la femme curatrice n'en est pas comptable, parce qu'ils tombent dans la communauté, & que le mari en peut disposer. Or, la femme en dispose étant la curatrice de son mari de même que le mari auroit fait, & comme sa procuratrice. Dans les rachats de rente faits entre les mains de la femme, qui sont des aliénations forcées, il faut donner le remploi de part & d'autre, suivant l'article 232. de Paris, cessante tamen fraude ex parte uxoris, & modo nihil ei fit imputandum in administratione suâ. Quid, l'adition d'une succession faite par le curateur d'un furieux, peut-elle engager le furieux? La loi dernière §. 2, & suiv. & §. 8. C. h. t. dit que non, & accorde même à ses héritiers la liberté de la répudier. Il faut distinguer entre le fait du curateur & la simple omission. Le fait n'engage pas; mais l'omission est irréparable.

Furioso & prodigo datur curator, dum resipiscant.

Filius patri curator dari potest furioso, non prodigo: datur & matri furiosæ.

Dantur curatores his qui rebus suis superesse non possunt etiam filii parentibus.

Curator datur hæreditarij, dum hæres deliberat.

Personæ & bonis furiosi curator præponitur.

Curator bonis ventris nomine.

Alienare non potest cui bonis interdictum.

Uxori vir non datur curator.



## IX.

Et mulieri e qua luxuriosè vivit bonis interdicti potest, l. 15.

e Voyez l'ordonnance de Blois, article CLXXXII, il y en a une disposition dans la coutume de Bretagne.

## X.

Sancimus (cum incertum est in hujusmodi furiosis hominibus, quando resipuerint, ex five ex longo, five propinquo spatio, & impossibile est & in confinio furoris & sanitatis eum sæpius constitui f, & post longum tempus sub eadem esse varietate, ut in quibusdam videatur etiam penè furor esse remotus) curatoris creationem non esse finiendam, sed manere quidem eum donec talis furiosus vivit, quia non est penè tempus in quo hujusmodi morbus desperatur; sed per intervalla quæ perfectissima sunt, nihil curatorem agere, sed ipsum posse furiosum, dum sapit, & hæreditatem adire, & omnia alia facere quæ sanis hominibus competunt. Sin autem furor stimulis suis iterum eum accederit, curatorem in contractu suo conjungi: ut nomen quidem curatoris in omne tempus habeat, effectum autem quoties morbus redierit: ne crebra vel quasi ludibriosa fiet curatoris creatio, & frequenter tam nascatur, quàm desinere videatur g. l. 6. C. de cur. fur. vel prod.

f La loi 16. §. 2. Potuit pater providere nepotibus suis si eos jussisset hæredes esse, & exhæredasset filium, eique quod sufficeret alimentorum nomine ab eis certum legasset additâ causâ necessitateque judicii sui. V. de inofficioso testamento. n. 20 l. 18. de liberis & posthumis hæredibus instituendis. Duperier l. 2. q. 13. Nota. es créanciers peuvent demander distraction de la légitime quand ils sont favorables, & qu'il s'agit d'un prodigue exhéredé. Par l'arrêt de Monbazon du 15 Mars 1672, rendu en la grand-chambre à l'audience, on ne fit point de distraction de légitime à l'aîné exhéredé pour cause de dissipation; mais on fit distraction de la légitime au cadet exhéredé pour même cause, parce qu'il y avoit plus de dissipation de la part de l'aîné que de la part du cadet. Mais la prodigalité n'est pas un moyen d'exhéredation. Un pere ne peut ni ôter ni changer la légitime de son fils, que pour les mêmes causes pour lesquelles il pourroit l'exhéredé. M. Domat n'apas mis ici la loi 16. §. 2. de curatoribus furioso. ni la loi 18. de liberis, parce qu'il croit qu'elles sont atrogées par la loi Quoniam, & la loi Omni modo. C. de inofficioso testamento. Ricard, des donations. p. 3. n. 139. dit que nous avons reçu la disposition de la loi 16 §. 2. de curatoribus furioso.

## DIGESTORUM LIBER VIGESIMUS OCTAVUS.

### TITULUS I.

Qui testamenta facere possunt, & quæmodum testamenta fiant\*.

\* Testamentum condere est sapientum jura pertractare. l. ult. C. de testamento militis. V. infra de testamento militis. n. ult.

## I.

TESTAMENTUM est voluntatis nostræ justa a sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri vult. l. 1.

a Ideo testamentum irati non valet: sicut nec iratæ matris professio. l. 29. §. 1. de probationibus. Quia iracundia est brevis furor.

## I.

In eo qui testatur, ejus temporis quo testamentum facit integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est. l. 2.

Senium quidem ætatis, vel ægritudinem corporis b, sinceritatem mentis tenentibus, testamenti factionem certum est non auferre. l. 3. C. qui test. fac. poss.

b V. l. 16. C. de donationibus. Porrò notarii non sunt iudices sanitatis mentis, quia hæc sanitas non cadit sub sensibus corporis, & testes admittuntur contra hanc enunciationem in testamento facti in absque ullâ inscriptione. Dolive. l. 5. c. 9.

## III.

Testamenti factio non privati, sed publici juris est. l. 3.

## IV.

Si quæramus an valeat testamentum, imprimis animadvertere debemus, an is qui fecerit testamentum, habuerit testamenti factionem; deinde si habuerit, requiremus an secundum regulas juris civilis testatus sit. l. 4.

## V.

(A) quâ ætate testamentum vel masculi vel fœminæ facere possunt, videamus. Verius est in masculis quidem quartum decimum annum spectandum: in fœminis verò duodecim completum. Utrum autem excessisse debeat quis quartum decimum annum, ut testamentum facere possit, an sufficit complexisse? Propone aliquem kalendaris januariis natum, testamentum ipso natali suo fecisse quarto decimo anno, an valeat testamentum? Dico valere. l. 5. d.

c Verum tempus computatur de momento ad momentum. In l. 3. §. 3. de minoribus. d La loi ajoute: plus arbitror, etiamsi pridie kalendarum fecerit post sextam horam noctis valere testamentum.

Si hanc ætatem egressus, licet vigoris nondum emerfissent vestigia, suum solemniter ordinavit iudicium, hoc evellere frustra conaris. l. 4. C. eod.

V. l. 134. ff. de verb. sign. l. 1. in f. de manum. l. 2. ff. de excus. l. un. C. qui ætate. l. 3. §. 3. ff. de min.

## VI.

Qui in potestate parentis est, testamenti faciendi jus non habet: adeo ut quamvis pater ei permittat, nihilo magis tamen jure testari possit e. l. 6. l. 3. §. 1. C. eod.

e Nec potest codicillos facere. Potest autem donare causâ mortis consentiente patre. l. 25. §. 1. de mortis causâ donationibus.

Nemo ex lege quam nuper promulgavimus, in rebus quæ parentibus acquiri non possunt, existimet aliquid esse innovandum: aut permissum esse filiis familias cujuscumque gradus vel sexus testamenta facere sive sine patris consensu bona possideant, secundum nostræ legis distinctionem, sive cum eorum voluntate. Nullo etenim modo hoc eis permittimus. l. penult. C. eod.

Omnes omnino quibus quasi castrensia peculia habere ex legibus concessum est f, habeant licentiam in ea tantummodò ultimas voluntates condere secundum nostræ constitutionis tenorem, quæ talibus testamentis de inofficiosi quærelâ immunitatem præstitit. l. ult. C. eod.

f In l. 9. C. de inofficioso testamento, non datur querela inofficiosi testamenti adversus testamentum militis, quod Justinianus produxit ad testamentum eorum qui de peculio quasi castrensi testantur. In l. C. eod & l. 50. C. de sacrosanctis Ecclesiis. Cujas putat id privilegium militum & eorum qui militare censentur non esse revocatum per nov. 115, qui speciali notâ indigebat, & talis erat Triboniani utendi modus. Sed cæteri doctores contra sentiunt: dicuntque, ut Molinæus, apud nos solemnitates testamentorum remitti militibus: non verò quæ lædunt pietatem, jus naturale & gentium. V. Duperier, l. 1. q. 14. est de l'avis de Cujas, comme interprète du droit; & de l'avis des autres, comme avocat & jurisconsulte.

## VII.

Surdus, mutus, testamentum facere non possunt. Sed si quis post testamentum factum valetudine, aut quolibet alio casu mutus, aut surdus esse cœperit, ratum nihilominus permanet testamentum. l. 6. §. 1.

Discretis surdo & muto, quia non semper hujusmodi vitia sibi concurrunt, sancimus, si quis utroque morbo simul laboret, id est, ut neque audire, neque loqui possit, & hoc ex ipsâ naturâ habeat, neque testamentum facere, neque codicillos, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causâ donationem celebrare concedatur g. l. 10. C. qui testamenta facere poss.

g Du t stament par signes. V. Dolive. l. 5. c. 18.

Ubi autem & hujusmodi vitii non naturalis, sive masculino, sive fœminæ, accidit calamitas, sed mor-

Mulieri bonis interdicti potest.

Furioso per intervalla resipiscenti curator ad vitam perseverat, ut curâ fungatur, dum furor redit.

A jure publico jus testandi.

Cam jure testandi concurrere debet forma testamenti.

Qui complevit pubertatem testari potest.

Filiis familias testari non potest, nec si pater ei permittat.

Nisi de peculio castrensi vel quasi castrensi.

Surdus simul & mutus testari non potest, nisi licet eas moris.

Testamentum est suprema voluntas post mortem implenda.

Testari possunt & senex & æger, si mente sint sani.



bus postea superveniens & vocem abstulit, & aures conclusit: si ponamus hujusmodi personam litteras scientem h, omnia quæ priori interdiximus, hæc ei suâ manu scribenti permittimus. L. 10. C. qui test. fac. poss.

h *Le testament olographe a besoin de sept témoins.*

## VIII.

Sin autem infortunium discretum est, quod ita raro contingit: & surdis, licet naturaliter hujusmodi sensus variatus est, tamen omnia facere, & in testamentis, & in codicillis, & in mortis causâ donationibus, & in libertatibus, & in omnibus aliis permittimus i. Si enim vox articulata ei à naturâ concessa est, nihil prohibet eam omnia quæ voluerit facere: quia scimus quosdam jurisperitos, & hoc subtilius cogitasse, & nullum esse exposuisse qui penitus non exaudiat, si quis supra cerebrum illius loquatur, secundum quod Jubentio Celfo placuit. In eo autem cui morbus postea superveniens auditum tantummodo abstulit, nec dubitari potest quin possit omnia sine aliquo obstaculo facere. Sin verò aures quidem apertæ sint, & vocem recipientes, lingua autem ejus penitus præpedita, licet à veteribus auctoribus sæpius de hoc variatum est: attamen si hunc peritum litterarum esse proponamus, nihil prohibet eum scribentem hæc omnia facere, sive naturaliter, sive per interventum morbi hujus infortunium ei accesserit: nullo discrimine neque in masculis, neque in fœminis in omni istâ constitutione servando. L. 10. C. qui test. fac. poss.

i *Chez nous un sourd pourroit-il faire un testament pardevant notaire à cause de la formalité du mot relu? Suffiroit-il de dire que le testateur a relu lui-même son testament?*

## IX.

Si cui aquâ & igni interdictum sit l, ejus nec illud testamentum valet, quod antè fecit, nec id quod postea fecerit. L. 8. §. 1. l. 18.

l L. 1. §. 9. de bonorum possessionibus secundum tabulas.

Irritum fit testamentum quoties ipsi testatori aliquid contingit: utputà si civitatem amittat. L. 6. §. 5. ff. de inj. rúp. irr. f. t.

Sed etsi quis fuerit capite damnatus m, vel ad bestias, vel ad gladium, vel aliâ pœnâ quæ vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet. D. l. 6. §. 6.

m V. Dolive. l. 5. c. 7.

Sed & ne eorum quidem testamenta rata sunt, sed irrita fiunt, quorum memoria post mortem damnata est: ut putà ex causâ majestatis, vel aliâ tali causâ n. D. l. 6. §. 11.

Quid du testament de celui qui s'est tué lui-même, Coquille dit qu'on ne confisque pas ses biens, parce qu'on ne fait pas le procès à sa mémoire. Mais l'ordonnance de 1670, dit qu'on fait le procès. Et la loi dit que le testament de celui dont la mémoire est condamnée, demeure nul.

Si quis damnatus capite, in integrum indulgentiâ principis sit restitutus, testamentum ejus convalescet. D. l. 6. §. pen.

## X.

Si quis post accusationem in custodiâ fuerit defunctus indemnatus, testamentum ejus valebit o. l. 9.

o Valet apud nos testamentum ejus qui morte damnatus est, modò per contumaciam (quod Romani ignorabant, nam absentem condemnare fas non erat) & modò intra quinquennium decedat.

Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, & medio tempore pendente appellatione fecerit testamentum, & ita decefferit, valet ejus testamentum. L. 13. §. 2.

Neque testamenta quæ antè fecerant irrita fient. L. 6. §. 8. ff. de inj. rúp.

## XI.

De statu suo dubitantes, vel errantes, testamentum facere non possunt p. L. 15.

p Verum unusquisque de suo statu semper favorabiliter asserit.

Nam qui incertus de statu suo est, certam legem

## QUI TESTAMENTA, &amp;c.

testamento dicere non potest. L. 14. in fin.

Si miles incertus an sui juris sit, testamentum fecerit, in eâ conditione est testamentum ejus, ut valeat. Nam etsi incertus, an pater suus vivat, testamentum fecerit, testamentum ejus valebit. L. 11. §. 1. ff. de testam. mil.

## XII.

Is cui lege bonis interdictum est, testamentum facere non potest: & si fecerit: ipso jure non valet. Quod tamen interdictione vetustius habuerit testamentum, hoc valebit. Merito ergo nec testis ad testamentum adhiberi poterit, cum neque testamenti factionem habeat. L. 18.

## XIII.

Si filiusfamilias, aut pupillus tabulas testamenti fecerit, signaverit, secundum eas bonorum possessio dari non potest, licet filiusfamilias sui juris q aut pupillus pubes factus decefferit: quia nullæ sunt tabulæ testamenti, quas is fecit, qui testamenti faciendi facultatem non habuerit. L. 19.

q Idem apud nos si quis ante viginti annos testamentum condiderit, licet post viginti annos decefferit, nisi post viginti annos testamentum confirmaverit.

## XIV.

Qui testamento hæres instituitur, in eodem testamento testis esse non potest. Quod in legatario r, & in eo qui tutor scriptus est, contra habetur: hi enim testes possunt adhiberi, si aliud eos nihil impediatur. Utputà si impubes, si in potestate sit testatoris. L. 20.

r Olim singulis testibus aliquid honoris causâ legabatur. l. 22. C. de testamentis. Secus autem legatario universali, quia testis foret in re suâ.

Quæ autem in testamento diximus super perhibendis testimoniis eorum qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias, ubi aliquid negotii geritur, per quod acquiratur. D. l. §. 3.

Dictantibus s testamenta, vel aliam quamlibet ultimam voluntatem, legatum, vel fideicommissum, vel quodcumque aliud, quolibet legitimo titulo testatorem posse relinquere minimè dubitandum est. Testibus etiam ad efficiendam voluntatem adhibitis, pro suo libito quod voluerit testator relinquere non prohibetur. L. 22. C. de testam.

s Intellige aut de scribentibus, ut in l. 27. ff. h. t. aut de jurisperitis qui testamento adhiberi solent, ut in l. 88. §. ult. de legatis. 2º. Nota hoc verbum *dictare*, olim in scripturis forensibus adhibebatur, & advocatus opponebat nomen suum cum hoc verbo *dictavi*. Olim testamenta notis excipiebantur & à senatusconsulto dictabantur.

## XV.

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, & frater ergo poterit. D. l. 20. §. 2.

Sed si filiusfamilias de castrensi peculio post missionem faciet testamentum, nec pater ejus rectè adhibetur testis, nec is qui in potestate ejusdem patris est. Reprobatur enim in eâ re domesticum testimonium. §. 9. Instit. de test. ord.

## XVI.

Mulier testimonium dicere in testamento quidem non poterit t; aliàs autem posse testem esse mulierem argumento est lex Julia de adulteriis, quæ adulterii damnatam testem produci, vel dicere testimonium vetat. L. 20. §. 6.

t *Les femmes ne pouvoient tester, quand les testaments se faisoient collatis committis. On leur permit de tester seulement après qu'on eut fait rentrer les testaments dans la ville. La nouvelle 48 de Leon Sophus porte ce titre: Ne mulieres in contractibus testimonium præbeant. Les femmes sont reçues en tems de peste. V. Dolive. l. 5. c. 3. Rebuffe, secus in contractibus ubi testes rogari possunt. Argumentum à contrario, sicut in l. 18 de testibus, ubi dicitur: ex eo quòd prohibet lex Julia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere.*

## XVII.

Si quid post factum testamentum mutari placuit, omnia ex integro faciendâ sunt. Quod verò quis obscurus

Bonis interdictus intestabilis est.

Quid si tunc testatus sit, cum iis esset moribus, ut interdici mereretur licet nondum interdictus esset atque ex ipso testamento prodigi mores appareant?

Filiusfamilias & impuberis testamentum non convalescit, etsi alter sui juris, pubes alter factus decefferit.

Hæres testis esse non potest, legatarius potest.

Testis esse non potest qui est in potestate testatoris, aut quid requirentis.

Testes esse possunt pater & frater filiusfamilias castrensi peculio, ante missionem, non post missionem.

Mulier in testamento testis esse non potest: in cæteris potest.

Testamento adjici potest quod declararet obscurus

Tantum surdus ut cæteri testatur, tantum mutus si litteras novit.

Ejus qui civitatem amisit, vel capite damnatus est, irritum erit testamentum, etiam ante factum.

Item eius qui post mortem damnatur.

Restituti à principe testamentum convalescit.

Si accusatus decedat antequam damnatus sit, valet ejus testamentum.

Si damnatus appellaverit, & pendente appellatione decefferit, valet testamentum vel ante condemnationem, vel postea factum.

De statu suo dubitans testari non potest.



ra, non quod  
immutet.

scarius in testamento vel nuncupat, vel scribit, an post solemniam explanare possit, quaeritur. Ut puta, Stichum legaverat, cum plures haberet, nec declaravit de quo sentiret: Titio legavit, cum multos Titios amicos haberet: erraverat in nomine vel praenomine, vel cognomine, cum in corpore non errasset, poteritne postea declarare, de quo senserit? Et puto posse: nihil enim nunc dat, sed datum significat. Sed & si notam postea adjecerit legato vel sua voce, vel litteris, vel summam, vel nomen legatarii, quod non scripserat, vel nummorum qualitatem an recte fecerit? Et puto etiam qualitatem nummorum posse postea addi: nam etsi adjecta non fuisset, utique placeret conjectionem fieri ejus quod reliquit, vel ex vicinis scripturis, vel ex consuetudine patrisfamilias, vel regionis *u. l. 21. §. 1.*

*u* Boni consulendum est quod testator ipse hoc declaraverit.

## XVIII.

Quo sensu  
debent rogari  
testes.

In testamento quibus testes rogati adesse debent ut testamentum fiat, alterius rei causa forte rogatos ad standum non esse idoneos placet. Quod si accipiendum est, ut licet ad aliam rem sint rogati *x* vel collecti, si tamen ante testimonium certiores ad testamentum se adhibitos, posse eos testimonium suum recte perhibere. *l. 21. §. 2.*

*x* In omni ultimâ voluntate, excepto testamento, testes qui fortuito venerint adhiberi possunt. *l. ult. §. ult. C. de codicillis. V. infra de jure codicil. n. ult.*

## XIX.

Quo sensu  
testes, uno  
contextu ad-  
hibendi.

Uno contextu actus testari oportet: est autem uno contextu, nullum actum alienum testamento intermiscere. Quod si aliquid pertinens ad testamentum faciat, testamentum non vitatur. *l. 21. §. ult.*

## XX.

Plures ejus-  
dem familiae  
testes esse pos-  
sunt.

Ad testium numerum simul adhiberi possumus (ut) ego & pater, & plures qui fuimus in ejusdem potestate. *l. 22.*

## XXI.

Testis condi-  
tio tempore  
testamenti  
spectanda.

Conditionem testium tunc inspicere debemus cum signarent, non mortis tempore. Si igitur (tunc) cum signarent tales fuerint, ut adhiberi possint, nihil nocet si quid postea eis contigerit *y. l. 22. §. 1.*

*y* Si plusieurs témoins meurent avant le testateur, deux suffisent à Toulouse pour certifier le testament, même non écrit. L'écriture n'y est pas requise pour solennité; elle ne sert que pour la facilité de la preuve. *V. Dolive l. 5. c. 5.*

## XXII.

Si testator  
signa turbave-  
rit, nullum  
erit testamen-  
tum.

Si signa turbata sint ab ipso testatore, non videtur natum. *l. 22. §. 3.*

## XXIII.

Testamentum  
nocte fieri pos-  
test.

Posse & nocte signari testamentum, nulla dubitatio est. *l. 22. §. 6.*

## XXIV.

Pluribus  
exemplis  
unum testa-  
mentum fieri  
potest.

Unum testamentum pluribus exemplis consignare quis potest: idque interdum necessarium est: forte si navigaturus, & secum ferre, relinquere judiciorum suorum testationem velit. *l. 24.*

## XXV.

Imperfectum  
testamentum  
non valet jure  
codicillorum.

Ex eâ scripturâ, quæ ad faciendum testamentum paratur, si nullo jure testamentum perfectum esset, nec ea quæ fideicommissorum verba habent peti posse *z. l. 29.*

*z* Nisi clausula codicillaris addita sit, quia sustinet legata & fideicommissa etiam ab intestato? Sed non subintelligitur nisi expressa sit: præterea quinque testes requiruntur.

Quoties quis exemplum testamenti præparat, & prius decedat quam testetur, non valent quasi ex codicillis quæ in exemplo scripta sunt, licet verba fideicommissi scriptura habeat. *l. 11. §. 1. ff. de leg. 3.*

Ex his verbis quæ scripturæ patrisfamilias addidit, ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυριανὴν ἐπὶ πάσης ἰσοσίας hoc testamentum volo esse ratum, quacumque ratione poterit, videri eum voluisse, omnimodo valere ea quæ reliquit, etiamsi intestatus decessisset. *l. 29. §. 1.*

Ex testamento quod jure non valet, nec fideicommissum quidem, si non ab intestato quoque succe-

Clausula  
codicillaris  
exemplum.

dentes rogari prodentur, peti potest *a. l. 29. C. de fideicommiss. V. l. de jure codicill. l. 1. & de leg. 2. l. 88. §. ult.*

*a* *L. 27.* ait Domitius Labeo Celso suo *f.* Quæro an testium numero habendus sit is qui cum rogatus est ad testamentum scribendum, idem quoque cum tabulas scripserit signaverit. . . . Aut non intelligo id de quo me consuleris, aut valde stulta est consultatio tua.

## XXVI.

Eunuchis licet facere testamentum, componere potestremas exemplo omnium voluntates, conscribere codicillos, salvâ testamentorum observantiâ. *l. 5. C. qui test. fac. poss.*

Eunuchus  
potest testari.

## XXVII.

Cum hæredes instituuntur imperator seu Augusta, jure commune cum cæteris habeant. Quod & in codicillis & fideicommissariis epistolis *b* jure scriptis observandum erit. *l. 7. C. qui testam. fac. poss. c.*

Princeps &  
Augusta jure  
privatorum u-  
tuntur, si hæ-  
redes insti-  
tuantur, vel  
eis legetur.

*b* Epistola fideicommissaria non mittitur ad eum cui scripta est, nec ei traditur legenda, nisi post mortem testatoris. Cujac. ad leg. 69. de legatis 2<sup>o</sup>. Sed in æde sacrâ deponitur & litteræ ad ædituum mittuntur. *l. 76. §. 26. de legatis 2<sup>o</sup>. l. 75. eod. c. V. Gotofr. hic.*

Ex imperfecto testamento nec imperatorum hæreditatem vindicare posse, sæpe constitutum est. Licet enim lex imperii solemnibus juris imperatorem solverit, nihil tamen tam proprium imperii est, quam legibus vivere. *l. 3. C. de testam. V. l. 16. C. eod.*

## XXVIII.

Cæcus adhibitis septem testibus, & tabulario testari potest. *l. 8. C. qui test. fac. poss.*

## XXIX.

Furiosum in suis judiciis ultimum condere elogium posse, licet ab antiquis dubitabatur, tamen & retrò principibus, & nobis placuit *d. l. 9. C. eod.*

*d* *V. l. 6. C. de curatoribus furios. & supra. n. 10. eod. tit. V. l. 20. de statu hominis. Quis probabit furiosum fuisse in dilucido intervallo.*

## XXX.

Si in nomine, vel prænomine, seu cognomine, seu agnomine testator erraverit, nec tamen de quo senserit incertum sit, error hujusmodi nihil officit veritati. *l. 4. C. de testam. V. l. 4. de leg. 1.*

## XXXI.

Errore scribentis testamentum, juris solemnitas multari nequaquam potest: quando minùs scriptum, plùs nuncupatum videtur. Et ideo rectè testamento condito, quamquàm desit *e*, hæres esto: consequens est existente hærede, legata seu fideicommissa juxta voluntatem testatoris oportere dari. *l. 7. C. de testam. V. l. 15. C. de testam. n. 33.*

*e* *V. l. 15. de legatis. 1<sup>o</sup>.*

## XXXII.

Casus majoris ac novi contingentis ratione *f*, adversus timorem contagionis, quæ testes deterret, licet aliquid de jure laxatum est, non tamen prorsus reliqua testamentorum solemnitas perempta est. Testes enim hujusmodi morbo oppressos eo tempore jungi atque sociari remissum est: non etiam conveniendi numeri eorum observatio sublata est. *l. 8. C. de testam.*

*f* *V. Dolive. l. 5. c. 2. 3. 4.*

## XXXIII.

Quoniam indignum est ob inanem observationem irritas fieri tabulas & judicia mortuorum; placuit, ademptis his quorum imaginarius usus est, institutioni hæredis verborum non esse necessariam observantiam, utrum imperativis & directis verbis fiat, aut inflexis. Nec enim interest si dicatur, *heredem facio, vel instituo, vel volo, vel mando, vel cupio, vel est, vel erit*: sed quibuslibet confecta sententiis, vel in quolibet genere formata institutio valeat, si modò per eam liquebit voluntatis intentio. *l. 15. C. de testam.*

Semper vestigia voluntatis sequimur testatorum *g. l. 4. C. de necess. serv. hæred. inst.*

*g* Voluntas.

Cum manifestissimus est sensus testatoris, verbo-

Cæcus testa-  
mentum facere  
potest coram  
tabulario &  
septem testi-  
bus.

Furiosus in  
dilucido in-  
tervallo testa-  
ri potest.

Error in no-  
mine si de per-  
sonâ constat,  
non nocet.

Omissis in  
scriptura sup-  
plendum ex  
mente testato-  
ris.

In testamento  
tempore pestis  
servandus tes-  
tium numerus,  
sed possunt  
non simul con-  
venire in unum  
locum.

Antiqua  
verborum ob-  
servatio in  
instituentis  
hæredibus a-  
bolita.

Anteponere  
debet judex  
verbis testa-  
menti, volun-  
tatem testato-  
ris.



tum interpretatio nusquam tantum valeat, ut melior sensu existat h. l. 3. C. de lib. præ. vel ex hered.

h Interpretatio.

Voluntatis defuncti quæstio in æstimatione iudicis est. l. 7. C. de fideic.

XXXIV.

Qui ex testamento vel ab intestato hæres extiterit, etsi voluntas defuncti circa legata vel fideicommissa, seu libertates legibus non sit subnixa i, tamen si suâ sponte agnoverit, implendi eam necessitatem habeat. l. 16. §. 1. C. de testam.

i Id est, licet minus solemnis fuerit. Gotofr. V. l. 2. C. de fideicommissis, ubi repetitio fideicommissi soluti non datur, cum non ex solâ scripturâ, sed ex conscientia relictæ fideicommissi, defuncti voluntati satisfactum esse videatur.

XXXV.

Testamentum non ideo infirmari debet, quod diversis hoc deficiens / nominibus m appellavit, cum superflua non noceant. Namque necessaria prætermissa immittunt contractus, & testatoris officium voluntati, non abundans cautela. l. 17. C. de testam. n.

l Id est moriens. m Verbi gratiâ contractum, vel codicillos appellavit. Gotofr. n Non solent quæ abundant vitare scripturas. l. 94. de regulis juris. C'est la loi des procureurs.

XXXVI.

Hâc consultissimâ lege sancimus, licere per scripturam conficientibus testamentum, si nullum scire volunt (ea) quæ in eo scripta sunt, consignatam, vel ligatam, vel tantum clausam involutamque proferre scripturam, vel ipsius vel testatoris, cujuslibet alterius manu conscripam, eamque rogatis testibus septem numero, civibus romanis, puberibus, omnibus simul offerre signandam & subscribendam: dum tamen testibus præsentibus testator suum esse testamentum dixerit quod offertur, eique ipse coram testibus suâ manu in reliquâ parte testamenti subscripserit: quo facto, & testibus uno eodemque die ac tempore subscribentibus, & consignantibus, testamentum valere: nec ideo infirmari, quod testes nesciant quæ in eo scripta sunt testamento. l. 21. C. de test.

XXXVII.

In omnibus autem testamentis, quæ præsentibus, vel absentibus testibus dictantur, superfluum est uno eodemque tempore exigere testatorem, & testes adhibere & dictare suum arbitrium, & finire testamentum. Sed licet alio tempore dictatum, scriptumve proferatur testamentum, sufficit uno [tempore] eodemque de die nullo actu (extraneo) interveniente testes omnes, videlicet simul, nec diversis [temporibus] scribere signareque testamentum. Finem autem testamenti subscriptiones & signacula testium esse decernimus. d. l. 21. de testam.

XXXVIII.

Ex imperfecto testamento voluntatem tenere defuncti o, nisi inter solos liberos à parentibus utriusque sexûs habeatur, non volumus. Si verò in huiusmodi voluntate liberis alia sit extranea mixta persona p, certum est eam voluntatem defuncti quantum ad illam duntaxat permixtam personam q pro nullo haberi, sed liberis accrescere r l. 21. §. 1. C. de testam. V. Nov. 10. c. 1 & 2. f.

o In testamento patris inter liberos duo testes sufficiunt. Fernand. p Le Prêtre, cent. 2. c. 70. q Ne utile per inutile vitietur. r Dolive. l. 5. c. 1. ubi errorem Irnerii in Auth. Hoc inter. C. de testamentis, arguit, & probat testamentum à patre vel à matre inter liberos factum sive perfectum sive imperfectum posse revocari per posterius imperfectum, & ostendit numero 107, debere intelligi duntaxat de testamento perfecto inter extraneos. Scilicet ut per testamentum imperfectum in favorem extraneorum factum non possit prius testamentum perfectum revocari; secus inter liberos. f L. ult. Familiæ eriscundæ. l. 1. C. Theod. eod. ubi testamenta parentum inter liberos confirmantur sine ullo solemnitate adminiculo, & solis nixa radicibus voluntatis.

XXXIX.

Divisio bonorum inter filios vel à patre subscripta vel ab ipsis rata habebitur z. Nov. 18. C. 7. Nov. 107. c. 3. V. l. 16. l. 21. & l. 26. C. fam. erisc.

t V. hic des chiffres zifera. Cujas.

XL.

Si quis testamento jure perfecto, postea ad aliud venerit testamentum, non aliâs quod ante sanctum est infirmari decernimus, quàm si id quod secundo facere testator instituit, jure fuerit consummatum: nisi forte in priori testamento scriptis his, qui ab intestato ad testatoris hæreditatem vel successorem venire non poterant, in secundâ voluntate testator eos scribere instituit, qui ab intestato ad ejus hæreditatem vocantur. Eo enim casu licet imperfecta videatur scriptura posterior, infirmato priore testamento, secundam ejus voluntatem non quasi testamentum, sed quasi voluntatem ultimam intestati valere sancimus. In quâ voluntate quinque testium juratorum depositiones sufficiunt: quo non facto valebit primum testamentum, licet in eo scripti videantur extranei. l. 21. §. 3. C. de testam. V. f. l. 1. de inj. rupt.

XLI.

Sancimus si quis legitimo modo condidit testamentum, & post ejus confessionem decennium profluxerit u: si quidem nulla innovatio, vel contraria voluntas testatoris apparuerit, hoc esse firmum. Quod enim non mutatur, quare stare prohibetur. l. 27. C. de testam.

u Sufficit autem post decennium revocatio eorum tribus testibus, vel apud acta. V. hic. La révocation en présence de cinq témoins doit suffire en faveur des témoins ab intestat. Arg. l. 21. §. 3. C. de testamentis. Chez nous la révocation non olographe écrite d'une main étrangère & signée du testateur, est bonne.

XLII.

Si quis suâ manu totum testamentum, vel codicillum conscripserit, & hoc specialiter in scripturâ reposuerit, quod hæc sua manu confecit, sufficiat ei totius testamenti scriptura x, & non alia subscriptio requiratur, neque ab eo, neque pro eo ab alio: sed sequantur huiusmodi scripturam & litteræ testium, & omnis quæ expectatur observatio: & sic testamentum validum, & codicillus, si quinque testium litteræ testatoris scripturæ coadunentur, in suâ firmitate remaneant, & nemo callidus machinator huiusmodi iniquitatis in posterum inveniat. l. 28. in f. C. de testam.

x Théodose & Valentinien, Nov. 2. c. 1. avoient confirmé les testaments olographes; mais Justinien dans cette loi y demande sept témoins, & quand le testateur l'a écrit, il est dispensé de le signer. Ces testaments sont autorisés sans témoins par l'ordonnance de 1629, mais Toulouse les rejette même inter liberos. V. Bardet. t. 1. p. 206. La nouvelle de Théodose & de Valentinien est suspecte de faux. Dans la loi 88. §. dernier de legatis 2°. on trouve un testament olographe. V. le Prêtre, cent. 2. c. 70. Duperier. l. 1. q. 25.

XLIII.

Si testator linum vel signacula inciderit, vel abstulerit, utpotè ejus voluntate mutatâ, testamentum non valere (sancimus): sin autem ex aliâ quâcumque causâ hoc contigerit y, durante testamento scriptos hæredes ad hæreditatem vocari. l. 30. C. de testam. V. 1. de his quæ in test. delent.

y Ergo nullâ solemnitate opus est ad infirmandum testamentum scriptum.

TITULUS II.

De liberis & posthumis hæredibus instituendis vel exhæredandis.

I.

NOMINATIM exhæredatus filius, & ita videtur, filius meus, exhæres esto, si nec nomen ejus expressum sit, si modo unicus sit: nam si plures sunt filii, benignâ interpretatione potiùs à plerisque respondetur, nullum exhæredatum esse a. l. 2. V. l. 30.

a L. 62. §. 1. de hæredibus instituendis. l. 19. hic.

II.

Placet omnem masculum posse posthumum hæredem scribere, sive jam maritus sit, sive nondum uxorem duxerit: nam & maritus uxorem repudiare potest

Revocatur institutio extranei, eo instituto qui erat ab intestato successurus, licet tantum quinque testes adhibeantur.

Testamentum tempore non infirmatur.

Testamentum olographum adhibendi testes.

Incisum à testatore testamentum non valet, ex aliâ causâ incisum valet.

Qui filium innominatum exhæredat cum plures habeat, nullum exhæredat.

Institutio posthumi nasciturum, vel ex presenti, vel

Hæres qui semel agnovit iudicium defuncti, licet legibus defectum, implere debet.

Necessaria omittit nocet, non apponere superflua.

Testamenti secreti forma.

Quo sensu uno contextu testes adhibendi.

Scripta à parentibus in imperfecto testamento inter liberos valent.

Divisio inter liberos vel à patre, vel ab ipsis subscripta, rata habetur.



potest b & qui non duxit uxorem, postea maritus effici: nam & cum maritus posthumum heredem scribit c, non utique is solus posthumus scriptus videtur, qui ex ea, quam habet uxorem, ei natus est, vel (is) qui tunc in utero est, verum is quoque qui ex quacunque uxore nascatur. Ideoque qui posthumum heredem instituit, si post factum testamentum mutavit matrimonium, is institutus videtur, qui ex posteriore matrimonio natus est. l. 4. & l. 5. V. l. 27.

b (Scilicet ut alium ducat). c Quod dicitur de liberis, intelligitur de liberis tam secundi matrimonii quam primi. V. Fernand. ad Morgan, V. Dolive.

## III.

In suis heredibus evidentiùs apparet continuationem domini eò rem producere, ut nulla videatur hereditas fuisse, quasi olim hi domini d essent, qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur e. Unde etiam filiusfamilias appellatur, sicut paterfamilias, solà notà hâc adjectâ, per quam distinguitur genitor ab eo qui genitus sit: itaque post mortem patris non hereditatem percipere videntur, sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur: hâc ex causâ licet non sint heredes instituti, domini sunt. l. 11. Penè ad propria bona veniunt [parentes liberique]. L. 1. §. 12. ff. de succ. edic.

d Continuat dominium in suo heredem, non autem possessio, quia facti est, & quæ sunt facti fictionem non recipiunt. L. 19. Ex quibus causis majores. V. l. 14. de suis & legitimis heredibus. L. 23. de acquirendâ vel amittendâ possessione.

e La loi 30. Ex quibus causis majores, dit que possessio defuncti quasi juncta descendit ad heredem. La loi 14. de suis & legitimis heredibus, dit. In suis heredibus aditio non est necessaria, quia statim ipso jure heredes existunt. L. 23. de acquirendâ vel amittendâ possessione, ubi aditâ hereditate omnia quidem jura ad nos transeunt: possessio tamen nisi naturaliter comprehensa ad nos non pertinet.

## IV.

Si ita scriptum sit, si filius mihi natus fuerit, ex besse heres esto, ex reliquâ parte uxor mea heres esto; si verò filia mihi nata fuerit, ex triente heres esto; ex reliquâ parte uxor esto; & filius & filia nati essent dicendum est, assen distribuendum esse in septem partes f, ut ex his filius quatuor, uxor duas, filia unam partem habeat. Ità enim, secundum voluntatem testantis, filius altero tantò amplius habebit, quam uxor: item uxor altero tantò amplius quam filia: licet enim subtili juris regulæ conveniebat, ruptum fieri testamentum: attamen cum ex utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere, ideo ad hujusmodi sententiam humanitate suggerente decursus est g. l. 13.

f V. l. 81. de heredibus instituendis. g La loi 18 dit: Multi non notæ causâ exhæredant filios, nec ut eis obfint; sed ut eis consultant, ut putâ impuberibus; eisque fideicommissariam hereditatem dent. L. 16. §. 2. de curatoribus furioso. L. 39. 43. de vulgari & pupillari substitutione. Duperier. l. 2. q. 13.

## V.

Institutiones benignè accipiuntur: exhæredationes autem non adjuvandæ. l. 19. in f. l. 2.

## VI.

Lucius Titius, cum suprema sua ordinaret in civitate, & haberet neptem ex filiâ pregnantem rure agentem, scripsit, id quod in utero haberet ex parte heredem. Quæro, cum ipsâ die quâ Titius ordinaret testamentum in civitate, horâ diei sextâ h, eodem die albescente i cœlo, rure sit enixa Mævia masculum, an institutio heredis valeat, cum quo tempore scriberetur testamentum, jam editus esset partus? Paulus respondit, verba quidem testamenti ad eum pronepotem directâ videri qui post testamentum factum nasceretur: sed si (ut proponitur) eâdem die quâ testamentum factum est, neptis testatoris antequam testamentum scriberetur, enixa esset, licet ignorante testatore, tamen institutionem jure factam videri (rectè) responderi l. 1. 25. §. 1.

h An à mediâ nocte computari debet ut in l. 8. de feriis. An per sextam horam intelligitur meridies, ut in l. 2. §. 1. de verborum significatione. Dies civilis à mediâ nocte incipit. Naturalis verò à sextâ horâ, & horæ sunt inæquales.

i Albescente, id est nondum clarescente, Gotofr. in l. 2. in fine,

de annis legatis. Sexta diei hora intelligitur meridies. Nota. Il faut à la lumière du soleil onze minutes pour venir jusqu'à nous. Le son fait cent quatre-vingt toises de progression dans le tems d'une seconde ou d'un battement d'artere. La lumière a une vitesse qui surpasse six cens mille fois celle du son. Voyez l'Histoire des savans de Basnage de Beauval.

l Atque ita in favore testamenti natus habetur pro non nato. Gotofr.

## VII.

Gallus sic posse institui posthumos nepotes induxit m: si filius meus, vivo me, morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive qua neptis, post mortem meam in decem mensibus n proximis, quibus filius meus moreretur, natus, nata erit, heredes sunto. L. 29.

m Fernandum ad l. 6. C. de institutionibus & substitutionibus. n De partu undecimo mense. V. n. 39. Hic partus non est legitimus ex l. 12. Tabul. Contra ex rescripto Adriani; scilicet, si sub initium mensis veniat, secus si sub finem. Cujas ad sen. pau. 4. 9. 5.

## VIII.

Inter cætera, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur, principale jus est de liberis heredibus instituendis, vel exhæredandis, ne præteritis istis, rumpatur testamentum: namque filio, qui in potestate est præterito, inutile est testamentum. l. 30.

Sancimus non licere penitus patri vel matri, aut avo vel avia proavo, vel proavia, suum filium vel filiam, vel cæteros liberos præterire, aut exhæredes in suo facere testamento, nec si per quamlibet donationem, vel legatum, vel fideicommissum, vel alium quemcunque modum eis dederit legibus debitam portionem o: nisi forsan probabuntur ingrati; & ipsas nominatim ingratitude causas parentes suo inferuerint testamento. Nov. 115. C. 3. Ibidem enumerantur cause exhæredationis liberorum, quibus alias adjicere non vetitum, si quæ evenierint, ex quibus stare possit exhæredatio.

o Ex his verbis doctores induxerunt necessitatem instituendi liberos in suâ quemque portione; quia institutio est nomen honoris, licet ea mens Irnerii non fuerit in Authent. novissima. C. de inofficioso testamento. V. dictam Authenticam. Sed Fernandus putat patrem posse exhæredare filium, & ait hanc solam in Nov. 115. necessitatem esse impositam ut pater filium instituat vel exhæredet.

Sancimus non licere liberis parentes suos præterire, aut quolibet modo à rebus propriis in quibus habent præstandi licentiam, eos omninò alienare: nisi causas, quas enumeravimus in suis testamentis, specialiter nominaverint. Nov. 115. C. 4. Ibidem enumerantur cause exhæredationis parentum, quibus non iniquè adjiciantur & aliæ si quæ contigerint non rejiciendæ.

## IX.

Neque professio, neque adseveratio nuncupantium filios, qui non sunt, veritati præjudicat p. Et quæ ut filius testamento relinquuntur, juxta ea quæ à principibus statuta sunt, non deberi, certi juris est. L. 5. C. de testam.

p Verba enuntiativa per modum causæ disponunt. Gotofr. ad dictam legem. 5. V. Dolive.

## X.

Uxoris abortu testamentum mariti non solvi: posthumo verò præterito, quamvis natus illicò decesserit q, non restitui ruptum, juris evidentissimi est. l. 2. C. de post hered. inst.

q Contra si vivo patre natus sit & decesserit. L. 12. de injusto, rupto, irrito.

Quòd dicitur filium natum rumpere testamentum; natum accipe, & si exfecto ventre editus sit. Nam & hic rumpit testamentum, scilicet si nascatur in potestate. Quid tamen si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen: an adhuc testamentum rumpat? & hoc rumpit. L. 12. d. l. §. 1. ff. de lib. & post hered. inst.

Quod certatum est apud veteres, nos decidimus. Cum igitur qui in ventre portabatur præteritus fuerit, qui si ad lucem fuerit redactus, suus hæres patri existeret, si non alius eum antecederet; & nascendo ruptum testamentum faceret, si posthumus in hunc quidem orbem devolutus est, voce autem non emissâ ab hâc luce sub-

Cautio ut nullus nasciturorum ex filio præteretur.

Liberis præteritis nullum est testamentum.

Exhæredationes liberorum & parentum prohibita, nisi ex causa.

Qui filium dicit aut proficitur, veritati non præjudicat, si is filius non sit.

Posthumus illico decedens rumpit testamentum.

futuro conjugio completur.

Filius non tam hæres quam dominus.

Mater cum filio vel filia nascituris insituta non excluditur si & filius & filia simul nascantur.

Exhæredationes non adjuvandæ.

Si quasi nasciturus instituitur qui inscio testatore jam natus est, valebit institutio.



tractus est : dubitabatur si is posthumus ruptum facere testamentum posset. Et veterum animi turbati sunt quid de paterno elogio statuendum sit. Cùmque Sabianiani existimabant, si vivus natus esset, etsi vocem non emisit, rumpi testamentum : apparetque quòd & si mutus fuerat, hoc ipsum faciebat : eorum etiam nos laudamus sententiam, & sancimus, si vivus perfectè natus esset, licet illicò postquam in terram cecidit, vel in manibus obstetricis decessit, nihilominus testamentum rumpi. Hoc tantummodo requirendo, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinans r monstrum vel prodigium. l. 3. C. de post. hered. inst.

Tres hic requiruntur conditiones, Vivus, Totus, non monstrum ; sed per Arresta judicatum est non sufficere partum esse vivum, sed requiri esse vitalem ut hæreditatem acquirere vel transmittere valeat. Louet. l. E. n. Le Prêtre, cent. 3. c. 35. de partu cæsareo, dit qu'il faut que l'enfant ait eu vie vitale pour recueillir & transmettre, & que les arrêts ont jugé qu'un enfant tiré du ventre de sa mere à cinq ou six mois, qu'on avoit vu remuer, & qui avoit été baptisé par un prêtre présent, n'avoit pu recueillir la succession de sa mere, & qu'il faut que l'enfant soit capable de vivre, comme à sept & à huit mois. Antea non sunt homines, sed *μυβρως* V. l. 9. Ad legem falcidiam. L. 1. de ventre inspiciendo.

### TITULUS III.

#### De injusto, rupto, irrito factò testamento.

##### I.

TESTAMENTUM aut non jure factum dicitur, ubi solemnità juris defuerunt : aut nullius esse momenti, cùm filius qui fuit in patris potestate, præteritus est a : aut rumpitur alio testamento ex quo hæres existere poterit ; vel agnatione sui hæredis : aut in irritum constituitur, non aditâ hæreditate. l. 1.

a Injustum, nullum, ruptum, irritum.

##### II.

Tunc prius testamentum rumpitur, cùm posterius ritè perfectum est, nisi fortè posterius vel jure militari sit factum ; (vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest b). Tunc enim & posteriore non perfecto superius rumpitur c. l. 2. V. f. qui test. fac. poss. l. 21. §. 3.

b Hæc secunda exceptio addita est à Triboniano ; nam tempore Ulpiniani una tantum erat ; scilicet, si jure militari testamentum factum esset. V. Grotium hic ad jus Justinianicum.

c Modò ad sint saltem quinque testes.

##### III.

Si seditio prærupta, factioque cruenta, vel alia justa causa, quam mox præses litteris excusavit, moram non recipiat : non pœnæ festinatione, sed præveniendi periculi causâ punire permittitur, deinde scribere d. l. 6. §. 9.

d V. l. 16. de appellationibus.

##### IV.

Posthumus præteritus, vivo testatore natus decessit licet juris scrupulositate, nimiaque subtilitate testamentum ruptum videatur, attamen si signatum fuerit testamentum, bonorum possessionem secundum tabulas accipere hæres scriptus potest, remque obtinebit e, ut & divus Hadrianus & imperator noster rescripserunt : idcircoque legatarii & fideicommissarii habebunt ea quæ sibi relicta sint securi. l. 12.

f Secus si posthumus post patrem mortuum natus sit, nam licet illicò decesserit, rumpit testamentum. l. 2. C. de posthumis hæredibus instituendis. V. supra de liberis & posthumis. n. 10. Undè valdè distinguendum inter verè posthumos, & quasi posthumos. L. 6. §. 6. ait : Sed etsi quis fuerit capite damnatus, vel ad bestias, vel ad gladium, vel aliâ pœnâ quæ vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet, & non tunc cum consumptus est ; sed cum sententiam passus est ; nam pœnæ servus efficitur, nisi fortè miles fuit ex militari delicto damnatus : nam huic permitti solet testari, ut D. Hadrianus rescripsit, & credo jure militari testabitur. L. §. 10. dit : Quid si quis fuerit damnatus illicet, pœnâ non sumptâ, an testamentum ejus irritum fiat ; & non puto cùm sententiâ eum non tenuerit. Ergo & si quis eum qui non erat jurisdictionis suæ damnaverit, testamentum ejus non erit irritum ; quemadmodum est

### DE HIS QUÆ IN, &c.

constitutum. Voyez Bouguier. l. S. n. 14. dont le titre porte : Que la confiscation des biens n'a lieu que lorsque le corps est confisqué par justice, si ce n'est un crime de lese-majesté, ou après la mort on confisque les biens.

### TITULUS IV.

#### De his quæ in testamento delentur, inducuntur, vel inscribuntur \*.

\* Colligitur ex l. ult. hujus tituli inductionem unius testamenti, si plura sint exempla, alteri testamento sive exemplo non nocere. Lex autem adjicit : Sed si ut intestatus moreretur, incidit tabulas, sed hoc adprobaverint hi qui ab intestato venire desiderant, scriptis advocabitur hæreditas.

##### I.

QUÆ in testamento legi possunt, ea inconsultò deleta & inducta nihilominus valent ; consultò, non valent a. Id verò quod non jussu domini scriptum b, inductum, deletumve est, pro nihilo est. l. 1.

a Quid si quelque chose étoit d'une autre main dans un testament olographe ? An utile per inutile vitiabitur ? V. tit. Qui testamenta facere possunt. n. 38.

b V. in h. l. formam sententiæ ferendæ in auditorio principis. Item nota judices uti solitos hoc verbo, *videri, videtur, &c. mihi videri, aut non videri.* V. Gotofr.

Quod igitur incautè factum est, pro non factum est, si legi potuit. l. 1. §. 1.

##### II.

In re dubiâ benigniorem interpretationem sequi non minus justius est quàm tutius. l. 3.

In ambiguis rebus humaniorem sententiam sequi oportet. L. 10. circa finem ff. de reb. dub. c.

c Hinc favorabilior est sententia quæ actum quoquo modo sustinet, & quæ pœnam unius ad alios non extendit, ut in l. 2. hic. Quæ litiganti favor. Quæ contra fiscum respondet, &c. Hæc cancellatio instituti hæredis legatis & litiganti non nocet. Dicâ lege 2. hic.

##### III.

De his quæ interleta, sive superscripta dicis, non ad juris solemnitatem, sed ad fidei pertinent quæstionem, ut appareat utrùm testatoris voluntate emendationem meruerint, vel ab altero inconsultò deleta sint, an ab aliquo falsò hæc fuerint commissa. l. 12. C. de testam. V. f. qui test. fac. poss. n. 43.

Deleta & superscripta non ad solemnitatem, sed ad fidem testamenti pertinent.

### TITULUS V.

#### De hæredibus instituendis.

##### I.

SOLEMUS dicere *media tempora non nocere* : utputâ civis Romanus hæres scriptus, vivo testatore factus peregrinus, mox ad civitatem Romanam pervenit : *media tempora non nocent* a. l. 6. §. 2.

Medii temporis incapacitas non nocet.

a L. 6. §. 12. de injusto, rupto. L. 9. h. ait : quotiens volens alium hæredem scribere alium scripserit, in corpore hominis errans, veluti *frater meus, patronus meus* placet neque eum hæredem esse qui scriptus est, quoniam voluntate deficitur, neque eum quem voluit, quoniam scriptus non est. §. 1. Et si in re quis erraverit, utputâ dum vult lancem relinquere, vestem leget, neutrum debetur ; hoc sive ipse scripserit, sive scribendum dictaverit. §. 2. Si cùm dictasset ex semisse aliquem scribi, ex quadrante sit scriptus, posse defendi ex semisse hæredem fore, quasi plus nuncupatum, sit minus scriptum. §. 3. Sed si majorem adscripserit testamentarius, vel ipse testator (quod est difficile) ut pro quadrante semissem, ex quadrante forte hæredem, quoniam inest quadrans in semisse. V. l. 15. de legatis. 1º. §. 4. Sed & si quis pro centum ducenta per notam scripserit, idem juris est : nam & ibi utrumque scriptum est, & quod voluit & quod adjectum est de notis usitatis & non usitatis. V. l. 6. de bonorum possessione. n. 107. c. 1. l. 40. de testamento militis. L. 15. c. de hæredibus instituendis. L. 33. Ex quibus causis majores. §. 8. Si quis nomen hæredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstraverit, quòd penè nihil à nomine distat, non tamen eo quod contumeliæ causâ solet addi, valet institutio.

Ex quibus causis ruat testamentum.

Prius testamentum seundo non jure factum non rumpitur, nisi in posteriori hæres ab intestato institutus sit.

In causâ seditionis primo puniendum, deinde scribendum.

Posthumus præteritus, & vivo testatore mortuo, testamentum valet.



## I I.

Hæredes juris successores sunt: & si plures instituantur dividi inter eos jus à testatore oportet: quod si non fiat, omnes æqualiter hæredes sunt. l. 9. §. 12. b.

b V. §. 13. & expunge ultima verba propter jus accrescendi & in favorem testatoris: ne totum ejus testamentum corruat, scilicet est particulam everti.

## I I I.

*Titius & Seius uter eorum vivet, hæres mihi esto:* existimo si uterque vivat ambo hæredes esse: altero mortuo, eum qui supererit ex asse hæredem fore. Quia tacita substitutio inesse videatur institutioni. Idque & in legato eodem modo relicto senatus censuit c. l. 24. l. 25. l. 26.

c Quid si præmortuus relinquat liberos? Non admittuntur.

## I V.

Illam institutionem, quos *Titius voluerit*, idem vitiosa est quod alieno arbitrio permessa est d: nam satis constanter veteres decreverunt testamentorum jura ipsa per se firma esse oportere, non ex alieno arbitrio pendere e. l. 32.

d V. l. 75. de legatis 1º. l. 1. de legatis 2º. e Testamentum enim est voluntatis nostræ declaratio. Apud Hispanos in usu est *cometido a hazer testamento*.

## V.

Hæreditas ex die, vel ad diem non rectè datur: sed vitio temporis sublato manet institutio. l. 34.

Illud quoque quod de legatis vel fideicommissis temporalibus, utpotè irritis à legum conditoribus definitum est, emendare prospeximus, sancientes talem etiam legatorum vel fideicommissorum speciem valere, & firmitatem habere. Cum enim jam constitutum sit fieri posse temporales donationes, & contractus, consequens est etiam legata & fideicommissa, quæ ad tempus relicta sunt, ad eandem similitudinem confirmari: post completum videlicet tempus ad hæredem, iisdem legatis, vel fideicommissis remeantibus, necessitatem habente legatario vel fideicommissario cautionem in personam exponere f, ut (ei) post transactum tempus res non culpâ ejus deterior facta restituatur. l. ult. C. de legat.

f *Caution dans le legs conditionnel.*

## V I.

Ex facto proponeretur quidam duos hæredes scripsisse unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum; & cum merces in Italiâ devehere soleret, pecuniam misisse in provinciam ad merces comparandas quæ comparatæ sunt, vel vivo eo, vel post mortem, nondum tamen in Italiam devehetæ. Quærebatur merces utrùm ad eum pertineant qui rerum Italicarum hæres scriptus erat, an verò ad eum qui provincialium. . . . Rerum autem Italicarum vel provincialium significatione, quæ res accipiendæ sint, videndum est. Et facit quidem totum voluntas defuncti. Nam quid senserit spectandum est. Veruntamen hoc intelligendum erit, rerum Italicarum significatione eas contineri, quas perpetuò quis ibi habuerit, atque ita disposuit, ut perpetuò haberet. Cæterò quin 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. . . . Quæ res in proposito suggerit ut Italicarum rerum esse credantur hæ res, quas in Italiâ esse testator voluit.

Proinde & si pecuniam misit in provinciam ad merces comparandas, & necdum comparatæ sint, dico pecuniam, quæ idcirco missa est, ut per eam merces in Italiam adveherentur (in) Italico patrimonio injungendam g: nam & si dedisset in provinciâ de pecuniis quas in Italiâ exercebat ituras & reddituras, dicendum est hanc quoque Italici patrimonii esse rationem.

g *La destination du testateur décide.*

Igitur efficere dici, ut merces quoque istæ quæ comparatæ sunt, ut Romam veherentur, sive profectæ sunt eo vivo, sive nondum, & siye scit, sive ignoravit, ad eum hæredem pertinere cui Italicæ res sunt adscriptæ. l. 35. d. l. §. 5. in princ. & in f. & §. penult. & ult.

TOME II.

## V I I.

Si in patre vel patriâ, vel aliâ simili adsumptione falsum scriptum est, dum eo qui demonstratus sit constat, institutio valet. l. 48. §. ult.

## V I I I.

In extraneis hæredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi hæredes instituantur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur; testamenti facti h, ut constiterit institutio, & mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc amplius, & cum adibit hæreditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive purè, sive sub conditione hæres institutus sit: nam jus hæredis eo vel maximè tempore inspiciendum est quo acquirit hæreditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum, & mortem testatoris, vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris hæredi non nocet: quia, ut dixi, tria tempora inspicimus. l. 49. §. 1. V. f. l. 6. §. 2. & 1. de leg. 2. l. 52.

h Apud nos, jure consuetudinario, non requiritur capacitas legatarii universalis aut particularis, tempore testamenti; nec servamus regulam Catonianam & omnes dispositiones tanquam conditionales, & ad tempus mortis relatas accipimus, in quibus hæc regula cessat. Unde apud nos, si Monachus nominetur legatarius universalis, & tempore mortis factus sit Episcopus, tunc legatum fortietur effectum.

In tempus capiendæ hæreditatis institui hæredem posse benevolentia est i: veluti *Lucius Titius, cum capere potuerit, hæres esto*. Idem & in legato l. 62.

i L. 25. C. de inofficioso testamento.

Si deportari servo fideicommissum fuerit adscriptum, ad fiscum pertinere dicendum est: nisi si eum deportatus vivo testatore alienaverit l, vel fuerit restitutus: tunc enim ad ipsum debet pertinere. l. 7. ff. de leg. 3.

l L. 82. §. 2. de legatis 2º.

## I X.

Hæreditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quæ assis appellatione continentur: habent autem & hæ partes propria nomina ab unciâ usque ad assen (puta) hæc, *sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, dextans, deunx* (as) l. 50. §. 2.

## X.

Cum quis ex institutis, qui cum aliquo conjunctim institutus sit, hæres non est, pars ejus omnibus pro portionibus hæreditariis accrescit; neque refert, primo loco quis institutus, an alicui substitutus hæres sit. l. 59. §. 3. V. 1. l. 63. l. 2. C. eod. 1. n. 17. l. 53. §. 1. de acquir. vel om. hæ.

## X I.

Quoties non appareat quis hæres institutus sit, institutio non valet m; quippe evenire potest, si testator complures amicos eodem nomine habeat, & ad designationem nominis singulari nomine utatur: nisi ex aliis apertissimis probationibus fuerit revelatum, pro quâ personâ testator senserit n. l. 62. §. 1. V. 1. n. 19. l. 9.

m L. 2. de liberis & posthumis. V. contra l. 17. §. 1. de legatis 2º. ubi legatum inter plures dividitur, vel potius multiplicatur si de aliquo non constat. V. l. 3. §. 7. de adm. leg. La loi i §. 6. de bonorum possessionibus secundum tabulas, dit: Sed etsi in duobus codicibus signatis alios atque alios hæredes scripserit, & utrumque extet, ex utroque quasi ex uno competit bonorum possessio, quia pro unis tabulis habendum est, & supremum utrumque accipimus. L. 61. hic ait: Qui volebat filiam exhæredare, sic testamento comprehendit: *Te autem, filia, ideo exhæredavi quoniam contentam te esse do'e volui*. Quæro, &c. Respondit nil proponi cur non esset voluntate testatoris exhæredata. V. l. 65. §. ult. de rei vindicatione, & Gotofr. hic. n. Unde si duo sint amici ejusdem nominis, non possunt inter se convenire ut alter duntaxat perat hæreditatem, cum certa non sit erga perentem voluntas defuncti. Nec etiam partiri possunt, cum ista non fuerit adhuc voluntas testatoris, contra regulam legis. 40. h. t.

## X I I.

Hæredes sine partibus utrùm conjunctim an separatim

p ij

Falsum in adsumptione demonstrationi certè non nocet.

Tribus temporibus spectanda hæredis scripti capacitas, testamenti, mortis testatoris, ad unam hæreditatis.

Hæres institutus cum capere poterit.

Partes assis.

Inter similitudo institutos deficientis pars cæteris accrescit, pro portionibus.

Incerti hæredis institutio non valet.

Conjuncti hæ-

Hæres est juris successor: hæredes, partibus non adscriptis æquales habent.

Hæc verba Uter vivet super viventibus: præmortuam substituit super viventem.

Nulla est ad alienum arbitrium collata institutio.

Nec ex die, nec ad diem hæres esse potest: aliud in legato.

An ad res Italicas quid pertineat aut provinciales, non locus, sed destinatio patrisfamilias judicabit.



redes pars  
conjunctis ac-  
crejctet, si pa-  
ras omnibus.

scribatur, hoc interest: quod si quis ex conjunctis de-  
cessit, hoc non ad omnes, sed ad reliquos, qui conjuncti  
erant, pertinet: sin autem ex separatis, ad omnes qui  
testamento eodem scripti sunt hæredes portio ejus perti-  
net. l. 63.

Si quidam ex hæredibus institutis, vel substitutis per-  
mixti sunt, & alii conjunctim, alii disjunctim nuncupati:  
tunc si quidem ex conjunctis aliquis deficiat, hoc omni-  
modo ad solos conjunctos cum suo veniat onere, id est,  
pro parte hæreditatis quæ ad eos pervenit. Sin autem ex  
his qui disjunctim scripti sunt, aliquid evanescat, hoc  
non ad solos disjunctos, sed ad omnes tam conjunctos,  
quàm etiam disjunctos similiter cum suo onere pro por-  
tione hæreditatis perveniat. Hoc ita tam variè, quia con-  
juncti quidem, propter unitatem sermonis, quasi in  
unum corpus redacti sunt, & partem conjunctorum sibi  
hæredum quasi suam præoccupant. Disjuncti verò ab  
ipso testatoris sermone apertissimè sunt discreti, ut suum  
quidem habeant, alienum autem non soli appetant, sed  
cum omnibus cohæredibus suis accipiant. l. un. §. 10.  
C. de caduc. toll.

## XIII.

Captatorias institutiones non eas senatus improbat, quæ  
mutuis affectionibus judicia provocaverunt, sed qua-  
rum conditio confertur ad secretum alienæ voluntatis.  
l. 60. l. 64. ff. de leg. 1. l. 11. C. de test. mil.

o V. Meynard, Carondas, Réponses. Lucien, Dialogues. *Fatum  
que j'ai fait pour M. le président de Gravelle, contre le sieur de Thuisy,*  
& l. 1. Si quis aliquem testari prohibuerit.

Illæ autem institutiones captatoriæ non sunt: veluti si  
ita hæredem quis instituat, quia ex parte Titius me hære-  
dem instituit, ex eâ parte Mavius heres esto, quia in præ-  
teritum non in futurum institutio collata est. l. 71.

Sed illud quæri potest, an idem servandum sit, quod  
senatus censuit, etiam si in aliam personam captionem  
direxerit. Veluti si ita scripserit: Titius, si Mavius tabulis  
testamenti sui hæredem à se scriptum ostenderit, probave-  
ritque, heres esto: quod in sententiam senatusconsulti  
incidere non est dubium. d. l. 71. §. 1. V. 1. de leg. 1.  
l. 64.

## XIV.

Clemens patronus testamento caverat ut si sibi filius  
natus fuisset, heres esset: si duo filii, ex aequis partibus  
hæredes essent: si dua filia, similiter: si filius & filia,  
filio duas partes, filia tertiam dederat p. Duobus filiis &  
filia natis, quætebatur quemadmodum in propositâ specie  
partes faciemus: cum filii debeant pares esse, vel etiam  
singuli duplo plusquàm soror accipere. Quinque igitur  
partes fieri oportet, ut ex his binas masculi, unam foe-  
mina accipiat. l. 81.

p L. 13. de liberis & posthumis.

## XV.

Pactumeius Androsthene Pactumeiam Magnam filiam  
Pactumeii Magni ex asse hæredem instituerat, eique pa-  
trem ejus substituerat q Pactumeio Magno occiso, & ru-  
more perlato quasi filia quoque ejus mortua, mutavit  
testamentum, Noviumque Rufum hæredem instituit  
hæc præfatione: Quia hæredes, quos volui habere mihi  
continere non potui, Novius Rufus heres esto. Pactumeia  
Magna supplicavit imperatores nostros, & cognitione  
susceptâ, licet modus institutione contineretur, quia  
falsus non solet obesse, tamen ex voluntate testantis pu-  
ravit imperator ei subveniendum: igitur pronuntiavit,  
hæreditatem ad Magnam pertinere r. Sed legata ex poste-  
riore testamento eam præstare debere, perinde atque si  
in posterioribus tabulis ipsa fuisset hæres scripta. l. ult.

q Ex hæc lege excludit Bartolus per falsam causam vitari institu-  
tionem, licet legata firma maneant. V. l. 17. §. 2. 3. l. 72. §. 6.  
de conditionibus & demonstrationibus. r Legata prioris testamento  
censentur per posterius. Sed quare ii qui legata habent in secundo  
testamento præferuntur hæredi scripto in eodem testamento, cum  
plus affectionis præsumatur erga hæredem quàm erga legatarios?  
Imperfectæ sunt leges humanæ. Nonne dicendum est legatarios in

secundo testamento scriptos excludi debere. Si quidem Pactumeia  
prima hæres scripta excludit Novium Rufum secundum hære-  
dem, ergo excludere debet legatarios secundi testamenti: nam  
testator præsumitur non oneraturus esse primam hæredem legatis  
secundi testamenti, si quidem ea testamenta non sint relicta in  
secundo testamento. Verùm hic applicari potest id quod introduc-  
tum est: per Nov. 115. in testamento inofficioso, ut institutio  
hæredis subvertatur, & legata fideicommissaque firma ma-  
neant.

## XVI.

Qui deportantur, si hæredes scribantur, tanquam pere-  
grini capere non possunt: sed hæreditas in eâ causâ est,  
in quâ esset, si scripti non fuissent. l. 1. C. eod.

f Testamentorum hæredem, & testes oportet esse cives Roma-  
nos. L. 36. C. Theod. de hæredit. l. 31. & 32. de jure fisci. Secus  
de legatariis. Potest enim legatum relinqui peregrino.

## XVII.

Pater tuus si ex residuâ parte hæres institutus est quam  
alter hæres scriptus capere non poterat, isque ad nullam  
partem hæreditatis per conditionem suam admitti potuit,  
ex asse hæres extitit: nam residui commemoratio etiam  
totum admittit t. l. 2. C. eod.

i Ne testator sit partim testatus, partim intestatus; nam in aliis  
casibus, nomine partis intelligitur dumtaxat dimidia. L. 163 de  
verborum significatione.

## XVIII.

Quoties certi quidem ex certâ re scripti sunt hæredes,  
vel certis rebus pro suâ institutione, contenti esse jussi  
sunt, quos legatariorum loco haberi certum est: alii  
verò ex certâ parte, vel sine parte, qui pro veterum le-  
gum tenore ad certam unciarum institutionem referun-  
tur eos tantummodo omnibus hæreditariis actionibus,  
uti vel conveniri decernimus, qui ex certâ parte vel sine  
parte scripti fuerint, nec aliquam deminutionem earum-  
dem actionum occasione hæredum ex certâ re scriptorum  
fieri. l. 13. C. eod. V. l. 11. & l. 35. f. eod.

## XIX.

Extraneum etiam penitus ignotum hæredem quis  
instituire potest. l. 11. C. de hæred. instit.

Ii quos nunquam testator vidit, hæredes institui pos-  
sunt: veluti si fratris filios peregrinantes, ignorans qui  
essent, hæredes instituerit. Ignorantia enim testantis inu-  
tilem institutionem non facit. §. ult. inst. eod. V. f. l.  
62. §. 1.

## TITULUS VI.

## De vulgari &amp; pupillari substitutione.

## I.

HÆREDES aut instituti dicuntur, aut substituti: ins-  
tituti primo gradu; substituti secundo, vel tertio.  
l. 1.

## II.

Hæredis substitutio duplex est, aut simplex; veluti,  
Lutius Titius heres esto: si mihi Lucius Titius heres non  
erit, Tunc Seius heres mihi esto: si heres non erit sive  
erit, & infra pubertatem decesserit, tunc Caius Seius mihi  
heres esto. l. §. 1.

Jam hoc jure utimur ex divi Marci & Veri consti-  
tutione a: Ut cum pater impuberi filio in alterum casum  
substituisse, in utrumque casum substituisse intelligatur.  
Sive filius heres non extiterit; sive extiterit, & impubes  
decesserit b. l. 4.

a Utrum vulgari substitutioni insit tacita pupillaris, & contra,  
V. Le Prêtre, cent. 1. c. 26. Doctores colligunt ex lege 28. de  
rebus auctorit. Judic. poss. vulgarem non contineri in pupillari.  
b Quid sit substitutio hisce verbis concepta sit: Filius meus impu-  
bes heres esto; & si forte vivo me moriatur, Titius heres esto? An di-  
cetur Titium esse propter substitutum, si filius patri supervixerit  
& infra pubertatem decesserit?

Si modo non contrariam defuncti voluntatem extitisse  
probetur. l. 4. C. de impub. & al. subst.

## III.

Moribus introductum est c, ut quis liberis impuberi-  
c Droit coutumier. Plures leges loquuntur de consuetudine pro-  
vinciæ.

Nec peregrini  
nec damnati  
capitali judi-  
cio hæredes  
esse possunt.

Hæredi ex  
parte residuâ  
accrescit, quod  
cohæres cape-  
re non potest.

Hæres pro re  
certâ institu-  
tus legatarius  
est, non hæres.

Instituere  
potest hæredem  
testator quem  
non novit.

Instituti sunt  
qui primo  
gradu vocan-  
tur, substituti  
qui secundo.  
Substitutio,  
aut simplex,  
aut duplex.

Utramque  
continet alter-  
utra, si à pa-  
tre fiat, nec  
contraria ejus  
voluntas ap-  
pareat.  
Pupillaris est

Captatoriæ  
institutiones  
improbantur,  
etiam in aliam  
personam di-  
rectæ.

Non quæ in  
beneficii præ-  
cedentis, quasi  
antidotum  
conferuntur.

In eventu  
improvisi ser-  
vanda testa-  
oris voluntas  
quæ ratione  
potest.

Si quis ideo  
alium hære-  
dem scripsit,  
quod prioris  
mortuum falso  
crederet, prior  
hæres.



quæ pater impuberis filii testamentum facit.

bus testamentum facere possit, donec masculi ad quatuordecim annos perveniant, femina ad duodecim. Quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. Cæterum emancipatis non possumus; posthumis planè possumus: nepotibus etiam possumus; & deinceps si qui non recusari sunt in patriam potestatem. l. 2.

## I V.

Ad exemplum pupillaris substitutionis possunt parentes liberis & nepotibus mente captis, salvâ eorum legitimâ d, substituere: ita tamen ut si ipsi mente capti liberos habeant, aut sine liberis fratres, extranei non substituuntur; & evanescat substitutio, si resipiscant. Ex l. 9. C. de impub. & al. subst.

d Sensus est patrem posse filio furioso substituere exemplariter, etiam in suâ legitimâ, sicut in pupillari. Hæc verba non sunt in lege, salvâ eorum legitimâ. V. l. 26. de inofficioso testamento, ubi in substitutione pupillari legata non distrahantur. In filio autem prodigo non fit substitutio exemplaris.

## V.

Quod jus ad tertium quoque genus substitutionis tractum esse videtur. Nam si pater duos filios impuberes hæredes instituat, eosque invicem substituât in utrumque casum reciprocam substitutionem factam videri, D. Pius constituit. Sed si alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo, eosque invicem substituo, sibi fuerint substituti, in vulgarem tantummodò casum factam videri substitutionem Severus & Antoninus constituit. Incongruens enim videbatur, ut in altero duplex esset substitutio, in altero sola vulgaris e. l. 4. §. 1. & 2.

e Propter uniformitatem substitutionum.

Ita in altero utraque substitutio intelligitur, si voluntas parentis non refragetur. D. §. 2.

## V I.

Si in testamento hæredes scripti ita alicui substituti fuerint, ut si is hæres non esset, quisquis sibi hæres esset, is in parte quoque deficientis esset hæres; pro quâ parte quisque hæres extiterit, pro eâ parte eum in portione quoque deficientis vocari placet. Neque interesse, jure institutionis quisque ex majore parte hæres factus esset, an quòd per legem alteram partem alicui vindicasset. l. 5.

Partes eadem ad substitutos pertinent, quas in ipsius patrisfamilie habuerunt hæreditate. l. 8. in f.

Si plures sint instituti ex diversis partibus, & omnes invicem substituti, plerumque credendum & 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. l. 24.

Cum hæredes ex disparibus partibus instituti, & invicem substituti sunt, nec in substitutione factâ est ullarum partium mentio, verum est non alias partes testatorem substitutione tacitè inferuisse, quàm quæ manifestè in institutione expressæ sint. L. 1. C. de impub. & al. subst.

## V I I.

Filio impuberi hæredi ex asse instituto substitutus quis est: extitit patri filius hæres: an possit substitutus separare hæreditates, ut filii habeat f, patris non habeat? Non potest. Sed aut utriusque debet hæreditatem habere, aut neutrius g. Juncta enim hæreditas coepit esse l. 10. §. 2. h.

V. l. 28. ff. de reb. auth. jud. poss.

f L. 1. & 2. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. L. 59. eod. g Secus ergo quando non sunt junctæ hæreditates, ut in L. 12. h. t. h L. 8. §. 1. h l. 81. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate.

## V I I I.

Qui plures hæredes instituit, ita scripsit: eosque omnes invicem substituo i: post aditam à quibusdam ex his hæreditatem, uno eorum defuncto, si conditio substitutionis extitit, alio hærede partem suam repudiante, ad superstites tota portio pertinebit. Quoniam invicem in

omnem causam singuli substituti videbuntur: ubi enim quis hæredes instituit, & ita scribit, eosque invicem substituo, hi substituti videbuntur, qui hæredes extiterunt l. L. 23.

i Species enim ex Cujac. Ex quatuor institutis & substitutis tres adierunt; tertius decessit; postea quartus partem suam repudiavit: pars quarti accrescet duobus primis tantum, non verò hæredi tertii; quia singuli videntur substituti in universam causam substitutionis, sine alterius concursu quem ejus qui directo ex testamento hæres extitit testatori, non etiam hæredis hæres, quia non est hæres ex testamento, nec ex judicio testatoris l. 8. §. 1. h. t. Nec est proximus hæres. L. 70. de verborum significatione. Hinc dicitur spes substitutionis non transmitti ad hæredem. L. 81. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. L. 9. de suis. Ratio, ut ait Cujacius, sumenda est ex veteri regulâ, quâ hæreditas vel hæreditatis portio non acquisita ex institutione vel ex substitutione ad hæredem non transfertur, ne scilicet plus juris transferatur in hæredem quàm defunctus habuerit. V. ad legem 81. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. l. Substitutus non transmittit in spem substitutionis in hæredem, si fortè substitutus decessat ante aperturam, id est, ante conditionem substitutionis. L. 81. de acquirendâ hæreditate.

Paulus respondit, si omnes instituti hæredes omnibus invicem substituti essent, ejus portionem qui, quibusdam defunctis postea portionem suam repudiavit, ad eum solum, qui eo tempore supervixit, ex substitutione pertinere. l. 45. §. 1.

Sed si plures sint ita substituti: Quisquis mihi ex superscriptis hæres erit, deinde quidam ex illis, postea quàm hæredes extiterunt patri, obierunt: soli superstites ex substitutione hæredes existent, pro ratâ partium ex quibus instituti sunt: nec quicquam valebit ex personâ defunctorum. l. 10.

## I X.

Si Titius cohæredi suo substitutus fuerit, deinde ei Sempronius; verius puto in utramque partem Sempronium substitutum esse m. l. 27.

m Substitutus substituto intelligitur substitutus instituto, scilicet in substitutione vulgari & in fideicommissariâ; secus in pupillari, ut quidam inferunt ex l. 47. h. t. quia ut ait Cujac. in vulgari & in fideicommissariâ substitutione, unica est tantum hæreditas: undè scindi non potest per hæredem legitimum, sed eam totam substitutus vindicare potest. At in pupillari substitutione duplex est testamentum & duæ sunt hæreditates; undè nil vetat unam ex testamento vindicari, alteram ab intestato deferri. V. contra Duperier, l. 2. q. 5. & q. 20.

## X.

Quidam testamento Proculum ex parte quartâ, & Quietum ex parte dimidiâ & quartâ hæredem instituit: deinde Quietum Florum, Proculo Sossiam hæredes substituit: deinde si neque Florus neque Sossia hæredes essent, tertio gradu ex parte dimidiâ & quartâ coloniam Lepitanorum, (&) ex quartâ complures hæredes substituit in plures quàm tres uncias Quietus hæreditatem adiit; Proculus & Sossia vivo testatore decesserunt n. Quaritur quadrans Proculo datus ad Quietum, an ad substitutos tertio gradu pertineat? Respondi, eam videri voluntatem patrisfamilie fuisse: ut tertio gradu scriptos hæredes ita demum substituerit, si tota hæreditas vacasset; idque apparere evidenter ex eo quòd plures quàm duodecim uncias inter eos distribuisset: & idcirco partem quartam hæreditatis de quâ quaritur ad Quietum pertinere. l. 30.

n	Proculus 3. Sossia Septiati & plures. Proculus & Sossia decesserunt	Quietus 9. uncias habet. Florus  Quietus adiit solus; & solus admittitur ad partem Proculi.
---	---	--

## X I.

Ex duobus impuberibus ei qui supremus moreretur, hæredem substituit: si simul morerentur, utrique hæredem esse respondit. Quia supremus o non is demum qui post aliquem, sed etiam post quem nemo sit intelligatur: sicut & è contrariò proximus p non solum is, qui ante aliquem, sed etiam is ante quem nemo sit, intelligitur l. 34. V. 1. de bon. poss. sec. tab. l. 11.

o V. l. 9. de rebus dubiis & infra. n. 16. p V. contra n. 24. ad Trebel. & M. Domat, des substitutions, tit. 3. l. 1. n. 18.

Substitutus ei. qui cohæredi substitutus est in utramque causam substituitur.

Substitutio in primo gradu uni institutorum, qui hæres non sit, deficientibus, præfertur cohæres substitutis altero gradu in universam hæreditatem.

Qui cohæredum supremo morienti substitutus est, si simul moriantur, utrique succedit.

Exempla is substitutio liberis mente captis.

Reciproca substitutio inter impuberes vulgarem continet & pupillarem: inter puberem & impuberem vulgarem tantum: nonne etiam pupillarem, nisi aliud voluisse patrem appareat?

Hæredes in substitutionem vocati pro partibus hæreditariis substituti sunt.

Substitutus impuberi: aut utramque, aut neutram habet hæreditatem.

Pluribus hæredibus invicem substitutis hi vocantur qui hæredes extiterunt



Potest quis in testamento plures gradus hæredum facere: puta, si ille hæres non erit, ille hæres esto, & deinceps plures. l. 36.

Et vel plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singulis singuli, vel invicem ipsi qui hæredes instituti sunt. l. 36.

## XIII.

Ea scriptura quam testamentum esse voluit (testator) codicillos non faciet, nisi hoc expressum est q. l. 41. §. 3. V. de jure codicill. l. 1.

q Quædam tamen expressa & enixa verba vim codicillorum inducunt, ut in l. 88. §. 17. de legatis. 2<sup>o</sup>. Quidam putant clausulam codicillarem inesse ipso jure in testamentis; sed contra ex hæc lege quidam distinguunt testamenta inter liberos, ubi ipso jure & tacite inesse creduntur.

## XIV.

In plerisque quaeritur, an ipse sibi substitui possit? Et respondetur, causâ institutionis mutatâ, substitui posse. l. ult. §. 1. Si sub conditione quis hæres scriptus sit, pure autem substitutus est, causa immutatur. D. §.

## XV.

Testamento jure facto, multis institutis hæredibus, & invicem substitutis, adeuntibus suam portionem etiam invitis, cohæredum repudiantium accrescit portio r. l. 6. C. de impub. & al. sub.

r V. l. 53. §. 1. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate.

## XVI.

Cùm quidam duobus impuberibus filiis suis hæredibus institutis adjecit: *Si uterque impubes decesserit, illum sibi hæredem esse.* Dabitur apud antiquos legum autores utrùm ne tunc voluerit substitutum admitti, cùm uterque ejus in primâ ætate decesserit; an alterutro decedente f, illicò substitutum in ejus partem succedere. Et placuit Sabino substitutionem tunc locum habere, cùm uterque decesserit. Cogitasse enim patrem, primo filio decedente, fratrem suum in ejus portionem succedere. Nos ejusdem Sabini veriore sententiam existimantes, non aliter substitutionem admittendam esse censemus, nisi uterque eorum in primâ ætate decesserit. l. 10. C. eod.

f V. l. 34. supra l. 9. de rebus dubiis, & l. 37. supra.

## XVII.

Ex contractu paterno actum est cum pupillâ tutore auctore, & condemnata est: postea tutores abstinerunt eam bonis paternis, & ita bona defuncti ad substitutum, vel cohæredes pervenerunt. Quaeritur an hi ex causâ judicati teneantur? Rescripsit, dandam in eos actionem t nisi culpâ tutorum pupilla condemnata est. l. 44. ff. de re judic. u.

t Ergo res adversus hæredem judicata, habetur pro judicatâ adversus substitutum: sicut & præscriptio quæ adversus hæredem currit substituto imputatur. l. 70. §. 2. ad Trebell.

u V. l. 22. de minoribus, ubi stant ea omnia quæ à minore interea gesta sunt.

## TITULUS VII.

## De conditionibus institutionum.

## I.

**S**UB impossibili conditione, vel alio mendo factam institutionem placet non vitari a. l. 1. l. 6. eod.

a §. 10. Instit. De hæredibus instituendis ait: Impossibilis conditio in institutionibus & legatis, & fideicommissis & litigantibus pro non scriptâ habetur. V. l. 37. de conditionibus & demonstrationibus, ubi conditio impossibilis non vitiat legatum: quoniam magis legatarium aliquod commodum testator in hoc legato quam hæredem habere voluit: ut ait Gotofr. In legato legatarius censetur magis dilectus quam hæres; & onus injunctum si deficit, cedit lucro ejus cui erat injunctum. *On presume que le testateur n'a pas voulu qu'on exécutât une condition impossible ou contraire aux loix; car s'il l'avoit voulu, le legs seroit nul.* V. Gotofr. ad l. 58. de conditione indebiti, ubi ait: Si conditio possibilis visa est testatori cùm tamen impossibilis esset, pro possibili habetur, & non vitiat dispositionem: secus si putaret eam impossibilem, tunc enim vitatur: unde quod non dicitur in l. 3. de conditionibus & demonstrationibus obtinuit conditiones impossibiles testamento adscriptas pro nullis habendas; restringi debet, nisi testator possibles putabat.

Substitutio vulgaris in plures gradus fieri potest & plures uni, unusve pluribus substitui.

Testamentum non valet jure codicillorum, nisi hoc expressum est.

Idem ipse sibi substitui potest, mutatâ institutionis causâ.

Inter invicem substitutos est jus accrescendi.

Substitutus duobus impuberibus, si uterque decesserit, tantum ultimo morienti succedit.

Pupilla absentâ reviviscit substitutio.

Conditio impossibilis, vel aliud mendum pro non adjectis habentur.

## I I.

Si ita hæres institutus sim, *si decem dederò*; & accipere nolit cui dare jussus sum, pro impletâ conditione habetur. l. 3. b.

b V. l. 14. de conditionibus & demonstrationibus.

Non videtur defectus conditione, si parere conditioni non possit. Implenda est enim voluntas, si potest. l. 8. §. 7. in fin.

## I I I.

Si hæredi plures conditiones conjunctim datæ sint, omnibus parendum est, quia unius loco habentur. Si disjunctim sint, cuilibet. l. 5.

## I V.

Quæ sub conditione *jurisjurandi* relinquuntur, à prætore reprobantur c. l. 8. d.

c Sic hæres jurabat: *Testor divinum nomen quod hanc hæreditatem ex animi mei sententiâ habeo. Cujas 5. obs. 1. V. l. 62. de acquirendâ vel amittendâ hæreditate, & l. 97. de conditionibus & demonstrationibus, quam Ricard non sic intelligit, des dispositions condition. c. 5, f. 2. n. 240. & suivantes. Il dit que le prêteur avoit fait un édit exprès pour remettre la condition du serment qui étoit frequente dans les legs; parce que, comme dit la loi 8. hic: Faciles sunt nonnulli ad jurandum contemptu religionis, alii per quàm timidi metu divini numinis, usque ad superstitionem: mais qu'il y avoit deux cas où le serment n'étoit pas permis. Le premier, in l. 97. de conditionibus & demonstrationibus, qui dit: Municipibus, si jurassent, legatum est. Hæc conditio non est impossibilis; per eos itaque jurabunt per quos res geruntur. Le second, in legato litigantis. l. 12. de manu missis testamento.*

d L. 20. de conditionibus & demonstrationibus.

## V.

Conditiones quæ contra bonos mores inferuntur, remittendæ sunt, veluti, *si ab hostibus patrem suum non redemerit, si parentibus suis patronove alimenta non præstiterit.* l. 9. V. l. 14. eod. l. 27. eod.

Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, & (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt, nec nos facere posse credendum est c. l. 15. in fin.

e Lex ista est Papiniani, & verè eo digna.

## V I.

Si ita scripserit (testator) *cujus nomen codicillis scripsero, ille mihi hæres esto*; dicendum erit institutionem valere nullo jure impediante f. l. 10.

f V. l. 2. §. ult. de jure codicillorum: nec videtur institutio facta in codicillis.

## V I I.

Nulla est conditio quæ in præteritum confertur, vel quæ in præsens. Veluti, *si rex Parthorum vivit: si navis in portu stat.* g l. 10. in fine.

g Quia statim effectum suum producit, nec suspendit.

## V I I I.

*Uter ex fratribus meis consobrinam nostram duxerit uxorem, ex dodrante; qui non duxerit, ex quadrante hæres esto.* Aut nubit alteri, aut non vult nubere. Consobrinam qui ex his duxit (uxorem), habebit dodrantem: erit alterius quadrans. Si neuter eam duxerit uxorem h, non quia ipsi ducere noluerunt, sed quia illa nubere noluerit, ambo in partes æquales admittuntur. Plerumque enim hæc conditio, *si uxorem duxerit, si dederit, si fecerit*, ita accipi oportet, quod per eum non stet, quominus ducat, det, aut faciat. l. 23.

h V. l. 31. de conditionibus & demonstrationibus.

*Qui ex fratribus meis Titiam consobrinam uxorem duxerit, ex besse hæres esto, qui non duxerit ex triente hæres esto.* Vivo testatore, consobrinâ defunctâ, ambo ad hæreditatem venientes, semisses habebunt: quia verum est eos hæredes institutos, sed emolumento portionum eventu nuptiarum discretos i. l. 24.

i L. 27. Quidam hæredem scripsit sub tali conditione, si reliquias ejus in mare abjiciat. Laudandus est magis quàm accusandus qui non fecit, sed memoriâ humanæ conditionis sepultura tradidit. Sed hoc prius inspiciendum est, ne homo qui talem

Pro impletâ habetur conditio, cùm per hæredem non stat.

Si conjunctæ sint conditiones, singulæ implendæ, si disjunctæ, una sufficit.

Remittitur conditio jurisjurandi.

Conditio contra bonos mores remittenda.

Ea non possumus, quæ honestè non possumus.

Hæres testamento institui potest is qui codicillis nominabitur.

Non est conditio, quæ vel in præteritum confertur, vel in præsens.

Fratres sub conditione in alterum collatâ inæqualiter instituti; et deficiente veniunt in viriles.



talem conditionem posuit compos mentis esset? Vide apud Horatium.

Anus improba Thebis  
Ex testamento sic est elata, Cadaver  
Unctum oleo largo nudis humeris tulit hæres.  
Scilicet elabi si posset mortua: Credo  
Quod nimium institerat viventi.

V. apud Petronium in fine. Omnes qui in testamento meo legata habent, hæc conditione percipient quæ dedi, si corpus meum conciderint & adstante populo comederint.

## TITULUS VIII.

## De jure deliberandi.

## I.

Tempus ad deliberandum iudex statuit, & producit.

**A**IT prætor. Si tempus ad deliberandum petit, dabo. Cum dicit tempus, nec adjicit diem, sine dubio ostendit esse in jus dicentis potestate, quem diem præstituat. l. 1. §. 1. & 2.

Illud sciendum est nonnunquam semel, nonnunquam sæpius diem ad deliberandum datum esse, dum prætori suaderetur tempus quod primum aditus præstituerat, non suffecisse. l. 3.

## II.

Interest hæredis & creditorum hæreditatis instrumenta inspiciere.

Aristo scribit, non solum creditoribus, sed & hæreditato prætorum subvenire debere: isque copiam instrumentorum inspiciendorum facere, ut perinde infraere se possint, expediet, necne, agnoscere hæreditatem. l. 5.

## III.

Cum deliberat hæres, vendi possunt peritura, ut debita solvantur, & fiant impendia.

Si major sit hæreditas, & deliberat hæres, & res sunt in hæreditate, quæ ex tractu temporis deteriores fiunt, adito prætore potest is, qui deliberat, sine præjudicio eas justis pretiis vendere: qui possit etiam ea quæ nimium sumptuosa sint, veluti jumenta, aut venalicia, item ea quæ morâ deteriora fiunt, vendere: quippe præterea curaturus sit, ut æs alienum quod sub pænâ, vel sub pretiosis pignoribus debeatur, solvatur. l. 5. §. 1.

Igitur si quidem in hæreditate sit vinum, oleum, frumentum, numerata pecunia, indè fieri debebunt impendia: si minùs, à debitoribus hæreditatis exigenda pecunia. Quod si nulli sunt debitores, aut judicem provocent, venire debent res supervacua. l. 6.

Ex aliis quoque justis causis prætor aditus deminutionem permittit: neque enim sine permisso ejus debet deminutio fieri. l. 7. in fin.

## IV.

Alitur filius ex hæreditate dum deliberat.

Filius dum deliberat alimenta habere debet ex hæreditate a. l. 9.

a L'usage des Requêtes du palais est de donner des provisions alimentaires aux enfans, quoiqu'ils ne soient héritiers que par bénéfice d'inventaire, sur les biens de la succession saisis réellement: Secus aux héritiers collatéraux quand ils ne sont héritiers que par bénéfice d'inventaire.

## V.

Secundo & ulteriori gradu vocati habent quisque tempus deliberandi.

Si plures gradus sint hæredum institutorum, per singulos observaturum se ait prætor, id quod præfiniendo tempore deliberationis edidit: videlicet ut à primo quoque ad sequentem translata hæreditate, quam primum inveniat successorem, qui possit defuncti creditoribus respondere b. L. 10. l. 27. de inofficioso testamento.

b J'ai entendu dire à M de Riparfonds, qu'on ne pouvoit faire créer un curateur à la succession vacante, qu'après que toute la ligne directe a renoncé: Secus quand le défunt n'a laissé que des collatéraux, parce qu'alors il suffit que le premier degré ait renoncé.

## VI.

Hæres juris non ignarus si decedat intra tempus deliberandi transmittit: non eo elapso.

Sancimus si quis vel ex testamento, vel ab intestato vocatus, deliberationem meruerit: vel si hoc quidem non fecerit, non tamen successionem renuntiaverit, ut ex hæc causâ deliberare videatur: sed nec aliquid gesserit quod aditionem, vel pro hærede gestionem inducat, prædictum arbitrium in successionem suam transmittat.... & si quidem ipse qui sciens hæreditatem vel ab intestato, vel

ex testamento sibi esse delatam, deliberatione minime petita, intra tempus decesserit, hoc jus ad suam successionem intra tempus extendat. Si enim ipso postquam ei cognitum sit hæredem eum vocatum fuisse, tempore translapso nihil fecerit, ex quo vel adeundam, vel renuntiandam hæreditatem manifestaverit; is cum successionem suâ ab hujusmodi beneficio excludatur. Sin autem instante tempore decesserit, reliquum tempus pro adeundâ hæreditate suis successoribus sine aliquâ dubietate relinquit. Quo completo, nec hæredibus ejus alius regressus in hæreditatem habendam servabitur. l. 19. C. eod.

V. 1. de acquir. vel omit. hæred. n. 28. ex l. un. §. 5. C. de cad. toll.

## VII.

Si dubius est [hæres sive ex testamento sive ab intestato] utrûmne admittenda sit, necne defuncti hæreditas; non putet sibi esse necessariam deliberationem, sed adeat hæreditatem, vel sese immisceat: omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur c. l. ult. §. 2. C. eod.

Beneficio inventarii hæres non tenetur ultra vires hæreditarias.

c Jure Romano beneficium inventarii prohiberi non potest à testatore: secus moribus nostris, quia apud nos hæres cum beneficio inventarii excluditur ab hærede, qui purè adit hæreditatem. V. Paris. 342. 343. Licet jure civili testator non possit instituere hæredem sub conditione si inventarium non fecerit, & conditio remittatur, tamen doctores aiunt duas esse hic cautelas. Primam, ut testator vocet hæredem inter cognatos eum qui purè adire voluerit. Secundam, ut aliquem purè instituat & eum restitutione oneret si purè non adierit. Langlois, ad 50 constit. Justin. decis. 27. q. 5. Idem decis. 31. c. 5. n. 2. ait fiscum illigari pœnis in statuto comprehensis contra non conficientes inventarium. Idque ex Nov. 2. §. ult. ubi nemo excipitur ab hæc solemnitate, & dicitur hoc obtinere in omni pœnâ sive privatâ, sive militari, sive sacerdotali, sive imperiali, sive alterius cujuscumque. Quid de la contrainte par corps contre l'héritier bénéficiaire pour la restitution des effets contenus dans l'inventaire? Il est vrai qu'il est dépositaire de justice; mais c'est de son propre bien, puisqu'il est héritier, seigneur & maître. Le plus commun usage du Palais est qu'en collatérale l'héritier le plus éloigné qui accepte purement & simplement, exclut le plus proche, qui n'accepte que par bénéfice d'inventaire. Quid l'héritier bénéficiaire peut-il se payer lui-même au préjudice des autres créanciers? Quid si les créanciers n'ont pas formé l'opposition au scellé? Si lui-même n'a pas fait ordonner avec un curateur, que les deniers lui appartiennent? Quand l'héritier bénéficiaire est débiteur du défunt, il y a confusion, parce que la loi ne l'empêche pas. Quid l'héritier bénéficiaire est-il obligé de comprendre dans l'inventaire: ce qu'il doit au défunt? Est-il obligé de payer de ses propres biens ce qu'il devoit au défunt?

Et si præfatam observationem inventarii faciendi (hæredes) solidaverint; hæreditatem sine periculo habeant, & legis falcidiæ adversus legatarios utantur beneficio: ut in tantum hæreditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant. d. l. §. 4. Et nihil ex suâ substantiâ penitus hæredes amittant, ne dum lucrum facere sperant, in damnum incidant. D. §. 4.

(Hoc inventarium) Modis omnibus impleatur, sub præsentia tabulariorum, cæterorumque qui ad hujusmodi confectioem necessarii sunt. Subscriptionem tamen supponere hæredem necesse est, significantem & quantitatem rerum, quod nullâ malignitate circa eas, ab eo factâ, vel faciendâ, res apud eum remaneant. D. l. §. 2.

Forma inventarii.

## VIII.

In computatione autem patrimonii damus ei (licentiam) excipere & retinere quidquid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel in inventarii confectioem, vel in alias necessarias causas hæreditatis approbaverit sese persolvisse d. L. ult. §. 9. C. eod. V. l. l. 17. de reb. aut jud. poss.

Impensæ funeris inventarii, & similes ab hærede retinentur.

d Idque sans prescription. Duperier. l. 1. q.

## IX.

Si verò & ipse aliquas contra defunctum habebat actiones, non hæ confundantur: sed similem (cum) aliis creditoribus per omnia habeat fortunam: temporum tamen prærogativâ inter creditores servandâ. D. l. ult. §. 9. in fin. C. eod.

Hæres & ipse creditor non confundit actiones.

## X.

Licentia danda creditoribus, seu legatariis, vel fideicommissariis, si majorem putaverint esse substan-

Si de fid. inventarii dubitetur, admittit-



tuuntur proba-  
tiones de  
omissis.

tiam à defuncto derelictam, quam hæres in inventario scripsit, quibus voluerint legitimis modis, quod superfluum est approbare. D. l. ult. §. 10. Ut undique veritate exquisitâ, neque lucrum, neque damnum aliquod hæres ex hujusmodi sentiat hæreditate. D. §.

## X I.

Creditoribus  
& legatariis  
solidum præst-  
at hæres qui  
non confecerit  
inventarium.

Si quis autem temerario proposito deliberationem quidem petierit, inventarium autem minimè conscripserit, & vel adierit hæreditatem, vel minimè repudiaverit, non solum creditoribus in solidum teneatur, sed etiam legis falcidiae beneficio minimè utatur. D. l. ult. §. 14. C. eod.

## LIBER XXIX.

## TITULUS I.

## De testamento militis.

## I.

Exemplum  
clausulæ codi-  
cillaris.

PLERIQUE solent, cum testamenta faciunt per scripturam, adjicere velle hoc etiam vice codicillorum valere a. l. 3. V. 1. de jure codic. l. 2.

a Si miles testetur tanquam paganus testamentum ejus potest valere jure militari. Dicta lege 3. in principio.

## I I.

Non temerè  
omnis volun-  
tas militis pro  
testamento ha-  
benda, sed ea  
quæ legitimis  
probationibus  
ostendatur.

Id privilegium quod militantibus datum est b, ut quoquo modo facta ab his testamenta rata sunt, sic intelligi debet, ut utique prius constare debeat testamentum esse. l. 24.

b V. Louet. l. T. c. 8. Domat. des testamens.

Cæterum si (ut plerumque sermonibus fieri solet) dixi alicui, *Ego te heredem facio*, aut *tibi 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, & per hoc judicia vera subvertuntur. D. l. 24.

Lucius Titius miles notario (suo) testamentum scribendum notis dictavit c, & antequam litteris prescriberetur, vitâ defunctus est: Quæro an hæc dictatio valere possit? Respondi militibus quoquo modo volunt & quoquo modo possunt, testamentum facere concessum esse: ita tamen, ut hoc ita subsécutum esse legitimis probationibus ostendatur. l. 40.

c L. 6. §. 2. de bonorum possessione ait: Notis scriptæ tabulæ non continentur edicto, quia notas, litteras non esse Pedius scribit. L. 33. §. 1. ex quibus causis majores, ait eos qui notis scribunt acta præsidam reipublicæ non abesse certum est. (Accursius legit affirmativè). V. Cujac. 3. obs. 3. 4. obs. 31. 12. obs. ult. & ad Nov. 107. c. 1. Quidam notas esse signa tantum ut in Nov. 107. Quidam dicunt esse singulas. V. indicem notarum in fine. C. Theodos. ubi appositiones significant apud præfectum prætorio, &c. Gotofr. ad l. 33. §. 1. Ex quibus causis majores, refert. hos versus Manilii.

Atque hic scriptor. erit Fœlix cui littera verbum est,  
Quique notis linguam superet, cursumque loquentis  
Excipiat.

Martialis ait:

Nondum lingua suum dextra peregit opus.

## I I I.

Turpis mu-  
lier ex testa-  
mento militis  
non capit.

Mulier in quam turpis suspicio d cadere potest, nec ex testamento militis aliquid capere potest, ut divus Hadrianus rescripsit. l. 41. §. 1.

d Ne blanditiis meretricum militis ab officio avertantur. Quod ad clericos extensum est; & ad eos extendi debet.

## I V.

Paganus in  
hostico jure  
militis testa-  
tur.

Rescripta principum ostendunt, omnes omninò qui ejus sunt gradus, ut jure militari testari non possint, si in hostico deprehendantur e & illic decedant, quo-

e Ista lex ult. privilegium militum omnibus communicando videtur illud evertere, nisi dicas illud esse militum privilegium, ut quocumque loco possint jure militari testamentum cedere contra

## TESTAMENTO MILITIS.

modo velint, & quomodo possint testari. Sive præses sit provinciæ, sive quis alius qui jure militari testari non potest. l. ult. f.

numerum sequentem. f L. unic. de bonorum possessione ex testamento militis.

## V.

Ne quidam putarent in omni tempore licere militibus testamenta, quoquo modo voluerint, componere; sancimus his solis qui in expeditionibus occupati sunt, memoratum indulgeri, circa ultimas voluntates conficiendas, beneficium. l. 17. C. eod.

## V I.

Licet antiquis legibus permittebatur pupillis, si tributatum numerorum merebantur, ultimum elogium conficere posse: attamen indignum nostris temporibus esse videtur, eum qui stabilem mentem nondum adeptus est, propter privilegia militum sapientium jura pertractare g: & in tam tenerâ ætate ex tali licentiâ parentibus fortè suis, vel aliis propinquis nocere, propriam substantiam extraneis relinquendo. l. ult. C. eod. l. 4. C. eod. l. 3. ff. de manum. test.

g Testamentum est voluntas sapientis.

Jure militis  
is solus testa-  
tur qui in ex-  
peditione oc-  
cupatus est.

Miles ante  
ætatem inuti-  
liter testatur.

## TITULUS II.

## De acquirendâ vel omittendâ hæreditate.

## I.

QUI totam hæreditatem acquirere potest, is pro parte eam scindendo adire non potest. Sed & si quis ex pluribus partibus in ejusdem hæreditate institutus sit, non potest quasdam partes repudiare a, quasdam agnoscere. L. 1. & 2. Vel omnia admittantur, vel omnia repudientur. L. 20. C. de jure delib.

a Idem de pluribus legatis quorum alterum onus habet. L. 4. §. 6. de legatis 2°. L. 10. §. 1. de vulgari & pupillari substitutione.

Si ex asse hæres destinaverit partem habere hæreditatis, videtur in assem pro hærede gessisse. l. 10.

## I I.

Quamdiu prior hæres institutus hæreditatem adire potest, substitutus non potest. L. 3. l. 69.

## I I I.

Nolle adire hæreditatem non videtur, qui non potest adire. l. 4.

## I V.

Mutum necnon surdum, etiam ita natos pro hærede gerere, & obligari hæreditati posse, constat. l. 5.

Eum cui lege bonis interciditur, hæredem institutum posse adire hæreditatem constat b. D. l. §. 1.

b Secus eum cui aqua & igni interdictum est. V. de hæredibus instituendis, in n. 16. Quid si hæreditas sit damnosa?

## V.

In omni successione, qui ei hæres exitit qui Titio hæres fuit, Titio quoque hæres videtur esse. Nec potest Titii omittit hæreditatem. L. 7. §. 2. Hæres hæredis testatoris est hæres. L. ult. C. de hæred. inst. L. 194. ff. de reg. jur.

Hæres vel in  
totum vel ex  
certis parti-  
bus, non potest  
à quibusdam  
abstinere.

Substitutus  
non admitti-  
tur, cum hæ-  
res adire po-  
test.

Nolle non  
videtur qui  
non potest.

Mutum, sur-  
dus, bonis in-  
terdictus adire  
possunt hære-  
ditatem.

Hæres Titii  
hæres, Titii  
hæres est.

## V I.

Hæreditas quin obliget nos æri alieno, etiam si non sit solvendo plusquam manifestum est. l. 8.

## V I I.

Is qui hæres institutus est, vel is cui legitima hæreditas delata est, repudiatione hæreditatem amittit. L. 13.

Recusari hæreditas non tantum verbis sed etiam re potest, & alio quovis indicio voluntatis. L. 95.

## V I I I.

Hæres institutus, idemque legitimus, si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non amittit hæreditatem c. L. 17. §. 1. V. 1. tit. Si quis omn. caus. test.

c Repudiato novo jure quod ante defertur, supererit vetus. L. 91. de regulis juris.

Hæreditatem  
legitimam non  
amittit qui tes-  
tamentariam  
repudiat.

## I X.

Is potest repudiare qui & acquirere potest. l. 18.

## X.

Repudiare  
potest qui ac-  
quirere.



## X.

Qui hæreditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet, certus esse debet defunctum esse testatorem. l. 19.

Neminem pro hærede gerere posse, vivo eo cujus in bonis gerendum sit, Labeo ait. l. 27.

## XI.

Pro hærede gerere videtur is, qui aliquid facit quasi hæres. Et generaliter Julianus scribit, eum demum pro hærede gerere, qui aliquid quasi hæres gerit: pro hærede autem gerere, non esse facti quàm animi: nam hoc animo esse debet, ut velit esse hæres. Cæterum si quid pietatis (causâ fecit) si quid custodiæ causâ fecit, si quid quasi non hæres egit, sed quasi alio jure dominus, apparet non videri pro hærede gessisse l. 20.

Gerit pro hærede qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hæreditarium. l. 88.

## XII.

Et ideo solent testari liberi, qui necessarii existunt, non animo hæredis se gerere, quæ gerunt; sed aut pietatis aut custodiæ causâ, aut pro suo: ut putà patrem sepelevit vel iusta ei fecit: si animo hæredis, pro hærede gessit. Enim verò si pietatis causâ hoc fecit, non videtur pro hærede gessisse. l. 20. §. 1. Aut si non ut hæres, sed ut custodiat, aut putavit sua, aut, dum deliberat, quid fecit, consulens ut salvæ sint res hæreditariæ, si fortè ei non placuerit pro hærede gerere, apparet non videri pro hærede gessisse. d. §. 1.

Non hoc, an tenuerit quis res hæreditarias, necne, (sine voluntate acquirendæ sibi hæreditatis) quærendum est; sed an admiserit hæreditatem, vel bonorum possessionem. l. 4. C. unde legit. & unde cogn.

## XIII.

Tunc pro hærede geri dicendum esse ait (Papinianus) quoties accipit quod citrà nomen & jus hæredis accipere non poterat. l. 20. §. 4.

Cùm debitum paternum te exsolvisse alleges pro portione hæreditariâ d, agnovisse te hæreditatem defuncti non ambigitur. l. 2. C. de ju. delib.

d In hac lege secundâ virgula reponenda est post verbum hæreditaria, ut is demum videatur agnovisse hæreditatem, qui pro parte hæreditariâ solvit, non verò qui generaliter solvit nam pietatis est parentem licet defunctum exonerare. V. l. 8. §. 1. C. de inofficioso testamento, quæ est ejusdem imperatoris & ad eundem virum scripta.

## XIV.

Ut quis pro hærede gerendo obstringat se hæreditati, scire debet quâ ex causâ hæreditas ad eum pertineat. Veluti adgnatus proximus iusto testamento scriptus hæres, antequàm tabulæ proferantur, cùm existimaret intestato patremfamilias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, hæres tamen non erit. Et idem juris erit, si non iusto testamento hæres scriptus, prolatis tabulis, cùm putaret justum esse, quamvis omnia pro domino administraverit, hæreditatem tamen non acquirat. l. 22.

## XV.

In repudiandâ hæreditate, vel legato, certus esse debet de suo jure, is qui repudiat. l. 23.

## XVI.

Fuit quæstionis, an pro hærede gerere videatur, qui pretium hæreditatis omittendæ causâ capit: obtinuit hunc pro hærede non gerere qui idè accepit ne hæres sit: in edictum tamen prætoris incidere e. l. 24. v. 1. Si quis om. caus. test. l. 2.

e Tenetur ergò legatariis, non verò creditoribus. Ratio quia creditores nil amittunt, licet deferatur testamentum: legatarii autem defraudantur; sed excusso prius eo qui hæreditatem adquisivit. l. 2. §. 1. Si quis omiffa.

## XVII.

Hæres in omne jus mortui, non tantùm singularum rerum, dominium succedit: cùm & ea quæ in nominibus sint, ad hæredem transeant. l. 37.

## XVIII.

Quamdiù potest ex testamento adiri hæreditas, ab intestato non defertur. l. 39.

T O M. II.

In plurium hæredum gradibus hoc servandum est, ut si testamentum proferatur, prius à scriptis incipiat: deinde transitus fiat ad eos ad quos legitima hæreditas pertinet. f. l. 70.

f. l. 42. §. 1. ait: 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 hæreditati patris scripsit. Undè Baldus ait: Filius qui rem cœptam à patre perficit, videtur se immiscere: secus si inchoat novum factum ut proprium.

## XIX.

Cum quæstus & compendii societas initur, quidquid ex operis suis socius adquisierit g, in medium conferet; sibi autem quisque hæreditatem acquirit. l. 45. §. 2.

g V. l. 7, 8, 9. Pro socio.

## XX.

Qui semel aliquâ ex parte hæres extiterit, deficientium partes etiam invitus h excipit, id est, tacitè ei deficientium partes etiam invito adcrefcunt. l. 35. §. 1.

Si quis hæres institutus ex parte, mox Titio substitutus, antequàm ex causâ substitutionis ei deferatur hæreditas, pro hærede gesserit, erit hæres ex causâ quoque substitutionis: quoniam invito quoque ei adcrefcit portio. l. 35. eod.

h V. supra de vulgari & pupillari substitutione. n. 15. l. 6. C. de impuberum & aliis substitutionibus.

## XXI.

Hæres quandoque adeundo hæreditatem, jam tunc à morte successisse defuncto intelligitur. l. 54. V. 1. de reg. jur. l. 138. & l. 193.

## XXII.

Minoribus viginti quinque annis, si temerè damnosam hæreditatem parentis appetierint, ex generali edicto quod est de minoribus viginti quinque annis, succurrit (proconsul) cùm, & si extranei damnosam hæreditatem adierint, ex eâ parte edicti in integrum eos restituit. l. 57. §. 1.

## XXIII.

Si minor annis, posteaquàm ex parte hæres extitit, in integrum restitutus est, D. Severus constituit, ut ejus partis onus cohæres suscipere non cogatur, sed bonorum possessio creditoribus detur. l. 61. V. l. 81.

i Quia licet restitutus sit in integrum, tamen non desinit esse hæres, beneficium enim prætoris non potest frangere jus civile. Secus si is qui adiit hæreditatem esset duntaxat impubes, quia non eget beneficio restitutionis adversus aditionem, sed licet ipse sese abstinere, & esse hæres. l. 7. §. 10. de minoribus. Hoc casu si duo sint hæres instituti, & alter utpotè minor restitutus sit, si major nolit partem minoris suscipere, devolvetur ad hæredem legitimum, & ira testator erit partim testatus, partim intestatus. Lex 59. ait: Qui patri hæres extitit, si idem filio impuberi substitutus est, non potest hæreditatem prætermittere. Quod sic recipiendum est, etiam si vivo pupillo mortuus erit, deinde pupillus impubes decesserit: nam his qui hæres extiterit, pupillo quoque hæres necessarius erit. Nam si ipsum invitum obligat, conjungi eam paternæ hæreditati & adcrefcendi jure acquiritur cuiusque patris hæredi, existimandum est. l. 10. §. 2. de vulgari & pupillari substitutione. Baldus ait. Qualis adquisitio & transmissio necessaria est, hæreditas non adita transmittitur ad hæredes; secus si sit voluntaria. V. ad l. 81.

## XXIV.

Si quis suus se dicit retinere hæreditatem nolle, aliquid autem ex hæreditate amoverit l, abstinendi beneficium non habebit. l. 71. §. 4.

l Hæres autem qui aliquid furatus est in substractis partem non habet. l. 48. Ad senatusconsultum Trebellianum.

## XXV.

Hæc verba edicti ad eum pertinent, qui antè quid amovit, deinde se abstinere: cæterum si antè se abstinuit, deinde tunc amovit, hoc videamus an edicto locus sit m? Magisque est ut putem, istic Sabini sententiam admittendam, scilicet, ut furti potius actione creditoribus teneatur. Etenim qui semel se abstinuit, quemadmodum ex post delicto obligatur. l. 71. §. ult.

m J'ai vu une veuve majeure qui après avoir renoncé à la communauté, avoit agi & contracté comme commune. Ses enfans voulurent lui faire perdre ses reprises en la rendant commune.

cessione ab in-  
testato.

In societate  
quæstus non  
venit hæredi-  
tas.

Deficientium  
partes cohære-  
ci accrescunt,  
etiam invito.

Qui ex parte  
hæres, ex  
parte substi-  
tutus, adiit  
ut hæres, in-  
vitus e substi-  
tutione succe-  
dit.

Hæreditatis  
adiitio ad mor-  
tem defuncti  
retrotrahitur.

Minor resti-  
tuitur si dam-  
nosam adierit  
hæreditatem.

Minoris resti-  
tuti cohæres,  
ejus partis  
onera non sus-  
tinebit.

Qui amovit  
non potest abs-  
tinere.

Qui post-  
quam se absti-  
nuit amovet,  
furti tenetur,  
sed non fit hæ-  
res.

Adire non  
potest qui cer-  
tus non est de  
morte testato-  
ris.

Pro hærede  
gerit qui ani-  
mo hæredis  
gerit.

Quod pieta-  
tis vel custo-  
diæ causâ ge-  
ritur, potest  
non animo hæ-  
redis geri.

Aliud tenere  
res hæredita-  
rias, aliud  
pro hærede ge-  
rere.

Quid id ac-  
cipit quod  
non nisi hæres  
accipere pos-  
test, hæres fit.  
Debitum sol-  
vens pro hæ-  
rede gerit.

Hæres legiti-  
mus qui testa-  
mentum igno-  
rans quo insti-  
tutus est, ge-  
rit, non fit  
hæres ex testa-  
mento: nec  
scriptus, qui  
vitium testa-  
menti igno-  
rans gerit.

Non repu-  
diat qui de  
jure suo certus  
non est.

Qui pretium  
accipit ne sit  
hæres, non fit  
hæres, sed  
tenetur ut hæ-  
res.

Hæres est  
successor in  
universum jus  
defuncti.

Pro causa  
testamenti suc-



Qui communibus, quæ cum defuncto habuit pro parte utitur, non fit hæres.

Duo fratres fuerant, bona communia habuerant: eorum alter intestato mortuus, suum hæredem non reliquerat: frater qui supererat volebat ei hæres esse: consulebat, num ob eam rem, quod communibus n, cum sciret eum mortuum esse, usus esset, hæreditari se alligasset? Respondit, nisi eo consilio usus esset quod vellet se hæredem esse, non astringi. Itaque cavere debet, ne quâ in re plus suâ parte dominationem interponeret. l. 78.

n Jure potius suo usus esse rebus omnibus præsumitur. l. 51. pro socio. l. 1. de actione rerum amotarum.

## XXVII.

Substitutus cui non est jus quæsitum, non transmittit substitutionem ad suum hæredem.

Toties videtur hæres institutus etiam in causâ substitutionis adisse o, quoties acquirere sibi possit: nam si mortuus esset, ad hæredem non transferret substitutionem p. l. 81. V. f. de jure delib. n. 6. q.

o Duo sunt instituti & invicem substituti vulgariter. Primus adit & moritur. Secundus postea repudiat. Pars secundi non transfertur ad hæredem primi. Ergo testator erit partim testatus. Verum nonne repudiatio unius ex institutis retrahitur ad tempus mortis testatoris, ut patet ex l. 9. de suis, & l. 59. h. Nora. Jus accrescendi transmittitur in l. 9. de suis, in principio. Contra jus substitutionis non transmittitur in eadem lege in fine. Vide quæ dixi ad hæc legem 9. Contra spes substitutionis pupillaris transmittitur tanquam jus accrescendi in l. 59. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. Contra l. 8. §. 1. de vulgari & pupillari substitutione & l. 70. de verborum significatione. Dic hoc casu locum esse juri accrescendi, licet locus non sit substitutioni. Vide l. 9. de suis. Unde hæres primi non onerabitur legatis secundi. p. Ista lex potest explicari per l. 8. §. 1. de vulgari & pupillari substitutione. & l. 70. de verborum significatione. Dicitur autem in l. 8. §. 1. Hæc verba: *Quisquis mihi hæres erit, idem impuberi filio hæres esto*, hunc habent sensum, ut non omnis qui patri hæres extitit, sed is qui ex testamento hæres extitit substitutus videatur: & ideo neque pater qui per filium, neque dominus qui per servum extitit ad substitutionem admittetur, neque hæredis hæres, quia non ex judicio veniunt. Vide l. 10. l. 23. l. 45. in fine. l. 47. de vulgari & pupillari substitutione. Unde spes substitutionis non transmittitur: contra spes juris accrescendi ad hæredem transmittitur. l. 59. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. l. 9. de suis & legitimis hæredibus. Scilicet in substitutione pupillari, quia obligat invitum eum qui conjunctus erat. *Pour la transmission en termes de Droit il faut distinguer. Dans la succession ab intestat, les seuls enfans qui étoient sui transmettoient la succession de leur pere sans avoir connu ni exercé leur droit. Les enfans émancipés ni les collatéraux ne transmettoient point.* l. 4. C. Qui admitti ad bonorum possessionem possunt. l. 2. C. Ad orphanitiam: & l'on ne trouve aucun changement de droit à cet égard. Dans la succession testamentaire, il n'y avoit autrefois aucune transmission. Hæreditatem, nisi fuerit adita transmitti nec veteres concedebant, nec nos patimur. l. un. §. 5. C. de caducis. *Les empereurs Théodose & Valentinien, dans la l. 1. C. de his qui antè apertas tabulas, donnerent aux descendans seuls le droit de transmettre à leurs descendans seuls la succession testamentaire. Cujas dit que cette loi n'a jamais reçu d'extension en droit; ainsi nulle transmission en Droit, ni pour les collatéraux ni pour les étrangers institués. En pays de Droit écrit de France, on prétend que la transmission a lieu tant dans l'une que dans l'autre succession, parce que la règle le mort saisit le vif, s'est rendue générale. Bordeaux art. 74. Mais les dispositions conditionnelles, soit institution, substitution, legs, fidéicommiss, ne se transmettent pas, si ceux qui sont appelés ne survivent à la condition.* l. 5. & §. 1. Quando dies legatorum. l. 1. §. 1. in fine. C. de caducis. l. 41. & §. 59. de conditionibus & demonstrationibus. l. 11. §. 6. de legatis 3°. l. 81. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate. q. V. ad l. 23. de vulgari & pupillari substitutione. supra n. 8. quæ dixi.

## XXVIII.

Hæreditas non adita non acquiritur, nec transmittitur.

In novissimo autem articulo, ubi propriè caduca fiebant, secundum quod prædiximus, etiam clausis tabulis tam existere hæredes, quam posse adire, sive ex parte sint, sive ex assè instituti, censemus, & dies legatorum & fideicommissorum, secundum quod prædiximus, à morte defuncti cedere. Hæreditatem etenim, nisi fuerit adita, transmitti, nec veteres concedebant, nec nos patimur: exceptis videlicet liberorum personis, de quibus Theodosiana lex super hujusmodi casibus introducta loquitur: his nihilominus, quæ super his qui deliberantes ab hac luce migrant, à nobis constituta sunt, in suo robore mansuris. l. un. §. 5. C. de cad. toll. l. 7. C. de jure delib. V. f. de jure delib. n. 6. ex l. 29. C. de jure delib.

Liberi qui

Per hanc jubemus sanctionem in posterum (valituram) filios seu filias, nepotes, aut neptes, prone-

potes aut proneptes, à patre vel matre, avo vel aviâ, proavo vel proaviâ scriptos hæredes, licet non sint invicem substituti, seu cum extraneis, seu soli sint instituti, & antè apertas tabulas defuncti (sive se noverint scriptos hæredes, sive ignoraverint) in liberos suos cuiuscumque sint sexûs vel gradûs, derelictam sibi hæreditariam portionem posse transmittere: memoratasque personas (si tamen hæreditatem non recusant) nullâ hujusmodi præscriptione sibi obstante, eam tanquam debitam vindicare. Quod scilicet etiam super legatis seu fideicommissis à patre vel à matre, avo vel aviâ, proavo vel proaviâ derelictis, locum habet. Si quidem perindignum est fortuitas ob causas, vel casus humanos, nepotes aut neptes, proneptes aut proneptes, avitâ vel proavitâ successione fraudari; aliosque adversus avitum vel proavitum desiderium vel institutum, insperato legati commodo vel hæreditatis gaudere. Habeant verò solatium tristitiæ suæ, quibus est meritò consulendum. l. un. C. de his qui ante apert. tab. V. tit. quand. dies leg. ced.

## XXIX.

Si totam, an partem, ex quâ quis hæres institutus est, tacitè rogatus sit restituere, apparet nihil ei debere accrescere: quia rem non videtur habere. l. 83.

## XXX.

Si metûs causâ adeat aliquis hæreditatem, fiet, ut quia invitus hæres existat, detur abstinendi facultas r. l. 85.

r La loi 21. §. 5. Quod metus causâ, dit: Si metu coactus adii hæreditatem, puto me hæredem effici, quia quamvis, si liberum esset, noluissem, tamen coactus volui; sed per prætorem restituendus sum.

## XXXI.

Pannonius Avitus, cum in Ciciliâ procuraret, hæres institutus, antè vitâ decesserat quam hæredem se institutum cognosceret: quia bonorum possessionem, quam procurator ejus petierat, hæredes Aviti ratam habere non potuerunt, ex personâ defuncti restitutionem in integrum implorabant; quæ stricto jure non competit, quia intrâ diem aditionis Avitus obisset. Divum tamen Pium contra restituisse Mæcianus libro quæstionum refert in eo, qui legationis causâ Romæ erat; & filium, qui matris delatam possessionem absens amiserat, sine respectu ejus distinctionis restitutionem (locum) habere: quod & hic humanitatis gratiâ obtinendum est. l. 86. V. f. n. 26.

## XXXII.

Eum bonis patris se miscere convenit, qui remoto familiæ vinculo, pro hærede gerere videretur f: & idè filius qui, tanquam ex bonis matris cujus hæreditatem suscepit, agrum ad hæreditatem patris pertinentem t, ut maternum ignorans possedit, abstinendi consilium, quod in bonis patris tenuit, amisisse non videtur. l. 87.

f Actus qui in extraneo inducit hæreditatis aditionem, in hærede immixtionem. Bald. t Ratio quia aditio hæreditatis est animi. Qui errat autem non videtur consentire. Errantis non est voluntas nec consensus. Vide l. 88. ubi dicitur è contrariò,

## XXXIII.

Sicut major viginti quinque annis, antequam adeat, deletam repudians successionem, post quærere non potest, ita quæsitam renuntiando nihil agit, sed jus quod habuit retinet u. l. 4. C. de rep. vel abst. hæ.

u L. 90. §. 1. ait: Si jussu avi nepos patris, qui de castrensi peculio testamentum fecit, hæreditatem adisset, adquisisse ei ea de quibus pater testari potest, quia castrensia esse mutatione personæ deserint.

Si major viginti quinque annis hæreditatem fratris tui repudiasti, nulla tibi facultas ejus adeundæ relinquatur. l. 7. C. de dolo.

## XXXIV.

Quamvis hæres institutus hæreditatem vendiderit, tamen legata & fideicommissa ab eo peti possunt, & quod eo nomine datum fuerit, venditor ab emptore, vel fidei-jussoribus ejus petere poterit x. l. 2. C. de leg.

x V. de pactis n. 34. & l. 2. C. de pactis,

ante apertas tabulas decedunt jus suum transmittunt.

Non persona sed rei coheret jus accrescendi.

Non videtur hæreditas.

Absentis reipublicæ causâ qui ignota institutione decesserat, hæredibus indulgetur jus adeundæ.

Qui fundum hæreditarium alio titulo quam hæredis errans possidet non fit hæres.

Major quæ vel adit, vel repudiavit, non restituitur.

Pro hærede habetur qui vendidit hæreditatem.



Qui alienam rem, ut hereditariam attingit, animo agnovit successio-nem.

hereditatem ex testamento tenetur

Gerit pro herede, qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hereditarium; unde & si domum pignori datam, sicut hereditariam retinuit, cujus possessio qualis qualis fuit in hereditate, pro herede gerere videtur: idemque est, & si alienam rem ut hereditariam possedisset y. l. 88. V. l. 87.

Qui errat in rebus hereditariis, tamen eas tractando fit heres, modo animum adeunda hereditatis habeat, quia licet nihil attingeret fieret heres solo animo. L. 89. ait: Si pupillus se hereditate abstineat, succurrendum est & fidejussoribus ab eo datis, si ex hereditario contractu convenirentur. L. 87. §. 1. ait: Pupillis, quos placuit oneribus hereditariis esse liberandos, confusas actiones restitui oportet. (Restitutio in integrum actiones confusas restituit. Gotofr.).

TITULUS III.

Testamenta quemadmodum aperiuntur, inspiciantur, & describantur\*.

\* S'il y a quelques témoins morts ou absens, la vérification de leurs seings se fait par les autres: s'il y en a de malades, on envoie chez eux pour la vérification. S'ils sont tous morts, aussi bien que le Notaire, on prend des gens de probité qui connoissent le seing des témoins. l. 6. l. 7. in fine.

I.

Tabularum testamenti instrumentum non est unius hominis, hoc est heredis, sed universorum quibus quid illic adscriptum est: quin potius publicum est instrumentum. l. 2.

II.

Cum ab initio aperienda sint tabulae praetoris id officium est, ut cogat signatores convenire, & sigilla sua recognoscere, vel negare se signasse. Publicè enim expedit, suprema hominum judicia exitum habere. Sed si major pars signatorum fuerit inventa, poterit ipsis intervenientibus resignari testamentum, & recitari. l. 4. §. 6. a.

a La Loi 7 dit: Sed si quis ex signatoribus aberit, mitti debent tabulae testamenti, ubi ipse sit, ut cognoscat: nam revocari eum agnoscendi causa onerosum est; quippe saepe cum magna captione à rebus nostris revocatur, & iniquum sit damnosum cuique esse officium suum. Quod si fortè omnibus absentibus causa aliqua aperire tabulas urgeat, debet iudex curare, ut intervenientibus optimae opinionis viris, aperiuntur, &c. Quid si les témoins sont morts? On dit qu'à Toulouse il suffit, dans les testaments purement nuncupatifs, qu'il en reste deux. Il n'est pas permis au particulier de se plaindre de la loi, ni de porter la prévoyance plus loin qu'elle.

TITULUS IV.

Si quis, omissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo possideat hereditatem\*.

\* Ce titre ne regarde que la renonciation frauduleuse ou collusion de l'héritier institué, qui est en-même tems héritier ab intestat, ou qui collude avec l'héritier; mais il n'y a point de loi pour celui qui renonce sans fraude & sans collusion. V. l. 1. §. 7. Néanmoins il faut y étendre la disposition du titre par plusieurs raisons. La première est l'introduction du bénéfice d'inventaire, qui met l'héritier institué à couvert, & qui n'avoit pas lieu au tems du Digeste. La seconde se tire de l'exemple du sénatusconsulte Trebellien, ubi cogitur institutus adire & restituere hereditatem fideicommissario. Quod autem fit in favorem fideicommissarii universalis, fieri debet in favorem legatariorum. V. l. 12. & 13. de leg. 3°. Quidam putant clausulam codicillarem ipso jure locum habere, licet expressa non sit. 4°. Propter Nov. 1. quae deficiente herede assignat hereditatem legatariis. Nec obstat timor heredis in l. 87. de legatis 1°. propter beneficium inventarii. Obstat. Nov. 115. ubi, rescisso testamento per inofficiosi quærelam, sustinentur legata, quæ exceptio confirmat regulam. Vide infra l. 17. Ce titre ne regarde que les légataires, & non les créanciers, parce qu'ils n'y ont point d'intérêt; ainsi chez nous ce titre n'a point d'application, parce que nous n'avons point d'institution d'héritier par testament, & la renonciation du légataire universel ne nuit point aux legs particuliers.

I.

Praetor voluntates defunctorum tuetur, & eorum callidati occurrit, qui omissa causa testamenti, ab intestato hereditatem partemve ejus possident, ad hoc

TOME II.

ut eos circumveniant, quibus quid ex iudicio defuncti deberi potuit, si non ab intestato possideretur hereditas: & in eos actionem pollicetur. l. 1.

Toties igitur edictum praetoris locum habebit, quoties aut quasi heres legitimus possidet, aut quia bonorum possessionem accipit ab intestato, aut si fortè quasi praedo possideat hereditatem, fingens sibi aliquem titulum ab intestato possessionis: quocumque enim modo hereditatem lucri facturum quis sit, legata praestabit. D. l. §. 9. in fin.

Si Proculiana patri vestro, cujus estis heredes, testamento quid reliquit, & scripti jure secundum ejus iudicium, vel omissa causa testamenti successerunt ab intestato, aditus competens iudex, quatenus legis falcidia modus patitur, vobis relicta restitui jubebit. l. 3. C. si omiss. sit casus. testam. l. 18. §. 1. in f.

II.

Si quis per fraudem omiserit hereditatem, ut ad legitimum perveniat, legatorum petitione tenebitur. l. 1. §. ult.

III.

Licet pro herede gerere non videatur, qui pretio accepto, praetermisit hereditatem, tamen dandam in eum actionem, exemplo ejus, qui omissa causa testamenti ab intestato possidet hereditatem, divus Hadrianus rescripsit; proinde legatariis & fideicommissariis tenebitur. Sed utrum ab eo erit incipiendum, & sic ad heredem veniendum; an convertemus ordinem? Mihi videtur humanior esse haec sententia, ut possessor hereditatis prior excutatur, maximè si lucrativam habet possessionem. l. 2. d. l. §. 1. a.

a L. 24. de acquirenda vel omittenda hereditate. l. ult. de negotiis gestis.

Si pecuniã acceptã (heres) omisit aditionem, legata & fideicommissa praestare cogitur. l. 1. C. si om. sit. caus. test. b.

b Voyez l'article 6 de Paris.

IV.

Si pecuniam à substituto acceperis, ut praetermitteres;isque adierit, an danda sit legatariis actio dubitari potest? Et puto, si ipse quoque praetermiserit, & quod lege ad se rediret, possidebit hereditatem, in utrumque vestrum dandam. l. 3. c.

c Ut ei tamen cui ab utroque legatum sit, in alterutrum detur actio. Scilicet ante rescriptum D. Severi quo legata ab instituto relicta debentur à substituto.

V.

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 libertatesque intercidunt. l. 17. V. n. 1.

Si jure facto testamento, cessante herede scripto, alter ab intestato adiit hereditatem, neque libertates, neque legata ex testamento posse praestari manifestum est. l. 2. in f. C. si om. sit caus. test.

VI.

Admonendi sumus, huic in quem ex hac parte edicti legatorum actio datur, beneficium legis d falcidia concedendum. l. 18. §. 1. l. 3. c. h. t.

d Videtur tamen indignus legis beneficio, qui fraudare voluit.

TITULUS V.

De Senatusconsulto Siliano & Claudiano, quorum testamenta ne aperiuntur.

I.

DOMINI appellatione continetur, qui habet proprietatem, etsi ususfructus alienus sit. l. 1. §. 1.

II.

Impuberi utrum in supplicio tantum parcimus, an verò etiam in quaestione? Et magis est, ut de impubere nec quaestio habeatur, & aliàs solet hoc in usu

q ij

Qui per fraudem omittit, ut legitimus succedat, legata praestabit.

Qui pretio accepto abstinet, vel repudia tenetur ut heres, eo discusso à quo pretium accepit.

Si à substituto pecuniam accipit heres ut praetermittat, uterque tenetur.

Herede sine dolo repudiante ruunt legata.

V. Nov. 1. C. 1.

Falcidia utitur qui omiserat causam testamenti.

Dominus est etiam qui non habet usumfructum.

Nec supplicium, nec quaestio sumi-

Tabulae testamenti omnium sunt quorum interest.

Antequam aperiuntur tabulae, advocandi testes, ut signa sua recognoscant.

Qui omissa causa testamenti ex alia causa possidet.



ur de impu-  
bere: sed levis  
castigatio.

observari, ut impuberes non torqueantur; terreri tantum solent, & habenam vel ferulam cadere. l. 1. §. 33.

## TITULUS VI.

*Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit.*

### I.

Prohibens  
testari fit in-  
dignus heredi-  
tate.

QUI, dum captat hereditatem legitimam a, vel ex testamento, prohibuit testamentarium introire, volente eo facere testamentum, vel mutare, divus Hadrianus constituit, denegari ei debere actiones. l. 1.

a V. l. 70. de heredibus instituendis.

Si quis dolo malo fecerit ut testes non veniant, & per hoc deficiatur facultas testamenti faciendi, denegandæ sunt actiones ei, qui dolo fecerit, sive legitimus hæres sit, sive priore testamento scriptus. l. 2.

Eos qui ne testamentum ordinaretur, impedimento fuisse monstrantur, velut indignas personas a successione compendio removeri, celeberrimi juris est. l. 2. C. eod.

### II.

Nondelinquit  
qui sine vi &  
dolo iudicium  
uxoris in se  
provocat.

Virum, qui non per vim, nec dolum, quominus uxor contra eum, mutatam voluntate, codicillos faceret, intercesserat, sed ut fieri adsolet offensam ægræ mulieris maritali sermone b placaverat, in crimen non incidisse respondit: nec ei quod testamento fuerat datum auferendum. l. ult.

b Et opere.

Tunc lateri ne parce tuo pax omnis in illo est. Ovid.

Judicium uxoris postremum in se provocare maritali sermone, non est criminofum. l. ult. C. eod.

### III.

Testari co-  
gens in crimen  
incidit.

Civili disceptationi crimen adjungitur c, si testator non suam sponte testamentum fecit, sed compulsus ab eo qui hæres est institutus, vel a quolibet alio, quos noluerit scripsit hæredes. l. 1. C. eod.

c Suggestion.

## TITULUS VII.

*De jure codicillorum.*

### I.

Testamen-  
tum non va-  
let jure codi-  
cillorum, ni-  
si id expres-  
sum sit.

SÆPISIME rescriptum & constitutum est, eum qui facere testamentum opinatus est, nec voluit quasi codicillos id valere, videri nec codicillos fecisse. Idemque quod in illo testamento scriptum est, licet quasi in codicillis poterit valere, tamen non debetur a. l. 1. b.

Illud quoque pari ratione servandum est, ut testator, qui decrevit facere testamentum, si id adimplere nequiverit, intestato videatur esse defunctus: nec transducere liceat ad fideicommissi interpretationem, velut ex codicillis ultimam voluntatem: nisi id ille complexus sit, ut vim etiam codicillorum scriptura debeat obtinere. l. 8. §. 1. C. de codic. V. f. de test. mil. l. 1. de jure codic. l. 1.

a Quidam putant omni testamento clausulam codicillarem ex conjecturam voluntatis defuncti. Cujas. Sed contrarium patet ex legibus. l. 3. in principio de testamento militis.

b V. l. 41. §. 3. de vulgari & pupillari substitutione.

### II.

Codicillis  
non datur hæ-  
reditas, nisi  
ex fideicom-  
misso.

Hæreditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hæreditas confirmari, sed ex fideicommissio peritur, salvam ratione legis falcidicæ c. l. 2. §. ult. d.

c Id est Trebellianicæ.

d V. l. 10. de conditionibus institutionum.

Hæreditatem quidem neque dari, neque adimi codicillis posse, manifestum est. Verbis tamen precariis, per hujusmodi etiam novissimi iudicii ordinationem, jura non faciunt irritas voluntates. Unde ineffaciter te codi-

illis rogatum esse, ut quibusdam rebus contenta, portionem quam testamento fueras consecuta, aliis restituere, falso tibi persuasum est. l. 2. Cod. de codicill. l. 7. C. eod.

### III.

Codicillos is demum facere potest, qui & testamentum facere potest e. l. 6. §. 3.

Codicillos  
facere potest  
qui testari.

e V. infra l. 37. de mortis causa donationibus, & l. 25. §. 1. eod. ubi filiusfamilias non potest testamentum facere, sed potest donare causam mortis consentiente patre. V. in l. 6. §. 2. Clausulam derogatoriam ubi testator non vult codicillos suos valere nisi manu sua signatos. Tamen hæc clausula non valet, sed valent codicilli non signati. Nam ea quæ postea geruntur prioribus derogant.

### IV.

Conficiuntur codicilli quatuor modis: aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum, aut per fideicommissum testamento facto, aut sine testamento f. l. 8.

Intestatus  
codicillos fa-  
cere potest.

f Dicitur in l. 7. §. 1. Si in codicillis scriptum erit: vestem quam mea est, codicillorum tempus spectandum; non quo confirmantur. l. 7. de auro.

Non idcirco minus, quod intestato te absente codicillos mater tua fecit, hi quibus precariis verbis adscripta sunt, relicta capiunt g. l. 4. C. eod.

g Dicitur in l. 17. Litteræ quibus hæreditas promittitur, vel animi affectus exprimitur, vim codicillorum non habent.

### V.

Idem fideicommissa dari possunt ab intestato succedentibus, quoniam creditur paterfamilias sponte suam his relinquere legitimam hæreditatem h. l. 8. §. 1.

Ex codicil-  
lis onerantur  
fideicommissis  
legitimi hære-  
des.

h Deditur videtur quod non ademit. Vide l. 1. §. 6. de legatis 3º.

### VI.

In omni ultimam voluntate, excepto testamento, quinque testes vel rogati, vel qui fortuito venerint i, in uno eodemque tempore debent adhiberi. l. ult. §. ult. C. eod.

Quinque tes-  
tes in codicil-  
lis adhiben-  
di.

i Modo ante testimonium certiores ad testamentum se adhibitos. l. 2. §. 2. qui testamenta facere possunt.

## LIBER XXX.

### TITULUS I.

*De legatis & fideicommissis.*

## LIBER PRIMUS.

### I.

PER omnia a exequata sunt legata fideicommissis. l. 1. b.

Legatorum  
& fideicom-  
missorum idem  
jus.

a Addendum est ferè. V. D. Baudin.

b L. 87. de legatis 3º.

Omnia quæ naturaliter insunt legatis, & fideicommissis inherere intelligantur: & contra quidquid fidei committitur, hoc intelligatur esse legatum: & si quid tale est quod non habet naturam legatorum, hoc ei ex fideicommissis accommodetur. l. 2. C. comm. de legat.

Et si specialiter legati tantum faciat testator mentionem, hoc & legatum & fideicommissum intelligatur.

Et si fidei hæredis vel legatarii aliquid committatur, hoc & legatum esse videatur c. Nos enim non verbis,

c La loi 4. de legatis 1º. ajoute: Si cum vellet argentum legare, vestem legaverit, legatum non debetur. Rerum enim vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia. La loi 9. de heredibus instituendis, dit: Quoties volens alium heredem scribere, alium scripserit, in corpore hominis errans, velut frater meus, patronus meus, placet neque eum heredem esse qui scriptus est, quoniam voluntate deficit, neque eum quem voluit, quoniam scriptus non est. Distinguendum est in l. 4. inter vocabula publica quæ sententiam rei denotant, ut homo, vestis, fundus; & vocabula privata quæ differentiam duntaxat significant: ut Titius, Stichus. V. Cujas ad dictam legem 4. de legatis 1º. La loi 3.



*sed ipsis rebus leges imponimus d. d. l. in f.*

*dit : d* Hæc verba testatoris : *Quisquis mihi ex supradictis hæres erit, aut si hæres Scius, vel si hæreditatem adierit, subjectum legatum vel fideicommissum non faciunt conditionale.* Gotofri ait : Tacite quæ insunt, si adjecta sint, nil novi juris constituunt. l. 22. §. 1. Quando dies legatorum. l. 3. C. de fidejussoribus. l. 7. in fine. C. de revocandis donationibus.

## I I.

Si quis in fundi vocabulo erravit, & Cornelianum pro Semproniano nominavit, debebitur Sempronianus. Sed si in corpore erravit, non debetur. l. 4.

V. l. 4. C. de test. e.

e V. l. 9. de contrahendâ emptione. l. 9. de hæredibus instituendis. l. 7. §. 2. de supellectile legatâ.

## I I I.

Electio legatâ semel duntaxat optare possumus f. l. 5. l. 11. in fin. ff. de leg. 2<sup>o</sup>. V. l. 1. l. 84. §. 9.

f Ratio est in l. apud Aufidium 2<sup>o</sup>. de optione legatâ, quia omne jus primâ testatione consumpsit.

## I V.

Cùm fundus communis legatus sit, non adjectâ portione, sed *meum* nominaverit, portionem deberi constat. l. 5. §. 2. g.

g V. l. 25. §. 1. de verborum significatione, & l. 76. §. 2. de legatis 2<sup>o</sup>. Quid si fundum generaliter legaverit absque adjectione istâ *meum*, an totus debetur & hæres cogeturæ redimere.

## V.

Si ex toto fundo legato testator partem alienasset, reliquam duntaxat partem deberi placet : quia etiam si adjecisset aliquid ei fundo, augmentum legatario cederet. l. 8. l. 24. §. 2. eod. V. l. 11. §. 12. de leg. 3<sup>o</sup>.

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 modo testator eam partem non separatim possidet, sed universitati prioris fundi adjunxit. l. 10. ff. de leg. 2<sup>o</sup>.

Si aræ legatæ domus imposita sit, debetur legatario, nisi testator mutavit voluntatem. l. 44. §. 4. l. 39. ff. de leg. 2. h.

h V. l. 60. de verborum significatione, & infra n. 32. contra. V. n. 10.

## V I.

Si Titio & posthumis legatum sit, non nato posthumo, totum Titius vindicabit. l. 16. §. 2.

In primo itaque ordine, ubi *pro non scriptis* efficiebantur ea quæ personis jam antè testamentum mortuis testator donasset, i statutum fuerat, ut ea omnia bona manerent apud eos à quibus fuerant derelicta : nisi vacuatis vel substitutus suppositus, vel conjunctus fuerat aggregatus. Tunc enim non deficiebant, sed ad illos perveniebant, nullo gravamine (nisi perrarò) in hoc *pro non scripto* superveniente. Quod & nostra majestas quasi antiquæ benevolentiae consentaneum, & naturali ratione subnixum, intactum, atque illibatam præcepit custodiri in omne ævum valiturum. l. un. §. 3. C. de cad. toll.

i *Chez nous il faut distinguer entre l'incapacité d'un des légataires & l'impossibilité de recueillir. Il faut aussi distinguer l'incapacité absolue & la relative. Un mari à Paris, legue à sa femme & à un tiers une maison sise à Paris. Le colégataire ne peut opposer à la femme son incapacité ; c'est l'héritier seul : ainsi l'héritier profitera de l'incapacité de la femme. Un homme legue à un étranger, ou à un religieux mendiant & à un tiers. Le colégataire peut opposer l'incapacité de l'étranger ou du religieux mendiant. Ainsi il profitera de la portion de l'étranger & du religieux mendiant, par le droit d'accroissement. On legue à un homme mort & à un vivant une maison. Il y a impossibilité de recueillir de la part du mort, le vivant en profitera.*

Pro secundo verò ordine in quo ea vertuntur quæ in causâ caduci fieri contingebant (*scilicet ubi legatarius vivo testatore decedebat*) si eo casu supervit conjunctus, ei accrescet legatum cum onere. d. l. §. 4.

V. l. 34. §. 9. de leg. 1<sup>o</sup>. & l. 80. de leg. 3<sup>o</sup>.

## V I I.

Si uni ex hæredibus fuerit legatum l, hoc deberi ei officio judicis familiaris exciscundæ manifestum est : sed et si

l *Prælegs. La loi 87. infra dit : Durissima enim est sententia*

abstinnerit se hæreditate, consequi eum hoc legatum posse, constat. l. 17. §. 2.

existimantium denegandam ei legati petitionem, si patris abstinnerit hæreditate. Non enim impugnatur judicium ab eo qui justis rationibus noluit negotiis hæreditariis implicari.

## V I I I.

In legato pluribus relicto, si partes adjectæ non sunt, æquæ servantur. l. 19. §. ult.

## I X.

Qui duos servos haberet, unum ex his legasset, ut non intelligeretur quem legasset, legatarii est electio m. l. 20. V. l. 37.

m *Contra* quando persona legatarii est incerta, quia duo sunt Titii, & Titio legatum est. Ratio discriminis est, quod in re legatâ incertâ saltem res minoris pretii deberetur ; & potest satisfieri voluntati testatoris.

Si quis plures Stichos habens, Stichum legaverit ; si non apparet de quo Stichio sensit, quem elegerit debet præstare. l. 32. §. 1.

V. l. 37. eod. d. l. 37. §. 1. l. 39. §. 6. eod. l. 2. §. 1. ff. de opt. legat.

## X.

Grege legato, & quæ postea accedunt ad legatarium pertinent n. Si grege legato aliqua pecora vivo testatore, mortua essent, in eorumque locum aliqua essent substituta, eundem gregem videri : & si diminutum ex eo grege pecus esset, & vel unus bos superesset, eum vindicari posse, quamvis grex defisset esse. Quemadmodum insulâ legatâ, si combusta esset, area possit vindicari. l. 21. l. 22. o.

n V. n. 5. o V. l. 24.

## X I.

Si quis bonorum partem legaverit, ut hodie sit, sine fructibus restituitur : nisi mora intercesserit hæredis p. l. 23.

p L. 64. in fine de furtis.

Equis per fideicommissum legatis post moram hæredis fœtus quoque debentur. Equitio autem legato, etiam si mora non intercedat incremento gregis fœtus accedunt. l. 39. ff. de usur. l. 26. de leg. 3<sup>o</sup>.

Suprà omne tempus quo distulerint facere disposita scripti hæredes q, eos cogi solvere & fructus & redditus, & omnem legitimam accessionem à tempore ejus qui disposuit mortis, sancimus : non inspectâ morâ à litis contestatione aut conventionem r, sed ipso jure intellecta (quod dicitur vulgo) mora præcessisse, & locum habente fructuum & aliarum rerum accessione. Hoc eodem obtinente, & si non ab hærede, sed à fideicommissario, aut legatario relicto fuerit hujusmodi legatum. l. 46. §. 4 & 5. C. de episc. & cler.

q *Quid apud nos, an fructus dantur ipso jure in piis legatis ?*  
r *Distinguendum inter fructus & usuras.*

Fructus autem hi deducuntur in petitionem, non quos hæres percepit, sed quos legatarius percipere potuit f. l. 39. §. 1. hoc tit.

f L. 56. de hæreditatis petitione.

Si autem legatum ab aliquo ad pias relinquatur causas, jubemus intrâ sex menses ab insinuatione testamenti numerandos, hoc modis omnibus præberi quibus relicto est. Si autem distulerint qui in hoc onerati sunt, hujusmodi præbere legatum, & fructus & usuras, & omne legitimum exigatur augmentum à tempore mortis ejus qui hoc reliquit. Nov. 131. C. 12.

## X I I.

Quod in rerum naturâ adhuc non sit, legari posse, veluti quidquid illa ancilla peperisset constitit. l. 24.

Etiam ea quæ futura sunt, legari possunt. l. 17. ff. de leg. 3<sup>o</sup>.

## X I I I.

Si navem legavero & specialiter meam adscripsero, eamque per partes totam refecero, carinâ eadem manente, nihilominus rectè à legatario vindicaretur t. l. 24. §. ult. V. l. 76. ff. de jud. V. infra l. 65. §. ult.

t L. 65. §. ult. ait : Si domus fuerit legata licet particulatim ita

*In legato pluribus partes æquæ servantur.*

*In legato unius è duobus si de quo non constet, legatarii est electio.*

*In legato Stichis, si plures sint ejus nominis, nec de quo constet, eligit hæres.*

*Legatario vel augetur legatum, vel minuitur.*

*Paris legatæ fructus debet hæres à morâ.*

*In legatis piis à die mortis testatoris fructus & redditus præstat hæres.*

*Futura legari possunt.*

*Navis & si tota per partes reficiatur eadem manet.*

*Si de re constat, error in nomine non vitiat legatum.*

*Jus eligendi primâ electione consumitur.*

*Qui rem communem legat, si suam dixit, portionem legat.*

*Pars rei legatæ alienata legato decedit : quæ adduntur legatum augent.*

*Alteri conjunctorum pars deficiens accrescit.*

*Legatum uni ex hæredibus repudians debetur.*



refecta fit ut nihil ex pristina materia supersit, tamen dicemus utile manere legatum. At si ea domo destructa aliam eodem loco testator edificaverit, dicemus interire legatum; nisi aliud testatorem sensisse fuerit adprobatum. V. l. 21 & 22. h.

## XIV.

Si certum corpus hæres dare damnatus sit, nec fecerit quominus ibi, ubi id esset, traderet; si id postea sine dolo & culpa hæredis perierit, deterior fit legatarii conditio. l. 26. §. 1.

## XV.

Si pluribus eadem res legata fuerit, si quidem conjunctim, etiam si alter vindicet, alter ex testamento agat; non plus quam partem habebitis qui ex testamento aget. Quod si separatim, si quidem evidentissimè apparuerit, ademptione à priore legatario facta, ad secundum legatum testatorem convolvat; solum posteriorem ad legatum pervenire placet u. l. 33.

u La loi 34. in p. dit: Si conjuncti disjunctivè commixti sint, uniùs personæ potestate funguntur. On tire de cette loi le partage par souches, & l'on dit que quand un mari & une femme sont obligés avec un tiers, le mari & la femme ne doivent que la moitié. Ricard, des donations, n. 470. in fine.

Si conjunctim res legetur, constat partes ab initio fieri: nec solum hi partem faciunt, in quorum personam constituit legatum, verum hi quoque in quorum personam non constituit legatum. l. 34. §. 9.

x Id est, ex æquis partibus: adeò ut conjuncti non sint.

Ubi pluribus legatariis vel fideicommissariis conjunctim y relinquatur, omnes partem capiunt. Partes deficientium cæteris accrescunt cum suo onere z. Ex l. un. §. 11. C. de caduc. toll. V. l. 3. ff. de usufr. accresc.

y Inter conjunctos, id est, re & verbis: jus accrescendi locum habet cum onere. z Inter disjunctos, id est conjunctos re tantum, non est locus propriè juri accrescendi, sed jure proprio potest quis solidum consequi & ita deficientis partem capit sine onere (& ideò testator disjunctim reliquit ut quisque onus suum agnosceret. V. l. 61. §. 1. de legatis. 2º.)

Si disjunctim pluribus relictum sit, & concurrant, non habebunt singuli solidum, ut olim, sed quisque partem, nisi apertissimè & expressim testator solidum quemque habere voluerit, ut alteri res, alteri præstetur æstimatio. Si disjunctorum a aliqui deficient, cæteri totum habebunt; non jure accrescendi, sed jure proprio, cum solidum singulis legatum esset b. Et ideò si quæ sint onera, quisque tenebitur, non de ejus onere qui defecit. Ex d. l. un. §. 11. de caduc. toll. V. l. 16. §. 2. l. 80. de leg. 3º. l. 89. eod.

a Id est, conjunctorum re duntaxat non verbis. Contra Ricard prétend que omni casu jus accrescendi locum habet cum onere. b Quia testator ideò disjunctim legavit, ut unusquisque onus suum agnosceret, non alienum.

## XVI.

Legato generaliter relicto, veluti hominis: Gaius Cassius scribit, id esse observandum ne optimus, vel pessimus accipiatur; quæ sententia rescripto Imperatoris nostri, & divi Severi juvatur, qui rescripserunt homine legato, actorem non posse eligi c. l. 37. V. l. 20.

c 1º. In legatis per vindicationem electio est legatarii; per damnationem est hæredis. 2º. Si testator duas lances habens unam legaverit, hæredis electio est. Si plus quam duas testator habebat, hæres nec optimam, nec pessimam præstabit.

Si de certo fundo sensit testator, nec appareat de quo cogitavit, electio hæredis erit, quem velit dare: aut, si appareat, ipse fundus vindicabitur. Sed & si lancem legaverit, nec appareat quam, æquè electio est hæredis, quam velit dare. d. l. §. 1.

Si domus alicui simpliciter sit legata, neque adjectum, quæ domus; cogentur hæreses\*, quam vellet domum ex his quas testator habebat, legatario dare. Quod si nullas ædes reliquerit, magis derisorium est quam utile legatum. l. 71. d.

V. l. 20. infr. l. 39. §. 6. l. 110.

d V. l. 39. §. 8. n. 22. l. 32. §. 5. de legatis 2º.

## XVII.

Cum servus legatus in fuga (esset) vel longinquo

absens exigatur, operam præstare hæres debet, ut eam rem requirat & præstet. Et ita Julianus scribit. Nam & sumptum an in hanc rem facere hæres deberet Africanus (libro vicesimo epistolarum) apud Julianum quærit, putatque sumptum præstandum: quod & ego arbitror sequendum. l. 39. V. l. 47.

Si servus legatus vivo testatore fugisse dicatur, & impensa, & periculo ejus e, cui legatus sit, reddi debet. Quoniam rem legatam eo loco præstare hæres debeat, in quo à testatore sit relicta. l. 108. V. l. 8. de leg. 2º.

e Vide l. 8. de legatis 2º. si post mortem testatoris fugit, debet exquiri sumptibus hæredis, quia hæres servare debuit & custodire. l. 108. §. 12. h.

## XVIII.

Ipsius quoque rei interitum post moram (debet): sicut in stipulatione, si post moram res interièrit, æstimatio ejus præstatur f. l. 39. §. 1. V. l. 47. §. 6. l. 3. C. de usur. & fr. leg.

f V. limitationem in l. 40. de hæreditatis petitione, & distinguendum inter bonæ & malæ fidei possessorem. V. l. 47. §. 4. infr. n. 25.

Si servus legatus sit, & moram hæres fecerit periculo ejus & vivit, & deterior fit; ut si debilem fortè tradat, nihilominus teneatur. l. 108. §. 11.

## XIX.

Si quis alicui legaverit, licere lapidem cadere, quæsitum est, an ad hæredem hoc legatum transeat: & Marcellus negat ad hæredem transmitti, nisi nomen hæredis adjectum legato fuerit g. l. 39. §. 4.

g Quia usufructui simile est hoc legatum. l. 22. de usufr. leg. l. 6. de servitute legatâ. l. 8. §. 3. de liberatione legatâ.

## XX.

Hæres cogitur legati prædii solvere vectigal præteritum, vel tributum, vel solarium, vel cloacarium, vel pro aquæ formâ h. l. 39. §. 5. i.

h V. l. 7. de publicanis, ubi dicitur in vectigalibus prædia non personas conveniri, & ideò possessores etiam præteriti temporis vectigal solvere debere. Le Prêtre, cent. 1. c. 62. ait l. 39. §. 5. sic debere intelligi, ut hæredi detur actio incerti adversus legatarium, si de indemnitate legatarius non caverit, nisi appareat testatorem voluisse ut eo onere legatarium levaret hæres. l. 52. de usufr. l. 5. §. 2. de censibus, ait. Qui non habitâ ratione tributorum ex causâ fideicommissi prædia restituunt, actionem habent ex divi Pii litteris quam legato quoque soluto locum habere voluit. L. 39. de conditione indebiti ait: Si quis cum à fideicommissario sibi cavere poterat, non caverit, quasi indebitum plus debito eum solum repeteret posse divi Severus & Antoninus rescripserunt. L. 52. de usufr. ait: Usufructu relicto, si tributa ejus rei præstantur, ea usufructuarium præstare debere dubium non est, nisi specialiter, nomine fideicommissi testatori placuisse probetur hæc quoque ab hæredè præstari. Cujas ad l. 36. de jure fisci. Ratio est quia hæredi favemus magis quam legatario. i V. l. 6. C. de fideicommissis. l. 57. hic. l. 21. §. 1. de actionibus empti & venditi.

## XXI.

Scio ex facto tractatum, cum quidam duos fundos ejusdem nominis habens, legasset fundum Cornelianum; & esset alter pretii majoris, alter minoris: & hæres diceret minorem legatum, legatarius majorem, vulgò fatebitur, utique minorem eum legasse si majorem non potuerit docere legatarius. l. 39. §. 6. V. l. 32. §. 1. n. 9.

## XXII.

Constat etiam res alienas legari posse, utique si parari possint: etiam si difficilis earum paratio sit. l. 39. §. 7. V. l. 67. §. 8. de leg. 2º. l. 10. C. de leg. §. 4. inst. eod.

Si vero Salustianos hortos, qui sunt Augusti, vel fundum Albanum, qui principalibus usibus deservit, legaverit quis, furiosi est l talia legata testamento adscribere. d. l. §. 8.

l V. l. 27. de conditionibus institutionum. Quid cela annulleroit-il le testament, ou seulement ce legs? On peut dire que magis derisorium est quam utile legatum. l. 71. de legatis 1º. n. 16. Item inofficiosi querela hodie non evertit omne testamentum.

## XXIII.

Cum res legata est, si quidem propria fuit testatoris, & copiam ejus habet hæres, moram facere non debet, sed eam præstare. Sed si res alibi sit, quam ubi petitur,

penſa repræſentandum niſi ibi ſit ubi à teſtatore relictum eſt.

Post moram hæredis ei perit legatum.

Legatum lapidis cadendi non tranſit ad hæredem legatarii.

Onera præterita rei legatæ præſtat hæres.

Uno duorum ejusdem nominis fundorum legato, hæredis eſt electio.

Res aliena legari poteſt, ſi ſit in commercio.

Ibi legatum præſtandum ubi ſit aut ubi veriſimile ſit.

Hæredè non cunctante, legatario perit.

Scinditur legatum inter conjunctos cum jure accrescendi: & partem facit qui non capit. Inter disjunctos, si non adimendi animo legatum sit, & unus deficiat alter solidum habet sine deficientis onere.

Re generaliter legatâ, veluti equo, nec optimus intelligitur nec pessimus.

Re certâ legatâ, si quæ sit, non appareat electio, erit hæredis.

\* Cogatur hæres; in pandectis Florentinis cogentur hæredes.

Legatum hæredis im-



*voluisse testatorem.*

petitur, primùm quidem constat ibi esse præstandam, ubi edicta est *m*: 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. l. 47. V. l. 8. de legatis 2º.

*m* Ubi res sita est, non verò ubi erat tempore testamenti Gotofr. gl. ait: Ubi extitit. Gotofr. ait: Secus in contractibus. Quid si un homo à Paris legue les chevaux qui sont à 200 lieues, aux frais de qui les fera-t-on venir? Il suffit à l'héritier de souffrir que le légataire les prenne où ils sont. C'est au légataire de les aller prendre. Propter l. 8. de legatis 2º.

## XXIV.

Si Stichus aut Pamphilus legeretur, & alter ex his vel in fugâ sit, vel apud hostes, dicendum erit præsentem præstari, aut absentis æstimationem: toties *n* enim electio est hæredi committenda, quoties moram non est factururus legatario. l. 47. §. 3.

*n* Licet in alternativis electio sit debentis. Verùm hæres non debet inutilem reddere legatario liberalitatem testatoris.

## XXV.

Si res aliena vel hæreditaria, sine culpâ hæredis, perierit, vel non compareat, nihil ampliùs quàm cavere eum oportebit: sed si culpâ hæredis res perierit, statim damnandus est. Culpâ autem qualiter sit æstimanda videamus: an non solùm ea quæ dolo proxima (sit) verùm etiam quæ levis est; an numquid & diligentia quoque exigenda est ab hærede *o*: quod veriùs est. 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 *p*. l. 47. §. 4. & seq.

*o* Hæres tenetur de fortuitis casibus post mortem.

*p* Vide suprâ n. 18.

## XXVI.

Si cui legetur, cùm quatuordecim annorum erit, certo jure utimur, ut tunc sit quatuordecim annorum, cùm impleverit. l. 49. V. l. 64. §. 1. ff. ad senatus cons. Trebell. q.

*q* V. l. 48. de conditionibus & demonstrationibus.

## XXVII.

Si numerus nummorum legatus sit *r*, neque apparet quales sunt legati, autè omnia s ipsius patrisfamilias consuetudo, deinde regionis in quâ versatus est, exquirenda est. Sed & mens patrisfamilias & legatarii dignitas, vel caritas & necessitudo *t*: item earum quæ præcedunt, vel quæ sequuntur, summarum scripta sunt spectanda. Sed si certos nummos, veluti quos in arcâ habet, aut certam lancem legavit, non numeratâ pecuniâ, sed ipsa corpora nummorum vel rei legatæ continentur, neque permutationem recipiunt *u*, & exemplo cujuslibet corporis æstimanda sunt. l. 50. §. ult. & l. 51.

*r* V. l. 75. de legatis 3º. Nummis indistinctè legatis, exiguiore dantur, nisi ex consuetudine patrisfamilias vel regionis contrarium probetur. *s* Nota ordinem conjecturarum; prima prævalet secundæ, secunda tertiæ. Gotofr. t V. l. 34. de regulis juris. *u* V. l. 96. h.

## XXVIII.

Si pars hæredum nominata sit in legando, viriles partes hæredes debent; si verò omnes, hæreditarias. l. 54. §. ult. *x*.

*x* V. l. 67. §. 1.

Si hæredes nominatim enumerati dare quid damnati sunt, proprius est, ut viriles partes debeant; quia personarum enumeratio hunc effectum habet, ut exequentur in legato præstando *y*, qui si nominati non essent, hæreditarias partes debitori essent. l. 124. V. l. 67. §. 1.

*y* Expressio hæredum sub nomine proprio & appellativo facit partes æquales. Contra in l. 7 & 8. de usufructu accrescendo.

Sive à certis personis hæredum nominatim legatum esset, sive ab omnibus, excepto aliquo, Atilianus, Sabinus, Cassius, pro hæreditariis partibus totum eos legatum debituros aiunt, quia hæreditas

eos obligat. Idem est cùm omnes hæredes nominantur. l. 17. ff. de duob. reis const.

## XXIX.

Nemo potest in suo testamento cavere, ne leges in suo testamento locum habeant. l. 55. 7.

*z* L. 15. §. 1. Ad legem falcidiam. & de legatis 3º. n. 4.

## XXX.

Dominus hæreditarias exustas, & hæredis nummis *a* extractas, ex causâ fideicommissi post mortem hæredis restituendas, viri boni arbitrato sumptuum rationibus deductis *b*, & ædificiorum ætatibus examinatis repondi. l. 58. c.

*a* V. 57. hic l. 76. de solutionibus. l. 5. de censibus. l. 6. C. de fideicommissis. l. 33. §. 5. hic Nota in l. 57. legendum est *voluerit*. & in l. 6. de fideicommissis. legendum est *aut si rescisset*.

*b* Cujacius distinguit si muri sint cœmentitii, æstimantur ad rationem octogessimæ quam intelligitur durare octoginta annos, & tot deducuntur octogessimæ ex pretio quot jam anni elapsi sunt. Si verò sint lateritii nil deducitur, quia in perpetuum dura æstimantur. c L. 59. ait: si modo nullâ culpâ ejus incendium contigisset. V. l. 60 & 61. & emendationes Cujacii, qui legit *sumptus ab hærede factos*.

## XXXI.

Captatoriæ scripturæ simili modo neque in hæreditatibus, neque in legatis valent. l. 64. V. l. 70. de hæred. inst.

## XXXII.

Si domus fuerit legata, licet particulatim ita resecta sit, ut nihil ex pristina materiâ supersit, tamen dicemus utile manere legatum. At si eâ domui destructâ, aliam eodem loco testator ædificaverit, dicemus interire legatum; nisi aliud testatorem sensisse fuerit approbatum. l. 65. §. ult. *d*.

*d* V. supra l. 24. §. ult. 76. de judic. V. contra l. 44. §. 4. l. 39. §. 2. de legatis 2º. supra n. 5. in fine ubi si area legatæ domus imposita sit, debetur. Ergo à fortiori si ab initio area ædificata erat, quia voluntas testatoris fuit legandæ domus, & casus fortuitus non intelligitur voluntatem ejus mutasse. Undè lex ista 65. §. ult. in fine debet removeri.

## XXXIII.

Si ex pluribus hæredibus, ex diversis partibus institutis, duobus eadem res legata sit, hæredes non pro hæreditariâ portione, sed pro virili id legatum habere debent. l. 67. §. 1. V. l. 54. §. ult.

## XXXIV.

De evictione an cavere debeatis, qui servum præstat ex causâ legati, videamus. Et regulariter dicendum est quoties 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 l. 71. §. 1. *e*.

*e* V. l. 77. §. 8. de legatis 2º.

Si hæres tibi, servo generaliter legato, Stichum tradiderit isque à te evictus fuisset, posse te ex testamento agere Labeo scribit; quia non videtur hæres dedisse, quod ita dederat, ut habere non possis. Et hoc verum puto. l. 29 §. 3. de legat. 3º. *f*.

Si verò certus homo legatus est, talis dari debet qualis est. l. 45. §. 2. h. t. de leg. 1º.

*f* Sed si evincatur servus nominatim legatus, nonne hæres redimere debet, aut æstimationem præstare? Debet certè si testator alienum esse sciverit: cùm res aliena legari possit, saltem à sciente.

Hæres servum non nominatim legatum tradidit, & de dolo repromisit, postea servus evictus est. Agere cum hærede legatarius ex testamento poterit, quamvis hæres alienum esse servum ignoraverit. l. 58. ff. de evict. V. l. 77. §. 8. de legat. 2º.

## XXXV.

In pecuniâ legatâ contenti hæredi modicum tempus ad solutionem dandum est: nec urgendum *g* ad suscipiendum judicium: quod quidem tempus ex bono & æquo prætorem observare oportebit. l. 71. §. 2.

*g* La loi 21. §. 1. de pecuniâ constitutâ, dit: Modicum tempus statuendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur. V. l. 105. de constitutionibus. l. 14. de re judicatâ,

*Legi testator non derogat.*

*Erogata in fideicommissum repetit hæres.*

*Captatoria legata reprobandur.*

*Manet legatum domus, licet tota particulatim resecta sit: non si ea destructa alia ædificetur. Nisi aliud testator senserit.*

*Legatum duobus qui cùm aliis ex disparibus partibus hæredes sint, in viriles, scinditur.*

*De evictione rei generaliter legatæ tenetur hæres: aliud in re nominatim legatâ.*

*Legatâ pecuniâ, datur modicum tempus hæredi ad solutionem.*

*Cessat hæredis electio, si nimiam moram legatario sit allatura.*

*Tenetur hæres de levi culpâ & diligentia, circa rem legatam.*

*Legatum cùm tot annorum erit legatarius, tunc debetur cùm completi sunt.*

*In obscurâ legati enuntiatione, quæ sit mens testatoris ex circumstantiis investigandum.*

*Enumerati hæredes in legato viriles debent non enumerati hæreditarias.*



*La loi 21. Quando dies legatorum, dit: Si dies apposita legato non est, præsens debetur.*

## XXXVI.

Si sic legatum, vel fideicommissum sit relictum, si astiti maverit hæres, si comprobaverit, si justum putaverit, & legatum, & fideicommissum debetur: quoniam quasi viro potius bono ei commissum est, non in meram voluntatem hæredis collatum. l. 75. V. l. 11. §. 7. de leg. 3<sup>o</sup>. h.

h Vide legem 1. de legatis 2<sup>o</sup>, & l. 32. de hæredibus instituendis.

## XXXVII.

Falsa demonstratio non perimit legatum i. l. 75. §. 1. in fin.

i L. 6. §. 1. de dote prælegatâ.

Hæres meus Titio dato, quod ex testamento Sempronii debetur mihi: cum jure novationis, quam legatarius idemque testator antè fecerat, legatum ex testamento non debeat, placuit falsam demonstrationem legatario non obesse, nec in totum falsum videri, quod veritatis primordio adjuvaretur l. 76. §. 3. ff. de legat. 2<sup>o</sup>. Certo corpore legato, demonstratio falsa posita non perimit legatum, veluti si ita sit scriptum, Stichum quem ex venditione Titii emi. Nam si neque emit, aut ex aliâ venditione emit, legatum nihilominus valet. l. 10. ff. de auro arg.

l Semiveritas.

## XXXVIII.

Stichum aut Pamphilum, utrum hæres meus volet, Titio dato: si dixerit hæres Stichum se velle dare, Stichum mortuo liberabitur: cum autem semel dixerit hæres utrum dare velit, mutare sententiam non poterit. l. 84. §. 2. m. V. l. 5. v. l. 11. §. 1. de leg. 2<sup>o</sup>.

m V. l. 20. de optione & electione legatâ.

## XXXIX.

Filio pater, quem in potestate retinuit, hæredi pro parte instituto, legatum quoque relinquit; durissima sententia est existimantium denegandam ei legati petitionem, si patris abstinerit hæreditate: non enim impugnatur iudicium ab eo qui iustis rationibus n noluit negotiis hæreditatis implicari. l. 87. l. 12. C. de legat. o.

n V. supra l. 17. §. 2. o Lex 90. §. 1. ex vulgatâ editione ait: Plane si pluribus filiis institutis (inter eos verbis legatorum bona dividerit) ratione legatorum actio denegabitur ei qui non agnoverit hæreditatem. Cujacius hic. V. l. 4. & 5. de legatis 2<sup>o</sup>. l. 77. §. 8. de legatis 2<sup>o</sup>.

## XL.

Quidam testamento, vel codicillis, ita legavit p, aureos quadragintos Pamphilæ dari volo, ita ut infra scriptum est: ab Julio autore aureos tot, & in castris quos habeo, tot, & in numerato quos habeo, tot. Post multos annos eadem voluntate manente, decessit, cum omnes summæ in alios usus essent translatae. Quæro, an debeat fideicommissum? Respondi, verosimilius est patremfamilias demonstrare potius hæredibus voluisse, unde aureos quadragintos sine incommodo rei familiaris contrahere possint, quàm conditionem fideicommissio injecisse, quod initio purè datum esset: & ideo quadraginti Pamphilæ debebantur. l. 96. q.

p Demonstratio. Voyez Loiseau, dans le déguerpissement, où il rapporte trois loix pour le démonstratif, & trois pour le limitatif. V. liv. 1. ch. 8. Il dit que ce qui fait la limitation du legs, c'est quando species ipsa legata est. q V. l. 50. §. ult. & l. 51. h.

Firmio Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex reditu prædiorum meorum futuri anni r. Postea non videri conditionem additam, sed tempus solvendæ pecuniæ prolatum videri, respondi. Fructibus fini relictæ pecuniæ non perceptis, ubertatem esse necessariam s anni fecundi. l. 26. ff. quando dies legat.

r V. legem 17. §. 1. de annuis legatis.  
s L. 8. §. 2. de legatis 2<sup>o</sup>.

## XLI.

In tacitis fideicommissis fraus legi fieri videtur, quo-

ties quis neque testamento neque codicillis rogaretur, sed domesticâ cautione, vel chirographo obligaret se ad præstandum fideicommissum ei qui capere non potest l. 103. u.

z V. tit. 10. de his quæ ut indignis. u La loi 46. de hæreditatis petitione, dit: Prædonis loco intelligendus est is qui tacitam fidem interposuerit, ut non capienti restitueret hæreditatem. l. 46. de hæredibus instituendis.

## XLII.

Cum quid tibi legatum, fidei tue commissum x sit ut mihi restituas, siquidem nihil præterea ex testamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo legato, alioquin etiam culpam te mihi præstare debere existimavit. Sicut in contractibus fidei bonæ servatur, ut si quidem utriusque contrahentis commodum y versetur, etiam culpa: sin unius solius z, dolus malus tantummodo præstetur. l. 108. §. 12. V. l. 5. §. 2. ff. commod.

x V. l. 25. de his quæ ut indignis auferuntur. l. 3. §. 3. de jure fisci. Solæ præsumptiones non sufficiunt ad probandum tacitum fideicommissum, chirographi & cautiones requiruntur. Ratio est quia applicabatur fisco. y V. l. 22. §. 3. Ad Trebell. l. 58. §. 1. eod. z Voyez les loix civiles, tom. 3. liv. 4. tit. 3. f. 1. art. 11. V. l. 47. §. 4. & 5. de legatis 1<sup>o</sup>.

## XLIII.

Si hæres generaliter servum, quem ipse voluerit, dare jussus, sciens furem dederit, isque furtum legatario fecerit, de dolo malo agi posse ait a. Sed quoniam illud verum est hæredem in hoc teneri, ut non pessimum det, ad hoc tenetur, ut & alium hominem præstet, & hunc pronoxæ deditioe relinquat. l. 110. V. l. 1. 37.

a Ne hæres inutilem reddat legatario defuncti liberalitatem imo & damnosam efficiat. V. quæ dixi ad legem 10. de servitutibus prædiorum urbanorum.

## XLIV.

Ineptas voluntates defunctorum circa sepulturam b (veluti vestes, aut si qua alia supervacua ut in funus impendantur) non valere Papinianus scribit. l. 113. §. ult.

b Secundum enim substantiam & dignitatem defuncti extruere debet hæres monumentum. l. 27. de conditionibus institutionum. l. 1. §. ult. Ad legem falcidiam. l. 14. §. 6. de religiosis. l. 202. de verborum significatione.

## XLV.

Placet non plus posse rogari quem restituere, quàm quantum ei relictum est. l. 114. §. 3. in fin.

## XLVI.

Ut quis hæredem instituat aliquem, rogari non potest; planè Senatus censuit perinde habendum atque si rogasset hæreditatem restitui. l. 114. §. 6.

## XLVII.

Divi Severus, & Antoninus rescripserunt eos, qui testamento vetant quid alienari, nec causam expriment propter quam id fieri velint; nisi invenitur persona cujus respectu hoc à testatore dispositum est c, nullius esse momenti scripturam, quasi nudum præceptum reliquerint d: quia talem legem testamento non possunt dicere. Quod si liberis, aut posteris, aut libertis, aut hæredibus, aut aliis quibusdam personis consulentes, ejusmodi voluntatem significarent, eam servandam esse. l. 114. §. 14.

c Le §. 13. dit: Cum erit rogatus, si sine liberis decesserit, per fideicommissum restituere, conditio defecisse videbitur si patri supervixerint liberi, nec quæritur an hæredes extiterint.

d Liberi hic in conditione positi, non sunt in dispositione & tamen locus fuisset aptissimus si ea mens fuisset genitorum.

## XLVIII.

Cum pater, filio hærede instituto, ex quo tres haberat nepotes, fideicommissit e, ne fundum alienaret, & ut in familiâ relinqueret, & filius decedens duos hæredes instituit, tertium exhæredavit, fundum extraneo legavit. Divi eum Severus & Antoninus rescripserunt verum esse non paruisse voluntati defuncti filium. l. 114. §. 15.

e Nota 1<sup>o</sup>. duos institutos non posse legatum evincere quia factum defuncti præstare tenentur, & ea est decisio glossæ, V. l. 149. de re judicatâ. 2<sup>o</sup>. Exhæredatus solus potest evincere; undè notandum exhæredatum à patre non privari fideicommissio ab

commissa nec per domesticas cautiones licita sunt.

Dolum præstat qui sine suo commodo quid agit: culpam qui suo & alieno.

Legato quem voluerit hæres, non poterit dari pessimum.

Ineptis testatorum voluntatibus non parendum.

Fideicommissum relictum fines non excedit.

Rogatus hæres hæredem instituere, oneratur fideicommissio.

Prohibere non potest testator alienationes, nisi subsit causa ex personâ, cui res servanda sit.

Prohibitus hæres alienare extra familiam parere debet fideicommissio.

Parebit autem si vel uni ex familiâ reliquerit.

Ita legatum, si comprobaverit hæres, debetur omnino.

Falsa demonstratio non perimit legatum.

Post electionem si pereat quod electum est, legatario perit. Variare non potest, qui elegit.

Filius hæres, idemque legatarius, si abstineat hæreditate, legatum non privatur.

Si legatâ purè pecuniâ, testator indicaverit undè pareatur, non erit conditio, sed demonstratio.

Tacita fidei-



ab avo relicto. 3º. Exhæredatus potest solidum petere non trientem duntaxat, quia totus fundus debet relinqui in familiâ. 4º. Quid, legatarius habebit ne regressum indemnitaris nomine, adversus duos institutos? Testator rem alienam legavit, aut certe fideicommissio obnoxiam, sed non ignorabat: undè hæredes videntur onerati necessitate redimendi fundi aut æstimationis præstandæ. Contra dici potest testatorem putasse sibi licere fundum istum legare: quòd si putasset sibi non licere, non legasset, quia denegari debet regressus legatario. 5º. Quid, si pater uni ex familiâ legasset, sed duntaxat alicui cognato, an filius potest conquiri? *La loi 67. §. 2. de legatis 2º. dit*: Sufficit uni reliquisse, licèt eodem vel dispari gradu sint. Vide l. 69. §. 3. eod. Ubi quando gravatus restituere uni ex familiâ, non eligit, is venit qui priori gradu est, sed gravatus potest remotiorem nominare, excepto casu. l. 57. §. 2. ad Trebell. ubi ordo scripturæ præscriptus est. 6º. Si forè tres filii instituti fuissent, neuter ex his potest evincere legatarium, sed proximior legatarium potest evincere, quia fideicommissum relicto est familiæ; & exclusis iis qui priori gradu sunt sequentes admittuntur ad petendum fideicommissum.

Verum est in familiâ reliquisse, licèt uni reliquisset. d. l. 114. §. 17. in f. V. l. 94. de leg. 3º.

XLIX.

Etiam hoc modo *cupio des, opto des, credo te daturum*, fideicommissum est. l. 115. V. l. 118.

In legatis vel fideicommissis necessaria non sit verborum observantia: ita ut nihil prorsus intersit, quis talem voluntatem verborum casus exceperit; aut quis loquendi usus effuderit. l. 21. C. de leg.

Omne verbum significans testatoris legitimum sensum legare vel fideicommittere volentis, utile atque validum est, sive directis verbis, quale est, *jubeo* forè: sive precariis utatur testator *f*, quale est *rogo, volo, mando, fideicommitto*. l. 2. C. comm. de leg. & fideicomm.

*f* Lex 67. §. 9. de legatis 2º.

L.

Legatum est delibatio hæreditatis, quâ testator ex eo quod universam hæredis foret, alicui quid collatum velit. l. 116.

Legatum est donatio testamento relicta. l. 36. ff. de leg. 2º.

LI.

Hæreditas personæ defuncti qui eam reliquit, vice fungitur. l. 116. §. 3.

LII.

Fundus legatus talis debet dari, qualis relicto est: itaque sive ipso fundo hæredis servitutem debuit, sive ei fundus hæredis, licèt confusione domini servitus extincta sit, pristinum jus restituendum est: & nisi legatarius imponi servitutem patitur, petenti ei legatum exceptio doli mali opponetur. Si verò fundo legato servitus non restituatur, actio ex testamento superest g. l. 116. §. ult.

g V. l. 18. de servitut. l. 17. Quibus modis ususfructus amittitur. l. 76. §. 2. de legatis 2º.

LIII.

Si quid relicto sit civitatibus, omne valet, sive in distributionem relinquatur, sive in opus, sive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, sive quid aliud. l. 117.

Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem ornamentumque 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 (relicto fuerit) aut quod ad divisionem singulorum civium *h*, vel epulum relicto fuerit: hoc amplius quod in alimenta infirmæ ætatis, (puta senioribus, vel pueris, puellisque) relicto fuerit, ad honorem civitatis pertinere respondetur. l. 122. i.

h V. l. 6. de usuf. legat. l. 4. de administratione rerum ad civitatem pertinentium. i L. 1. de ventre in possess. mitt.

LIV.

Si servus *vetitus* est à testatore rationes reddere, non hoc consequitur, ut ne, quod apud eum sit, reddat, & lucrifaciat *l*; sed ne scrupulosa inquisitio fiat, hoc est, ut negligentia ratio non habeatur, sed tantum fraudium. l. 119.

l *Celui qui est chargé de rendre compte, doit du moins les deniers qu'il a entre les mains.* l. 5. §. 7. de administratione & periculo

tutorum. l. 47. §. 1. eod. l. 28. §. 4. de liberatione legatâ. l. ult. §. 2. eod. ubi particulam *non* expungit Cujacius.

L V.

Fructus ex fundo purè legato post aditam hæreditatem à legatario perceptos, ad ipsum pertinere: colonum autem cum hærede ex conducto habere actionem *m. l.* 120. §. 2. V. l. 32. ff. locat.

m Successor singularis non tenetur stare colono. V. leg. 25. §. 1. Locati conducti. l. 9. C. eod.

Legatarius potest solvere locationem.

LIBER XXXI.

TITULUS I.

De legatis & fideicommissis.

LIBER SECUNDUS.

I.

IN arbitrium alterius conferri legatum, veluti conditio potest. Quid enim interest, si *Titius Capitolium ascenderit*, mihi legetur, an *si voluerit*?

Sed cum ita legatum sit pupillo sive pupillæ, arbitrio tutorum, neque conditio inest legato, neque mora. Cum placeat in testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio accipi *a*. Quæ enim mora est in viri boni arbitrio, quod injectum legato velut certam quantitatem exprimit, pro viribus videlicet patrimonii? l. 1. d. l. §. 1.

Legatum in alterius arbitrium conferri potest, aut ita ut in sit conditio, aut ut viri boni arbitrium desideretur.

a V. legem 75. de legatis 1º. l. 32. de hæredibus instituendis. Valdè differunt legare cui *Titius* voluerit & legare *Caio* si *Titius* voluerit. V. legem 7. §. 1. de rebus dubiis. l. 52. de conditionibus & demonstrationibus. Contra l. 46. §. 23. l. 41. §. 4. de fideicommis. liber.

II.

Neminem ejusdem rei legatæ sibi partem velle, partem nolle verius est. Sed duobus legatis relicto unum quidem repudiare, alterum verò amplecti posse, respondetur. Sed si unum ex legatis onus habet, & hoc repellatur, non idem dicendum est. l. 4. l. 5. d. l. §. 1. b.

b V. legem 1. 2. de acquirendâ vel admittendâ hæreditate. l. 90. §. 1. de legatis 1º.

III.

Si quis servum hæredis, vel alienum legaverit, & is fugisset, cautiones interponendæ sunt de reducendo eo: sed si quidem vivo testatore fugerit, expensis legatarii reducitur; si post mortem sumptibus hæredis *c*. l. 8.

c V. contra legem 108. de legatis 1º. & l. 39. eod. in n. 17. l. 47. eod. Quando hæres servare debuit. leg. 108. §. 12. de legatis 1º.

IV.

Si quis legaverit ex illo dolio amphoras decem *d*, etsi non decem, sed pauciores inveniri possint, non extinguitur legatum: sed hoc tantummodo accipit, quod invenitur. l. 8. §. 2.

d Limitatio. V. de legatis 1º. n. 40. infrâ.

V.

Si pecunia legata in bonis legantis non sit, solvendo tamen hæreditas sit, hæres pecuniam legatam dare compellitur, sive de suo, sive ex venditione rerum hæreditariarum, sive undè voluerit. l. 12.

VI.

Si hæres damnatus esset decem uni ex libertis dare, & non constituerit cui daret *e*, hæres omnibus eadem decem præstare cogendus est. l. 17. §. 1. V. infrâ. l. 67. §. 2. d. l. §. 7.

e V. contra legem 62. §. 1. de hæredibus instituendis.

VII.

Onus probandi mutatam esse defuncti voluntatem, ad (hæredem) pertinet, qui fideicommissam recusat. l. 22. in fin.

Hæc verba ex illo dolio amphora decem, ad id rediguntur quod inest, si minus sit.

Legata pecunia debetur, etsi in hæreditate non sit.

Res uni è pluribus legata, si de eo non consiterit, inter omnes dividitur.

Hæres probare debet mutatam voluntatem.

Quibuscumque verbis fideicommissi & legari potest.

Legatum est delibatio hæreditatis, vel donatio in testamento.

Hæreditas defuncti personam sustinet.

Res legata qualis est, talis debetur, & rei accedunt jura & onera quæ ei coherent.

Civitati legari potest in plures causas sive ad ornatum, sive ad honorem, & egentium alimenta.

Vetitus à testatore rationes reddere, non debito, sed scrupulosâ inquisitione exoneratur.



## VIII.

Omnia quæ testamentis sine die vel conditione adscribuntur, ex die aditæ hæreditatis præstentur. l. 32.

## IX.

Species nominatim legatæ, si non reperiantur, nec dolo hæredis deesse probentur, peti ex eodem testamento non possunt. l. 32. §. 5. V. l. 6. ff. de aur. arg. mund. d. l. §. 1. f.

f L. 71. de legatis 1º.

## X.

In fideicommissio, quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem ejus admitti possunt, qui nominati sunt, aut post omnes eos extinctos, qui nomine defuncti g fuerint eo tempore quo testator moreretur, & qui ex his primo gradu h procreati sint i, nisi specialiter defunctus ad ultteriores voluntatem suam extenderit. l. 32. §. ult. V. l. 69. §. 3.

g *Le nom fait donc preuve de parenté ? h Ne fideicommissum per minuscultas partes inutile fiat. Cujacius ad legem 69. §. 3. i Gotofr. ait hic repræsentationem locum habere in fideicommissis. Hoc verbum specialiter redolet manum Tribonianam.*

## XI.

Legatorum petitio adversus hæredes pro partibus hæreditariis competit: nec pro his qui solvendo non sunt, onerari cohæredes oportet l. l. 33.

l V. l. 1. C. Si unus ex pluribus hæredibus, ubi nomina ipso jure dividuntur inter hæredes, tam activè quàm passivè. Pariter æs alienum quod ab hæreditate defertur dividitur inter omnes hæredes.

Pro hæreditariis partibus hæredes onera hæreditaria agnoscere, etiam in fisci rationibus, placuit: nisi intercedat pignus vel hypotheca. Tunc enim possessor obligatæ rei conveniendus est. l. 2. C. de hæred. act. m.

m V. l. 1. in fine. C. Communia de legatis.

## XII.

Si ita sit scriptum, *filiabus meis centum aureos do*, an & masculini generis & fœminini liberis legatum videatur? Nam, si ita scriptum esset, *filiis meis hosce tutores do*; responsum est, etiam filiabus tutores datos esse: quod non est ex contrariò accipiendum, ut filiarum nomine etiam masculi contineantur: *exemplo enim pessimum est fœminino vocabulo etiam masculos contineri n. l. 45.*

n Ratio est in lege 9. de statu hominum, ubi dicitur, in multis juris articulis deterior est conditio fœminarum quàm masculorum, & major est dignitas in sexu virili. l. 1. de senatusconsulto.

Semper sexus masculinus etiam fœmininum sexum continet. l. 62. in f. de leg. 3º.

## XIII.

Sempronius Proculus nepoti suo salutem. Binæ tabulæ testamenti eodem tempore exemplarii causâ scriptæ, ut vulgo fieri solet, ejusdem patrisfamilias proferuntur. In alteris centum, in alteris quinquaginta aurei legati sunt Titio: Quæris utrùm & quinquaginta aureos, an centum duntaxat habiturus sit? Proculus respondit: in hoc casu (magis) hæredi parcendum est; ideoque utrumque legatum nullo modo debetur o, sed tantummodo quinquaginta aurei. l. 47.

o V. l. 12. de probationibus.

## XIV.

Ut hæredibus substitui potest; ita etiam legatariis. l. 50.

## XV.

Non oportet prius de conditione cujusquam quæri, quàm hæreditas, legatumve ad eum pertineat. l. 52.

## XVI.

Sæpè confines fundos etiam suprâ justam æstimationem interest nostrâ acquirere p. l. 54.

p *La loi 1. §. 15. Si quid in fraudem patroni, dit: Si patronus dicat rem quidem justo pretio venisse, sed suâ interesse non esse venundatam, inque hoc esse fraudem quod venierit possessio in quam habet patronus affectionem vel oportunitatis, vel vicininitatis vel cœli, vel quod illic educatus sit, vel parentes sepulti sint: porrò fraus in damno accipitur pecuniario.*

## XVII.

Quod principi relictum est, qui antequam dies le-

gati cedat, ab hominibus ereptus est, ex constitutione divi Antonini, successorij ejus debetur. Si Augustæ legaveris q, & ea inter homines esse desierit, deficit quod ei relictum est, sicut divus Adrianus in Plotinæ, & proximè imperator Antoninus in Faustina Augustæ personâ constituit, cum ea antè inter homines esse desit, quàm testator decederet. l. 56. & l. 57.

q *Le Roi ne meurt point, secùs de la Reine. V. Gotofr. ad legem 4. C. ad legem falcidiam. l. 191. de re judicatâ. l. 6. §. 1. de jure fisci.*

## XVIII.

Julianus ait: si alter ex legitimis hæredibus repudiasset portionem, cum essent ab eo fideicommissa relicta, cohæredem ejus non esse cogendum fideicommissa præstare: portionem enim ad cohæredem sine onere pertinere. Sed post rescriptum Severi, quo fideicommissa ab instituto relicta à substitutis debentur, & hic quasi substitutus cum suo onere consequetur accrescentem portionem. r. l. 61. §. 1. f.

r Vera ratio est quod licet cohæres legitimus nihil videatur capere ex judicio defuncti, sed à lege tamen à defuncto capit: quia defunctus videtur dedisse quod non ademit. l. 8. §. 1. de jure codicillorum. l. 1. §. 6. de legatis 3º.

f V. l. 33. de legatis 1º. n. 15.

## XIX.

Unum ex familiâ, propter fideicommissum à se cum moreretur relictum hæres eligere debet ei quem elegit frustra testamento suo legat, quod posteaquam electus est, ex alio testamento petere potest. l. 67.

Non enim facultas necessariæ electionis, propriæ liberalitatis beneficium est t: quid est enim quod de suo videtur reliquisse, qui quod relinquit omnimodò reddere debuit. d. l. 67. §. 1.

t V. l. 7. §. 1. de rebus dubiis.

## XX.

Si cum fortè tres ex familiâ essent ejus qui (uni ex familiâ) fideicommissum reliquit, eodem vel dispari gradu, satis erit uni reliquisse. Nam postquam paritum est voluntati, cæteri conditione deficiunt u. l. 67. §. 2.

u Gravatus potest remotiorem nominare, nisi ordo videatur à testatore præscriptus, ut in l. 57. §. 2. ad Trebell. Si autem non elegerit, tunc proximior veniet. l. 69. §. 3. infra hic, ut dixi ad legem 114. §. 15. de legatis 1º.

## XXI.

Rogo fundum, cum morieris, restituas ex libertis cui volēs. Quod ad verba attinet, ipsius erit electio, nec petere quisquam poterit, quandiu præferri alius potest. Defuncto eo priusquam 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. l. 67. §. 7.

## XXII.

Si rem tuam, quam existimabam meam, te hærede instituto, Titio legem, non est Neratii Prisci sententiæ, nec constitutioni locus, quâ cavetur, non cogendum præstare legatum hæredem. Nam succursum est hæredibus, ne cogentur redimere quod testator suum existimans reliquit. Sunt enim magis legandis suis rebus, quàm in alienis comparandis, & onerandis hæredibus faciliores voluntates: quod in hac specie non evenit, cum dominium rei sit apud hæredem. l. 67. §. 8. V. l. de leg. 1º. l. 39. §. 7. §. 4. inst. de legat.

Hæredum etiam res proprias per fideicommissum relinqui posse non ambigitur. l. 25. C. de fideic.

## XXIII.

Si ommissa fideicommissi verba sunt, & cætera quæ leguntur, cum his quæ scribi debuerant, congruant; rectè datum, & minus scriptum, exemplo institutionis legatorumque intelligitur: quam sententiam optimus quoque imperator noster Severus secutus est x. l. 67. §. 9.

x L. 115, 118. de legatis 1º. l. 102. de conditionibus & demonstrationibus.

Verbum volo licet desit, tamen quia additum per-

tuo non vacat principis nomen, sed ad successorem transit: non idem in Augustâ.

Fideicommissi onus transit ad substitutum & ad cohæredem cui accrescit pars onerata.

Non ab hærede eligente sed à testatore, fidei hæredis committente; jus quaritur electo.

Fideicommissum relictum uni ex familiâ, cui vollet hæres restituet.

Uni ex pluribus relictum, nullo electo ad omnes transit.

Si rem hæredis, quam suam putabat testator, legaverit, valet legatum: aliud si rem alterius suam credens legasset.

Verba ommissa quæ ex scriptis intelligantur supplenda sunt.

Quod sine die legatum est, debetur aditæ hæreditate.

Si non sint in hæreditate species nominatim legatæ non debebuntur.

Ad fideicommissum familiæ relictum vocantur. 1. Qui nominati sunt; post eos cæteri ex familiâ, ac deinceps eorum liberi.

Hæredes pro suis partibus personali actione tenentur, qui hypothecam possident in solidum.

Filiorum nomine filia continentur; non contrâ.

Masculino sexu uterque continentur.

Binis exemplaribus prolatis, in quibus idem legatum tacitè scriptum sit, minus sequendum.

Legatariis substitui potest.

De conditione hæredis vel legatarii tunc agendum, cum obvenerint hæreditas, vel legatum.

Ultrâ justum pretium utiliter emimus, propter commodum.

Principe mor-



factam sensum facit pro adjecto habendum est. l. 10. C. de fidei.

## XXIV.

*Hac verba Non dubito uxorem liberis reddituram, pro fideicommissio accipiuntur.*

Item Marcus imperator rescripsit, verba quibus testator ita caverat, non dubitare se quodcumque uxor ejus cepisset, liberis suis reddituram, pro fideicommissio accipienda. Quod rescriptum summam habet utilitatem, ne scilicet honor bene transacti matrimonii, fides etiam communium liberorum decipiat patrem, qui melius de matre præsumpserat. Et ideo princeps providentissimus & juris religiosissimus, cum fideicommissi verba cessare animadverteret, eum sermonem pro fideicommissio rescripsit accipiendum. l. 67. §. ult. V. l. de leg. 1. l. 115.

## XXV.

*Relictum familia à proximioribus transit ad sequentes.*

Fratre hærede instituto petit, ne domus alienaretur, sed ut in familiâ relinqueretur y. Si non paruerit hæres voluntati, sed domum alienaverit, vel extero hærede instituto decesserit, omnes fideicommissum petent qui in familiâ fuerunt. Quid ergo, si non sint ejusdem gradus? Ita res temperari debet; ut proximus quisque primo loco videatur invitatus. l. 69. §. 3. a. V. l. 32. §. ult.

y La loi 69. §. 1. dit: Quid nomine familiæ relinquitur, si non voluntaria facta sit alienatio, sed bona hæredis veneant, tamdiu emptor retinere debet, quamdiu debitor haberet bonis non venditis: post mortem ejus non habiturus, quod ex heres præstare cogeretur. V. Cujac. hic. l. 48. §. 1. de jure fisci. l. 21. §. 1. de fideicommissariis liber. Ubi ita distinguendum inter fideicommissum pecuniarium, & libertatem fideicommissariam, ait Cujacius. Si res fideicommissio obnoxia vendatur ab hærede gravato erga familiam, statim locus est petitioni fideicommissi. Si autem vendatur tantum à creditoribus, ejus locus erit petitioni fideicommissi post mortem ejus. In fideicommissariâ autem libertate, statim locus est servo ut proclamet ad libertatem sive ab hærede vendatur sive à creditoribus ejus. Secus si à creditoribus testatoris. V. legem 77. §. 27. infr. & quæ dixi infra ad n. ult. de legatis 3º.

z V. supra. l. 67. §. 2. a Ce paragraphe ajoute ces termes: Nec tamen sequentium causa propter superiores in posterum lædi debet, sed ita proximus quisque admittendus est, si paratus sit cavere se familiæ domum restitutum. Cautionem autem puto justè desiderari, quamvis nemo alius ulterior ex familiâ superfit. Nota, datur cautio licet hæredis instituti fortè non interfit, quia semper ejus interest ut voluntati defuncti pareatur. l. 19. de legatis 3º. Nota interesse, licet nemo jam ulterior superfit, quia quis oriri potest ex familiâ & ad petendum fideicommissum relictum familiæ necesse non est natum esse tempore quo testator decessit. Cujacius. In hoc enim differt familia & cognatio. V. l. 8. de stipulationibus præ.

## XXVI.

*Hæreditas non adita non transmittitur; legatum transmittitur et si legatarius ignorans decesserit, postquam dies cessit.*

Pro parte hæres institutus cui præceptiones erant relictæ, post diem legatorum cedentem, ante aditam hæreditatem vitâ decessit; partem hæreditatis ad cohæredes substitutos pertinere placuit; præceptionum autem portiones, quæ pro parte cohæredum constiterunt, ad hæredes ejus transmitti. l. 75. §. 1. l. 19. ff. de opt. leg. V. l. 1. 80. & tit. quand. dies leg. ced.

## XXVII.

*Legato fundo ejus hæres fructum habebat, fundum cum fructu habebit legatarius.*

Dominus, hærede fructuario scripto b, fundum sub conditione legavit: voluntatis ratio non patitur, ut hæres ex causâ fructus emolumentum retineat: diversum in cæteris prædiorum servitutibus, quas hæres habuit, responsum est, quoniam fructus portionis instar obtinet. l. 76. §. 2. c.

b Il s'ensuivroit de cette loi, que si testator rem communem sibi cum hærede legaret, deberetur integra, nisi hoc verbum adjiceret meam. l. 5. §. 2. de legatis 1º. V. l. 19. Quibus modis ususfructus amittitur. La loi 4. de usufructu dit: Ususfructus in multis casibus pars domini est. In aliis verò pro servitute est. La loi 25. de verborum significatione, dit: Ususfructus non domini pars, sed servitutis est. Distingue: ex parte ejus qui fruitur est domini pars. Ex parte ejus qui oneratur usufructu, est duntaxat servitus.

c V. l. 116. §. ult. de legatis 1º.

## XXVIII.

*Fideicommissum ut plus uni tribuatur, moderandæ majoris partis arbitrium hæredi relinquit.*

Pater cum filiâ pro semisse hærede institutâ, sic testamento locutus fuerat: Peto, cum 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

TOME II,

nepotis personam conferri voluit, arbitrium filiæ datum. l. 76. §. 5.

## XXIX.

Non jure tutori dato mater legavit, si consentiat ut decreto prætoris confirmetur, & prætor non idoneum existimet, actio legati (non) denegabitur. l. 76. §. 6. V. l. 8. C. de legat. d.

d V. legem 32. de excusationibus. Non sufficit ergo per eum non fieri, contra. l. 161. de re judicatâ.

## XXX.

Eorum quibus mortis causâ donatum est, fideicommissum quoque tempore potest: quod fideicommissum hæredes, salvâ falcidiæ ratione quam in his quoque donationibus exemplo legatorum locum habere placuit, præstabant. l. 77. §. 1.

## XXXI.

Si pars donationis fideicommissio teneatur e, 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 pecuniâ præstari non dubiè voluit integra. l. 77. §. 1. in fine f.

e Nota trois maximes. 1º. Alimenta legata patiuntur falcidiam. 2º. Non patiuntur si alimenta imposita sint tanquam onus alteri legato 3º. Secundum legatum relictum à primo patitur partem falcidiæ per quam primum legatum imminutum est.

f V. legem 32. §. 4. ad legem falcidiam. l. 21. §. 1. de annuis.

## XXXII.

Evictis prædiis, quæ pater, qui se dominum esse crediderit, verbis fideicommissi filio reliquit, nulla cum fratribus, & cohæredibus actio erit. Si tamen inter filios divisionem fecit arbiter, conjecturâ voluntatis, non patietur eum partes cohæredibus prælegatas restituere, nisi parati fuerint & ipsi patris judicium fratri conservari. d. l. 77. §. 8. V. l. 71. §. 1. de legat. 1º.

## XXXIII.

A filiâ pater petierat, ut, cui vellet ex liberis suis prædia cum moreretur restitueret, uni ex liberis suis 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 g, remotâ matris electione. l. 77. §. 10. V. l. 1. de leg. 3º. l. 41. §. 12. & l. 12. C. de fideic. h.

g Cujac. 10. obs. 39. legit non est.

h Cujac. 10. obs. 39.

## XXXIV.

Hæreditatem post mortem suam rogati restituere, nominum periculo, quæ per divisionem obtigerunt inter cohæredes interpositis delegationibus, non adstringuntur: non magis quam prædiorum, cum permutatio rerum discernens communionem interveniet i. l. 77. §. 18. V. l. 4. ff. de hæred. vel act. vend. l. 74. in f. ff. de evict. l.

i V. Cujacium ad hanc legem. Nam si filius donatarius moreretur ante matrem, electio nulla esset: debuit enim duntaxat restituere tempore mortis suæ, nec potuit tempus antevertere. Item mater potest revocare electionem usque ad mortem. Ergo le partage n'emporte pas la garantie de fournir & faire valoir in tempus futurum. l V. legem 58. §. 1. ad Trebell.

## XXXV.

Filius matrem hæredem scripserat, & fideicommissa tabulis data cum jurisjurandi religione præstari rogaverat: cum testamentum nullo jure factum esset, nihilominus matrem legitimam hæredem cogendam præstare fideicommissa respondi, nam enixæ voluntatis preces ad omnem successionis speciem poi-

m Enixæ defuncti preces inducunt clausulam codicillarem & fideicommissariam. l. 77. §. 16. ait: Mensæ negotium ex causâ fideicommissi cum indemnitate hæredum per cautionem susceptum, emptioni simile videtur; & ideo non erit quærendum an plus in ære alieno sit, quam in quæstu. V. ad l. 6. de fideicommissariis libertatibus, & l. 76. §. 1. h.

*Legatum propter officium, si per legatarium non steterit ut præstet, debetur.*

*In donationibus causa mortis locum habet falcidia.*

*Legatarius alimentorum fideicommissio oneratus totum falcidiæ onus in residuo sustinebit.*

*Frater fratri cohæredi non præstat fideicommissam fundi alicujus quem suum pater crediderat. Aliud si in partem fundus datus esset.*

*Electurus cum morietur, utiliter vivus donat uni eligendorum.*

*Post divisionem perit cohæredi nomen quod ei obtigit; est enim divisio permutatio discernens communionem.*

*Si hæres ab intestato verbis nixam voluntatem indicantibus, fideicommissatur, etsi non valeat testamentum, valebit fideicommissum.*



rectæ videbantur. l. 77. §. 23. p.

V. l. l. 81. & f. qui test. fac. poss. l. 29.

p L. 88. §. ult. h. l. 81. h. l. 61. §. 1.

XXXV I.

Cum post mortem emptoris, venditionem reipublicæ prædiorum optimus maximusque princeps noster Severus Augustus rescindi, hæredibus pretio restituto, iussisset, de pecuniâ legatario, cui prædium emptor ex eâ possessione legaverat, conjecturâ voluntatis, pro modo æstimationis q, partem solvendam esse respondi. l. 78. §. 1.

q *Quand le Roi retire son domaine après la succession ouverte du possesseur, l'aîné doit avoir son droit d'aînesse dans le prix : contre M. Louet.*

XXXV II.

Legatum ita dominium rei legatarii facit, ut hæreditas hæredis res singulas quod eò pertinet, ut si purè res relicta sit, & legatarius non repudiavit defuncti voluntatem, rectâ viâ dominium, quod hæreditatis fuit, ad legatarium transeat, nunquam factum hæredis. l. 80.

Ea quæ legantur, rectâ viâ ab eo qui legavit ad eum cui legata sunt transeunt. l. 64. in fine ff. de furt. V. f. l. 75. §. 1.

XXXV III.

Si quis testamento facto r, à filiis suis, quos hæredes instituisset, fideicommissa reliquisset, non ut à legitimis hæredibus, sed ut à scriptis; & testamentum aliquo casu irritum factum sit, filii ab intestato venientes fideicommissa ex testamento præstare compelli non possunt. l. 81. f.

r Testamentum inter liberos non censetur habere tacitam clausulam codicillarem. f L. 77. §. 23. h. l. 61. §. 1.

XXXV IX.

Gaius Seius pronepos meus hæres mihi esto ex semisse bonorum meorum, exceptâ domo meâ & paternâ in quibus habito, cum omnibus quæ ibi sunt; quæ omnia scias ad portionem hæreditatis, quam tibi dedi non pertinere. Quæro cum sit in his domibus argentum, nomina debitorum, suppellex, mancipia, an hæc omnia, quæ illic inveniuntur, ad alios hæredes institutos debeant pertinere? Paulus respondit, nomina debitorum non contineri r, sed omnium esse communia: in cæteris vero nullum pronepoti locum esse l. 86.

r V. legem 92. de legatis 3°.

X L.

Titia Seio tesseram frumentariam comparari voluit post diem trigessimum à morte ipsius. Quæro cum Seius vivâ testatrice tesseram frumentariam ex causâ lucrativâ habere cœpit, nec possit id quod habet petere, an ei actio competat? Paulus respondit, ei de quo queritur pretium tesserae præstandum, quoniam tale fideicommissum magis in quantitate, quàm in corpore consistit. l. 87. u.

u V. legem 102. §. 1. de legatis 3°.

Quæro, cum corpora legata etiam nunc ex lucrativâ causâ possideantur, an à substitutis peti possint? Respondi, non posse. l. 88. §. 7. in fin. V. l. 34 §. 1. & seq. de leg. 1°.

Fideicommissum relictum, & apud eum cui relictum est, ex causâ lucrativâ inventum, extinguere placuit, nisi defunctus æstimationem quoque ejus præstari voluit x. l. 21. §. 1. de leg. 3°.

x *Le §. 1. de la loi 87. dit : Usuras fideicommissi, post impletos annos viginti quinque, puellæ, ex quo mora facta est, deberi respondi. Quamvis enim constitutum sit ut minoribus viginti quinque annis usuræ omnimodo præstentur, tamen non pro morâ hoc habendum est, quam sufficit semel intervenisse ut perpetuò debeantur. V. l. 26. de fideicommissariis libertatibus. l. 3. C. In quibus causis in integrum restitutio necessaria non est.*

X L I.

Lucius Titius hoc meum testamentum scripsi sine ullo jurisperito, rationem animi mei potiùs secutus, quàm nimiam & miseram diligentiam: & si minus aliquid legitime, minusve peritè fecero, pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas. Deinde hæredes instituit. Quæsitum est, intestati ejus bonorum possessione petita,

an portiones adscriptæ ex causâ fideicommissi peti possint? Respondi secundum ea quæ proponerentur posse y. l. 88. §. ult. z.

y *Testament olographe, mais il faut y supposer sept témoins. La loi 89. §. 4. dit : Quatuor filios æquis partibus instituit, & fundum per præceptionem singulis legavit; filii cum universa bona patris obligata essent, mutuâ acceptâ pecuniâ hæreditario creditori solverunt & posteriori obligaverunt qui cum ei debitum non solveretur, prædia universa lege pignoris uni ex hæredibus vendidit. Queritur an cum iste filius ex causâ emptionis ea possideat fratribus & cohæredibus fideicommissi petitio esset. Respondi actionem quidem fideicommissi in personam competentem omnibus invicem manere, non autem fideicommissum restituendum, nisi priùs debitum ab eis emptori eidemque cohæredi persolveretur. Voyez Etampes, art. 101. Louet, l. C. n. 5. l. 19. 22. Familiae eriscundæ. . . . . Con. l. 8. C. Si quis alteri vel sibi. Supra de contrahendâ emptione. n. ult. l. 3. §. 1. ad legem falcidiam. Auxerre, art. 181. Sens, art. 161. Lex 88. §. 10. ait : Quisquis mihi hæres erit, sciat debere me Demetrio patruo meo denaria tria & deposita apud me à Seleuco patruo meo denaria tria, quæ etiam protinus eis reddi & solvi jubeo. Quæsitum est an, si non deberentur, actio esset? Respondi si non deberentur, nullam actionem esse ex debito, sed ex fideicommissio. V. l. 27. de probationibus. l. 26. de donationibus.*

z L. 77. §. 23. h.

LIBER XXXII.

TITULUS I.

De legatis & fideicommissis.

LIBER TERTIUS.

I.

SCIENDUM est autem, eorum fideicommissi (quem) posse, ad quos aliquid perventurum est morte ejus, vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur a. Nec tantum proximi bonorum possessoris, verum inferioris quoque fideicommittere possumus. Sed & ejus qui nondum natus est (fideicommissi posse) si modo natus nobis successurus sit b. l. 1. §. 6. 7. & 8.

a L. 8. §. 1. de jure codicillorum. b Eorum fidei committi potest ad quos aliquid perventurum est, vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur. §. 6.

II.

Si ita adscriptum fuerit, si fueris arbitratus, si putaveris, si aestimaveris, si utile tibi fuerit visum, vel videbitur, debebitur. Non enim plenum arbitrium voluntas hæredi dedit, sed quasi viro bono commissum relictum. l. 11. §. 7. V. f. l. 75. de leg. 1°. l. 43. h.

In testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, ro viri boni arbitrio accipi. l. 1. §. 1. de leg. 2°.

III.

Si rem suam testator legaverit, eamque necessitate urgente alienaverit, fideicommissum peti posse, nisi probetur adimere ei testatorem voluisse: probationem autem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam c. l. 11. §. 12.

c Quid si testator rem alienatam redemerit. V. pulchram speciem in §. 13. de debito legato, & soluto testatori invito Debetur legatum etsi constantia legati extingatur, quia testator exigit debitum, sed ei debitor ultro solvit.

Si rem suam legaverit testator, posteaque eam alienaverit, Celsus putat, si non adimendi animo vendidit, nihilominus deberi. Idemque divi Severus & Antoninus rescripserunt. §. 12. inst. de leg.

Cur non incumbet legatario onus probandi non mutatam voluntatem, cum ipsa alienatio sit argumentum mutationis? Cæterum non admitterentur jure nostro hujuscemodi probationes. V. l. 8. de leg. 1°.

IV.

Qui post testamentum factum prædia quæ legavit, pignori vel hypothecæ dedit d, mutasse voluntatem circa legatariorum personam non videtur. Et ideo

d Legem 57. de legatis 1°.

Non nisi ab eo fideicommissi mittitur cui aliquid relinquitur.

Legatum his verbis si fueris arbitratus ad viri boni arbitrium refertur.

Si testator rem legatam alienaverit, erit questio voluntatis an stet legatum.

Non revocatur legatum si res legata à testatore pignori detur le-

Legatarius fundi eo evicto, cum pretii restitutione pretium consequetur.

Legatum rectâ viâ à testatore transit ad legatarium.

Fideicommissum à filiis ut à scriptis non ut à legitimis, irritum factum testamento, non præstabitur

Nomina situm non habent, nec veniunt in legato eorum quæ domo continentur.

Quæsitum ex lucrativâ causâ, ex legato non debetur. Aliud in legato summa vel quantitas

Clausula codicillaris ex voluntate supplenda.



(etiam) si in personam actio electa est, rectè placuit, ab hærede prædia liberari. l. 3. C. de leg. e.

e V. l. 32. §. 5. de donationibus inter virum & uxorem. l. 12. C. eod. Novel. 162. c. 1. §. 1.

Prædia obligata per legatum vel fideicommissum relicta, hæres luere debet: maximè cum testator conditionem eorum non ignoravit: aut, si scisset, legaturus tibi aliud quod non minus esset, fuisset. Si verò à creditore distracta sunt, prærium hæres exsolvere cogitur, nisi contraria voluntas defuncti ab hærede ostendatur. l. 6. C. de fideic.

f In l. 32. §. 5. de donationibus inter virum & uxorem. Donatio facta uxori revocatur per oppignorationem, nisi uxor voluerit luere debitum. In l. 12. C. eod. revocatur omnino absque distinctione. In Nov. valet omnino absque necessitate luendi pignoris. Distingue. Si res hypothecata fuit à defuncto aut ab eo cujus testator ipse hæres fuit, tunc hæres ejus debet luere. Si verò res forte ab extraneo veluti à venditore fuit hypothecata, legatario incumbit onus luendi pignoris, quia tunc æs non est principale, sed quasi onus reale.

V.

Cum per fideicommissum aliquid relinquatur; ipsum præstandum quod relictum est: cum verò ipsum præstari non potest, æstimationem esse præstandam. l. 11. §. 17.

Sed si cui legatum relictum est, ut (hæres) alienam rem redimat, vel præstet; si redimere non possit, quod dominus non vendat, vel immodico pretio vendat, justam æstimationem inferat. l. 14. §. 2.

Si ædes alienas ut dares damnatus sis, neque eas ullâ conditione emere possis; æstimare judicem oportere, Attæius scribit, quanti ædes sint, ut pretio soluto, hæres liberetur. Idemque juris est, etsi cum potuisses emere, non emeris. l. 30. §. 6.

V I.

In fideicommissis præcipuè spectanda, servandaque testatoris voluntas. l. 11. §. 19. in f. g.

g V. legem 19. de conditionibus & demonstrationibus.

V I I.

Ex imperfecto testamento legata vel fideicommissa imperatorem vindicare inverecondum est: decet enim tantæ majestati, eas servare leges h, quibus ipse solutus videtur. l. 23.

h Lex 4. C. de legibus.

V I I I.

Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio i. l. 25. §. 1. V. l. 19.

i Ne interpretatio melior sensu existat. l. 3. C. de liberis præteritis vel exhæredatis. V. infra. n. 16.

I X.

Is qui fideicommissum debet, post mortem, non tantum fructus, sed etiam omne damnum quo adfectus est fideicommissarius, præstare cogitur. l. 26. l.

l Quid si hæres institutus diù cessaverit in adeundâ hæreditate legatarii fraudabuntur fructibus & usuris? Si quidem ante aditam hæreditatem agere non possunt, & si fortè hæres repudiaret hæreditatem, legata corruerent. Si autem ex postfacto adeat, aditio retrahitur ad initium & fructus omnes lucratur. Dicendum est legatarios non posse fructus aut usuras petere intra annum qui hæredi datur ad deliberandum per legem Scimus. C. de jure deliberand. Quia illud tempus est legitimum. Post annum verò tenetur hæres aut adire, aut repudiare, & legatarius petet fructus & usuras post illud tempus. V. Nov. 1. c. 1.

Legatorum seu fideicommissorum usuras ex eo tempore quo lis contestata est, exigi posse manifestum est: sed & fructus rerum similiter præstari solent. l. 1. C. de usur. & fr. legat.

In legatis & fideicommissis fructus post litem contestationem m, non ex die mortis, consequuntur, sive in rem, sive in personam agatur. l. ult. C. eod.

m Quinimo & post mortem controversiam. l. 25. §. 7. de hæreditatis petitione.

X.

Nec fideicommissa ab intestato data debentur ab eo cuius de inofficioso testamento constitisset, quia crederetur quasi furiosus testamentum facere non potuisse: ideoque nec aliud quid pertinens ad suprema ejus judicia valet. l. 36.

Si contigerit in quibusdam talibus testamentis quædam legata vel fideicommissa relinquere, vel quælibet alia capitula concessa legibus nominari, ea omnia jubemus adimpleri n. Nov. 115. C. 3. in f. & cap. 4. in f.

n Multi purant, veluti Vinnius, quæst. select. l. 2. C. 20. Irnerium errasse in Auth. ex causâ. C. de liberis præteritis vel exhæredatis, ubi dixit legata firma manere in casu præteritionis sicut in casu exhæredationis, cum tamen Nov. 115. C. 3. & 4. loquatur tantum de casu exhæredationis. Verum à casu exhæredationis ducitur argumentum à fortiori ad casum præteritionis.

X I.

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, cum id collegium postea dissolutum sit, utrum legatum ad Petronium pertineat, an verò apud hæredem remanere debeat? Respondit Petronium jure petere, utique si per eum non steterit parere defuncti voluntati o. l. 38. §. 6.

Deficiente eo cui fideicommissum à legatario præstari debuit, non hæredi, sed legatario quæretur.

o Nisi Petronium testator elegerit ut ministrum. V. infra de annuis legatis. n. 3.

X I I.

Seium maritum scripsit hæredem, eique substituit Appiam alumnam, fideique hæredis commisit, ut post mortem suam hæreditatem eidem alumna restitueret: aut si quid ante contigisset alumna, tunc Valeriano fratris filio restitueret eandem hæreditatem. Quæsitum est, si Seius vivus quidquid ad eum ex hæreditate pervenisset, alumna restituisset, an secundum voluntatem defunctæ id fecisse videretur, præsertim cum hæc eidem substituta esset? Respondit si Vivo Seio Appia decessisset, non esse liberatum à fideicommissio Valeriano relicto. l. 41. §. 12. V. f. de leg. 2<sup>o</sup>. l. 77. §. 10.

Non liberatur hæres qui substituto restituit fideicommissum, si eo præmortuo ad alterum perventurum sit, & casus evenierit.

p Non debet anteverti restitutio fideicommissi si alicujus interit: secus contra. V. infra n. 28.

X I I I.

Si filia pater dotem arbitrato tutorum dari jussisset, Tubero perindè hoc habendum ait, ac si viri boni arbitrato legatum sit. Labeo quærit, quamadmodum apparet, quantam dotem cujusque filia boni viri arbitrato constitui oportet q? Ait id non esse difficile ex dignitate, ex facultatibus, ex numero liberorum testamentum facientis æstimare. l. 43.

Dos arbitrio tutorum relicta ex dignitate, facultatibus, numero, liberorum æstimanda.

q V. legem 43. §. 1. de administratione & periculo tutorum. l. 69. §. 4. de jure dotium. l. 11. §. 7. h.

X I V.

Si fundus legatus sit cum his quæ ibi erunt, quæ ad tempus ibi sunt, non videntur legata. Et idè pecuniæ quæ fœnerandi causâ ibi fuerunt, non sunt legata. l. 44. r.

Fundo legato cum his quæ ibi erunt, non continentur quæ ad tempus ibi sunt.

r V. infra de instructo vel instrumento legato. n. 3. in fine.

Nec quod casu abesset minus esse legatum, nec quod casu ibi sit magis esse legatum. l. 86.

X V.

Quod in usu frequentissimè versatur, ut in legatis uxoris adjiciatur, quod ejus causâ parata sint f, hanc interpretationem obtinuit, quod magis uxoris (causâ) quam communis promiscuique usus causâ paratum foret. l. 45.

f Bagues, joyaux & choses à l'usage de la femme.

His verbis quæ uxoris causâ parata sunt, ea continentur quæ uxoris causâ magis, quam in communem usum habentur.

X V I.

Non aliter à significatione verborum recedi oportet, quam cum manifestum est aliud sensisse testatorem. l. 69. V. f. l. 25. §. 1.

Cum enim manifestissimus est sensus testatoris, verborum interpretatio nusquam tantum valeat ut melior sensu existat t. l. 3. in f. C. de lib. præter. vel exhæred.

t L. 25. §. 1. supra n. 8.

X V I I.

Conjunctim hæredes institui, aut conjunctim legari, hoc est, totam hæreditatem, & tota legata singulis data esse: partes autem concursu fieri. l. 80. V. f. l. 16. de legat. 1<sup>o</sup>. l. 34. §. 9. eod. & l. 3. ff. de usufr. accresc.

Conjunctorum singulorum habent: hi concursu partes faciunt.

legatum pignus hæres luit.

Aut res, aut æstimatione præstanda fideicommissario.

In fideicommissis spectanda voluntas.

Nec imperator ex imperfecto testamento capere debet.

In perspicuis non admittitur quæstio voluntatis.

Fructus & etiam damnum præstat fideicommissarius cunctator.

Usura & fructus legatorum à lite contestata.

Veteri jure ex inofficioso testamento legata non debebantur, non debentur.



## XVIII.

Et fideicommissum, & mortis causâ donatio appellatione legati continentur. l. 37. u.

u Lex 1. de legatis 10.

## XIX.

Lanâ legatâ, vestem quæ ex eâ facta sit deberi non placet. Sed & materia legata navis, armariumve ex eâ factum non vindicetur. Nave autem legatâ dissolutâ, neque materia, neque navis debetur. l. 88. d. l. §. 1. & 2.

Mortuo bove, qui legatus est, neque corium, neque caro debetur. l. 49. ff. de leg. 2°.

## XX.

Re conjuncti videntur, non etiam verbis, cum duobus separatim eadem res legatur. Item verbis, non re x, Titio & Seio fundum æquis partibus do, lego, l. 89 V. l. 142. de verb. signif. y.

x De legatis 1° n. 15. y Dicuntur isti disjuncti quando verbis duntaxat conjuncti sunt.

## XXI.

Titio Seiana prædia, sicuti comparata sunt, do, lego z: cum essent Gabiniæ quoque simul uno pretio comparata, non sufficere solum argumentum emptionis respondi: sed inspiciendum an litteris & rationibus appellatione Seianorum, Gabiniæ quoque continentur, & utriusque possessionis confusi reditus, titulo Seianorum accepto lati essent. l. 91. §. 3. a.

z V. legem 7. §. 2. de suppellectile legatâ.  
a V. legem 60. de verborum significatione.

## XXII.

Qui domum possidebat, hortum vicinum ædibus comparavit, ac postea domum legavit. Si hortum domûs causâ comparavit, ut amœniorem domum ac salubriorem possideret, aditumque in eum per domum habuit & ædium hortus additamentum fuit, domûs legato continebitur. l. 91. §. 5.

## XXIII.

Collegio fabrorum fundum cum sylvis quæ ei cedere solent, uti optimus maximusque esset b, legavit: quæro, an ea quoque quæ in diem mortis ibi fuissent (i. e. fœnum, pabulum, palea, item machinæ, vasa vinaria, id est, cuppæ & dolia quæ in cellâ defixa sunt, item granaria) legata essent? Respondit non rectè peti quod legatum non esset. l. 93. §. 4. c.

b V. legem 169. de verborum significatione. c V. leg. 2. §. 1. de instructo vel instrumento legato. l. ult. de suppellectile legatâ. l. 18. l. 54. in fine de actionibus empti & venditi.

## XXIV.

Si alii vernæ, alii cursores legati sunt, si quidam & vernæ & cursores sint, cursoribus cedent. Semper enim species generi derogat. l. 99. §. ult. V. l. 80. de reg. jur. d V. l. 15. inst. de pecul. leg.

d V. l. 11. §. 46. de instructo vel instrumento legato

## XXV.

Alumno præcipit militiam emi his verbis: Sempronio alumno meo illud & illud, & cum per atatem licebit, militiam illam cum introitu comparari volo, huic quoque omnia integra. Quæsitum est, si Sempronius eam militiam sibi comparaverit, an pretium ejus, sed & id quod pro introitu erogari solet e, ex causâ fideicommissi ab hæredibus consequi possit? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, posse. l. 102. §. 2.

e Frais de réception, droits d'entrée,

Quæro, cum corpora legata etiam nunc ex lucrativâ causâ possideantur, an à substitutis peti possint? Respondi non posse. l. 88. §. 7. in f. de leg. 2° f.

f V. supra de legatis 2° n. 40.

Fideicommissum relictum, & apud eum, cui relictum est: ex causâ lucrativâ inventum, extinguere placuit, nisi defunctus æstimationem quoque ejus præstari voluit. l. 21. §. 1. h. t.

## XXVI.

Si quod le- Filia legatorum non habet actionem, si ea quæ ei

(in) testamento reliquit (vivid) g pater postea in dotem dederit. l. 11. C. de leg. h.

g Un pere a légué à sa fille 20,000 livres, ensuite il la marie & lui donne 20,000 livres. videtur legatum representatum & pater propriam liberalitatem 20,000 lib. ad effectum produxisse, & suæ voluntatis sui que testamenti ministrum fuisse. Menochius distinguit inter debitum naturale & debitum conventionale. Debitum naturale compensatur cum legato: secus conventionale.

h V. l. 29. de jure dotium. l. 12. de probationibus. l. 85. de legatis 2°.

## XXVII.

Et si inutiliter fideicommissum relictum sit, tamen si hæredes compertâ voluntate defuncti prædia ex causâ fideicommissi avo tuo præstiterunt, frustra ab hæredibus ejus de eâ re quæstio tibi movetur: cum non ex eâ solâ scripturâ, sed ex conscientia relictæ fideicommissi, defuncti voluntati satisfactum esse videatur. l. 2. C. de fideic.

## XXVIII.

Post mortem suam rogatam restituere hæreditatem, defuncti judicio, & antequam fati munus impleat, posse satisfacere i, id est, restituere hæreditatem quartâ parte vel retentâ, vel omisâ, si voluerit, explorati juris est. l. 12. C. de fideic. V. f. l. 41. §. 12. & l. 77. §. 10 de leg. 2°.

i V. supra. n. 12.

## XXIX.

Quæ ex fideicommissis, sive puro, sive conditionali restituenda sunt, nec alienare potest hæres, nec pignori dare l. l. 3. §. 2. & 3. C. comm. de leg.

l Si tamen hæres ignoret fideicommissum, quia testator prohibuit tabulas codicillares aperiri vivente hærede; & hæres bonâ fide alienaverit, non potest fideicommissarius rem ab emptore evincere; sed sufficit hæredem hæreditatis pretium præstare. l. ult. §. ult. de legatis 2° V. quæ dixi supra ad n. 25. de legatis 2°.

Minuitur fideicommissum, quo filii onerantur, retentione propter legitimam, & causâ dotis & antenuptialis donationis. Ex Nov. 39. in præfat. & c. 1. V. inf. l. 22. §. 4. ad fenat. Trebell.

## LIBER XXXIII.

## TITULUS I.

## De annuis legatis &amp; fideicommissis.

## I.

SI in singulos annos alicui legatum sit a Sabinus (cujus sententia vera est) plura legata esse ait, & primi anni purum, sequentium conditionale: videri enim hanc inesse conditionem, si vivat, & ideo, mortuo eo, ad hæredem legatum non transire. l. 4. b.

a Nota. Le mot de pension est viager: le mot de rente est perpétuel. b V. l. 11. eod.

In annalibus legatis vel fideicommissis, quæ testator non solum certæ personæ, sed & ejus hæredibus præstari voluit, eorum exactionem omnibus hæredibus, & eorum hæredum hæredibus servari, pro voluntate testatoris præcepimus. l. 22. C. de legat.

## II.

Avobis quoque cateri hæredes peto, ut uxori meæ præstetis, quoad vivet annuos decem aureos c. Uxor supervixit marito quinquennio, & quatuor mensibus. Quæro, an hæredibus ejus sexti anni legatum integrum debeat? Modestinus respondit integri sexti anni legatum deberi. l. 5. l. 8. l. 22. eod. l. 11. ff. de usu & usufr. & red.

c Bougier. l. C. 1.

Si competenti judici annua legata vel fideicommissa tibi relictæ probaveris ab initio cujusque anni d exigendi ea habebis facultatem. l. 1. C. quando dies legat. vel fid. cedat.

d L. 10. & 12. Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. n. 12. & 13.

In

Legati nomine veniunt & fideicommissum & donatio mortis causâ.

Si ex lanâ legatâ vestis fiat non debetur, nec navis legatæ materia, si dissolvatur. Nec bovis mortui corium aut caro.

Qui re conjuncti, qui verbis.

Ubi de significatione verborum agitur, patrisfamilias menspestanda & consuetudo.

Domui legata accedit hortus quem ei patrisfamilias addidit.

Fundo legato non accedunt ibi reposita in diem mortis.

Generi per speciem derogatur.

Si rem legatam emerit legatarius, debetur pretium: non si titulo lucrato consecutus sit.

gaverat filio pater, ei postea in dotem dedit, evanescit legatum.

Solutum inutile fideicommissum hæres non repetit.

Potest hæres representare fideicommissum.

Alienari non potest, nec pignori dari fideicommissum.

Excipitur causa legitimæ dotis, & donationis antenuptialis, liberis oneratis.

Legato in singulos annos plura insunt legata: & inest singulis annis conditio si vivat legatarius, nisi aliud testator voluerit.

In annuis legatis annus incæptus debetur integer.



## III.

In testamentis quædam scribuntur e, quæ ad auctoritatem duntaxat scribentis referuntur, nec obligationem pariunt. Hæc autem talia sunt si te hæredem solum institutam & scribam uti monumentum mihi certâ pecuniâ facias : nullam enim obligationem ea scriptura recipit, sed ad auctoritatem meam conservandam poteris, si velis, facere : aliter atque, si cohærede tibi dato, idem scripsero. Nam sive te solum damnvero, uti monumentum facias, cohæres tuus agere tecum poterit familiæ eriscundæ, uti facias; quoniam interest illius. Quin etiam si utrique iussi estis hoc facere, invicem actionem habebitis. l. 7. V. l. 21. §. 4. h. tit.

e Origine des exécuteurs-testamentaires.

Si quis Titio decem legaverit & rogaverit, ut ea restituat Mævio, Mæviusque fuerit mortuus, Titii comodo cedit, non hæredis, nisi duntaxat ut ministrum f Titium elegit. l. 17. ff. de leg. 2º. V. l. 96. §. 3. de leg. 1º. g l. 107. eod. l. 7. ff. Si cui plus quàm per leg. falc. l. 8. ff. de alim. vel cib. leg.

f Exécuteur-testamentaire. g V. l. 38. §. 6. de legatis 3º.

Si testator designaverit per quem desiderat redemptionem fieri captivorum, is qui specialiter designatus est, legati vel fideicommissi habeat exigendi licentiam, & pro suâ conscientia h votum adimpleat testatoris. l. 28. §. 1. C. de episc. & cleric. V. Nov. Leon. 68.

h Ergò non debet rationem redemptionis reddere.

## IV.

Non semper voluntas aut iussum (testatoris) conservari debet : veluti si prætor doctus sit non expedire pupillum eò morari, ubi pater iusserit, propter vitium quod pater fortè ignoravit in eis personis esse, apud quas morari iussit. Si autem pro cibariis eorum in annos singulos aurei decem relictæ sint; sive hoc sermone significatur apud quos morari mater pupillos voluerit; sive ita acceperimus hunc sermonem ut ipsis filiis id legatum debeat, utile erit : & magis enim est, ut providentiâ filiorum suorum hoc fecisse videatur. Et in omnibus ubi auctoritas sola testatoris est, neque omnimodo spernenda, neque omnimodo observanda est : sed interventu iudicis hæc omnia debent, si non ad turpem causam feruntur, ad effectum perducì. l. 7. in fin.

## V.

Seio amico fidelissimo, si voluerit, sicut meis negotiis interveniebat, eodem modo filiorum meorum intervenire, annuos senos aureos, & habitationem quâ utitur, præstari volo. Non ideò minus annua Seio pro parte hæreditariâ viventis filia deberi placuit, quòd ex tribus filiis Titia duo aliis hæredibus institutis vitâ decesserunt, cum, tam labor, quàm pecunia divisionem reciperent i. l. 10. l.

i V. supra de excusationibus. n. 25. l. V. l. 13. infra.

## VI.

Mævia nepotem ex Mævio puberem hæredem instituit, & Lucio Titio ita legavit : Lucio Titio viro bono, cujus obsequio gratias ago, dari volo annuos quamdiu vivat aureos decem, si rebus nepotis mei interveniat m, omnemque administrationem rerum nepotis mei ad sollicitudinem suam revocaverit. Quæro, cum Lucius Titius aliquo tempore Mævii negotia gesserit, & per eum non stet quominus gerat; Publius autem Mævius nollet eum administrare, an fideicommissum præstari debeat? Respondi, si non propter fraudem aliamve quam justam causam, improbandæ operæ causâ remotus esset à negotiis quæ administrare, secundum defuncti voluntatem, veller, perceptorum legatum. l. 13. n.

m V. infra n. 11. n V. l. 10. supra.

## VII.

Si cui annum fuerit relictum, sine adjectione summa, nihil videri huic adscriptum Mela ait : sed est verior Nervæ sententia, quòd testator præstare solitus

fuerat, id videri relictum : si minus ex dignitate personæ o statui oportebit. l. 14.

o Legatum incertum valet. V. l. 22. de alimentis vel cibariis legatis.

## VIII.

Javolenus, eum qui rogatus post decem annos restituere pecuniam, antè diem restituerat, respondit : si propter capientis personam, quòd rem familiarem tueri non posset, in diem fideicommissum relictum probetur, & perdituro ei id hæres ante diem restituisset, nullo modo liberatum esse. Quòd si tempus hæredis causâ prorogatum esset, ut commodum medi tempore ipse sentiret, liberatum eum intelligi : nam & plus eum præstitisse, quàm debuisset p. l. 15.

p V. legem 3. §. 3. de usuris.

## IX.

Legatum ita est : Attia donec nubat, quinquaginta damnas esto hæres meus dare, neque adscriptum est, in annos singulos : Labeo Trebatius præsens legatum deberi putat. Sed rectius dicitur, id legatum in annos singulos deberi q. l. 17. V. l. 19. §. 1.

q V. infra n. ult.

## X.

Vini falerni r, quòd domi nascetur, quot annis in annos singulos binos culeos s hæres meus Attio dato. Etiam pro eo anno quo nihil vini natum est deberi duos culeos; si modo ex vindemiâ cæterorum annorum dari possit. l. 17. §. 1. t.

r Lex 96. de legatis 2º. Demonstratio. s V. Gotofr. ad ult. §. 1. de pignoratitiâ actione. t V. contra infra l. 5. de tritico, vino, vel oleo legato.

Ex eo vino quòd in illo fundo nascetur, hæres meus amphoras decem quot annis in annos singulos dato u : quo anno natum non fuisset, ex superiore anno ejus fundi eum numerum amphorarum hæredem daturum, Sabinus existimat : quæ sententia, si voluntas non adversetur, mihi quoque placet. l. 13. ff. de trit. vin. vel ol. leg. x.

u La loi 8. C. de locato conducto, dit : Si sterilitates ubertate aliorum annorum repensata non probabuntur. Quid si primus annus sterilitatem patitur? teneturne legatarius expectare secundum, tertium, vel quartum annum, an hæres cogitur vinum aliundè quærere? Legatarius tenetur expectare.

x V de legatis 1º. n. 40. infra. & l. 5. de tritico, vino, vel oleo legato.

## XI.

Annua his verbis legavit, Si morarentur cum matre meâ quam hæredem ex parte institui. Quæsitum est an, mortuâ matre, conditio adposita defecisse videatur, ac per hoc neque cibaria, neque vestitiaria his debeantur? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, deberi y. l. 20.

y V. supra n. 6.

Imperator Antoninus Pius libertis Sextia Basilix : quævis verba testamenti ita se habeant, ut quoad cum Claudio Justo morati essetis, alimenta & vestitium legata sint : tamen hanc fuisse defunctæ cogitationem interpretor, ut & post mortem Justi eadem vobis præstari voluerit? Respondit, ejusmodi scripturam ita accipi, ut necessitas alimentis præstandis perpetuò maneat. l. 13. §. 1. ff. de alim. vel cib. legat. l. 20 in f. eod. l. 1. C. de legat.

## XII.

Liberto suo ita legavit : præstari volo Philoni, usque dum vivet, quinquagesimam omnis redditus, quæ prædiis à colonis vel emptoribus fructus z ex consuetudine domus meæ præstantur : hæredes prædia vendiderunt, ex quorum redditu quinquagesima relictæ est. Quæsitum est, an pretii usura, quæ ex consuetudine in provinciâ præstarentur, quinquagesima debeat? Respondit, redditus duntaxat

z Id est, redemptoribus fructuum; id est, colonis pro pecuniâ: nam alii colunt partibus, alii nummis; id est, alii sunt coloni partiarri, alii redemptores nummis. Nota onus alimentorum ex fundo debitorum, ut plurimi putant, intelligitur reale. l. 2. de alimentis vel cibariis legatis. Contra redditus ex fundo aliquo promissus intelligitur. Onus poenale nec ad emptorem transir. l. ult. §. 1. de contrahendâ emptione, & ibi Cujacius.

Perdituro antè tempus solvens fideicommissum, quòd ei diutius servandum habebat : non liberatur.

Verbis omis- sis, ex mente testatoris sup- plendum.

Legatum annuum ex annuus anno etiam fructibus sterili debetur, propter cæterorum annorum ubertatem.

Conditioni morandi cum aliquo paretur, si quoad vivat moretur cum eo legatarius.

Legata fructuum fundi parte annuâ, etsi hæres fundum vendiderit, non usurarum præti, sed fructuum pars debetur.

Quædam in testamentis ab hæredis fidependent. Undè origo executorum seu ministrorum in testamentis.

Ubi auctoritas sola testatoris est, veluti circa liberorum providentiam, iudicis arbitrio res interdum committenda est.

Legatum negotiis trium liberorum interventuro, duobus mortuis, pro parte supersitis debetur.

Si per legatarium non stet ut impleat conditionem, legatum debetur.

Omissioni summa sup- plendum ex circumstan- tiis.



quingagesimas legatas a, licet prædia vendita sunt. l. 21.

a Cujacius ad l. 21. de annuis legatis, ait quingagesimam redditus semper deberi ab hærede, non verò à prædio, nec ab emptore prædii, quia illud onus non est reale, nec servitus prædialis; sed obligatio contracta in pœnam hæredis, quæ non potest egredi personam hæredis, nec in prædiâ transire.

## XIII.

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 annum fideicommissum minutum videatur, cum ex redditu legata sint, qui largitur, etiamsi falcidia partem dimidiam fundi abstulerit, annuam Pamphilæ præstationem? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, non videri minutum: nisi si alia mens testatoris probaretur b. l. 21. §. 1. V. l. 32. §. 4. ff. ad leg. falc. c.

b Ratio hujus legis non consistit in qualitate legati, sed in eo quòd annum relictum sit loco alimentorum. V. supra l. 77. §. 1. de legatis 2º. c. V. l. 25. §. 1. Cod.

## XIV.

Pater duos filios æquis ex partibus instituit hæredes, majorem & minorem, qui etiam impubes erat; & in partem ejus certa prædia reliquit: & cum 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 duo decim ætatis ad studia liberalia fratris tui inferas matri ejus annua tot usque ad annos quatuordecim: eo amplius tributa fratris tui pro censu ejus dependas, donec bona restituas: & ad te redditus prædiorum illorum pertineant quoad perveniat frater tuus ad annos quatuordecim.* Quæsitum est, defuncto majore fratre, hærede alio relicto, utrum omnis conditio percipiendi redditus fundorum anniversaria præstetur, & alia quæ præstaturus esset, si viveret Seius, ad hæredem ejus transferretur: an verò id omne protinus ad pupillum, & tutores transferri debeat? Respondit, secundum 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 cum major frater morte præventus est, omnia quæ relicta sunt ad pupillum & tutores ejus confestim post mortem fratris transisse. l. 21. §. ult.

## XV.

Cum quidam decurionibus divisiones dari voluisset die natalis sui, divi Severus & Antoninus rescripserunt, non esse verisimile testatorem de uno anno sensisse, sed de perpetuo legato. l. 23.

## TITULUS II.

De usu & usufructu (& redditu), & habitatione, & operis, per legatum, vel fideicommissum datis.

## I.

SI usufructus municipibus legatus erit, quæritur, quousque in eo usufructu tuendi sint: nam si quis eos perpetuo ruetur, nulla utilitas erit nudæ proprietatis, semper abscedente usufructu a. Unde centum annos observandos esse constat, qui finis vitæ longissimus esset. l. 8. V. l. 58. ff. ad leg. falc. V. f. de usuf. & quemad. l. 56.

a D. Domat putat alibi hunc usufructum non debere durare vulgo ultra 30 annos. D. autem de la Vigne putat dari debere à civitate hominem viventem & morientem, quo quidem superstite civitas usufructu gaudeat.

## II.

Si ab eo, cui legatus esset usufructus, fideicommissum fuerit relictum, licet usufructus ad legatarium non pervenerit, hæres tamen penes quem usufructus remanet, fideicommissum præstat b. l. 9. c.

b Quid si fortè secundum legatum excedat primum. Sufficiet hæredi si primum legatum cedat secundo legatario, & tunc liberabitur, quia secundum legatum est limitativum. Reverà si primus

legatarius legatum suum peteret, non teneretur secundo legatario ultra quantitatem primi legati. At repudiatio primi legati non debet prodesse secundo legatario.

c L. 29. de legatis 2º. Augeard, t. 2. Arrêt 42.

## III.

Qui duos fundos habebat, unum legavit, & alterius fundi usufructum alii legavit. Quæro si fructuarius ad fundum aliundè viam non habeat, quàm per illum fundum, qui legatus est, an fructuario servitus debeatur? Respondit quemadmodum si in hæreditate esset fundus, per quem fructuario potest præstari via, secundum voluntatem defuncti videtur id exigere ab hærede d: ita & in hac specie non aliter concedendum esse legatario fundum vindicare, nisi prius jus transeundi usufructuario præster; ut hæc forma in agris fervetur, quæ vivo testatore obtinuerit, sive donec usufructus permanet, sive dum ad suam proprietatem redierit. l. 15. §. 1.

d La loi 44 §. dernier de legatis 1º. dit que hæres debet aditum à legatario redimere & præstare fructuario. La loi 1. §. 3. & 4. si usufructus peteretur, dit: Utrum autem aditus tantum & iter, an verò & via debeatur fructuario. Puto prout usufructus perceptio desiderat hoc ei præstandum. Et puto eas servitutes hæredem præstare debere sine quibus omninò uti non potest. Sed si cum aliquo incommodo utatur, non esse præstandas. La loi dernière de servitutibus prædiorum urbanorum, dit: Usufructuarium debere hæredi aditum præstare, si semper aditus fuit per domum cujus habitatio relicta est.

## IV.

Legatum civitati relictum est, ut ex redditibus quot annis in eâ civitate, memoria conservanda defuncti gratiâ spectaculum celebretur, quod illic celebrari non licet. Quæro, quid de legato existimes? Modestinus respondit: Cum testator spectaculum edi voluerit in civitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet, iniquum esse hanc quantitatem quam in spectaculum defunctus destinaverit, lucro hæredum cedere: igitur adhibitis hæredibus, & primoribus civitatis, dispiciendum est, in quam rem debeat converti fideicommissum, ut memoria testatoris alio e & licito genere celebretur. l. 16.

e Lex 4. de administratione rerum ad civitates pertinentium.

## V.

Quæro si usufructus fundi legatus est, & eidem fundo indicationes temporariæ indictæ sint, quid juris sit? Paulus respondit, idem juris esse, & in his speciebus quæ postea indicuntur f, quod in vectigalibus dependendis responsum est: ideoque hoc onus ad fructuarium pertinet g. l. 28.

f Ban & arriere-ban. g L. 27. §. 3. de usufructu.

## VI.

Uxori usufructum domuum, & omnium rerum quæ in his omnibus erant, excepto argento, legaverat: item usufructum fundorum & salinarum. Quæsitum est an lanæ cujusque coloris, mercis causâ paratæ, item purpuræ, quæ in domibus erant, usufructus ei deberetur? Respondit, excepto argento h, & his quæ mercis causâ comparata sunt i, cæterorum omnium usufructum legatariam habere. l. 32. §. 2.

h Uno excepto quædam adhuc excepta videntur.

i V. infra de instructo vel instrumento legato.

## VII.

Sticho testamento manumisso fundi usufructus erat legatus, & cum is uti fruique desisset, fidei hæredum testator commisit, uti eum fundum darent Lucio Titio: Sed Stichus testamento suo ejusdem fundi proprietatem nepotibus suis legavit; & hæredes Stichi ex testamento ejus legatarius nepotibus eum fundum tradiderunt l. Quæsitum est, cum nepotes legatarii ignoraverint conditionem fundi supra scripti priore testamento datam, & plus quàm tempore statuto possederint, an eum fundum sibi adquisierint?

l Chez nous la prescription court depuis l'ouverture de la substitution, mais non avant, pourvu qu'elle soit publiée & enregistrée. Item. La prescription pourroit courir avant l'ouverture de la substitution, quoique publiée, si le possesseur avoit commencé à posséder.

Respondit

Legatarius fundi quo itur ad alium cuius usufructus alteri legatus est, servitutem præstat.

Legatum in piam aut publicam causam, quæ exitum habere non possit, in similem causam destinatur.

Fructuarius præstat omnia fructuum onera.

Legato usufructu domus & omnium quæ in eâ sunt, non continentur quæ ibi venalia testator habebat.

Contrà fideicommissum præscribit tertius possessor bonæ fidei.

Minuto per falcidiam legato fundi, non minuitur legatum annuæ summæ ex redditu, si quod superest sufficiat nisi alia sit mens testatoris.

Si ab alio quàm à liberto legatum esset, numquid idem jus? Si fratri, fratris in uberis cohæredi, redditus cum on re annuo usque ad pubertatem relicti sint, hoc quasi tutori relictum non transit ad hæredem fratris majoris.

Legatum civitati in diem videtur perpetuum.

Quousque duret usufructus municipibus relictus.

Fideicommissum à legatario usufructus eo ad legatum non perveniente, ab hærede præstat.



Respondit, secundum ea quæ proponerentur, legatarios sibi adquisisse. l. 36. m.

*der avant la substitution faite, parce que la substitution qui survient ne doit pas changer le droit du possesseur, auquel on ne doit rien imputer d'avoir acquis un héritage non substitué; il n'étoit plus obligé d'aller voir les registres: ainsi il y a trois cas où l'on peut acquérir le bien substitué. 1°. Après l'ouverture. 2°. Faute de publication. 3°. Quand le possesseur a commencé de posséder avant la substitution.*

m V. l. 70. in fine ad Trebell. & l. ult. in fine de legatis 2°.

V I I I.

In fructu id esse intelligitur, quod ad usum hominibus inductum est: neque enim maturitas naturalis hinc spectanda est: sed id tempus, quo magis colono dominove eum fructum tollere expedit. Itaque cum olea immatura plus habet redditus, quam si matura legatur, non potest videri si immatura lecta est, in fructu non esse. l. 42.

TITULUS III.

De servitute legatâ.

I.

SI is qui duas ædes habebat, unas mihi, alteras tibi legavit, & medius paries, qui utrasque ædes distinguat intervenit; eo jure eum communem nobis esse existimo. l. 4.

II.

Pater filix domum legavit, eique per domos hæreditarias jus transeundi præstare voluit. Si filia domum suam habitet, viro quoque jus transeundi præstabitur a: alioquin filix præstari non videbitur. Quod si quis non usum transeundi personæ datum b, sed legatum servitutis esse plenum intelligat, tantumdem juris ad hæredem quoque transmittetur: quod hinc nequaquam admittendum est: ne quod affectu filix datum est, & hoc ad externos ejus hæredes transire videatur. l. 6. c.

a Ne ei matrimonio carendum foret. l. 4. §. 1. de usu & usufructu (& redditu) & habitatione. b V. l. 8. §. 3. de liberatione. legatâ. c L. 39. §. 4. de legatis 1°.

TITULUS IV.

De dote prælegatâ.

I.

EI quæ dotem nullam habebat, vir sic legaverat: quanta pecunia dotis nomine, & reliqua, pro eâ quinquaginta hæres dato a. deberi legatum Ofilius, Cascellius, item & Servii auditores retulerunt, perindè 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. l. 6. §. 1.

a Lex 75. §. 1. de legatis 1°.

TITULUS V.

De optione, vel electione legatâ.

I.

QUOTIES servi electio vel optio datur, legatarius optabit quem velit. Sed & homine generaliter legato, arbitrium eligendi quem acciperet ad legatarium pertinet. l. 2. d. l. §. 1. V. l. 20. de legat. 1°. l. 37. eod. d. l. 37. §. 1. l. 39. §. 6. eod.

II.

Sciphi electione datâ, si non omnibus Sciphis exhibitis legatarius elegisset, integram ei optionem manere placet, nisi ex his duntaxat eligere voluisset, cum sciret & alios esse. Nec solum si fraude hæredis, sed etiam si aliâ qualibet causâ id evenerit. l. 4. & l. 5.

III.

Mancipiorum electio legata est, ne venditio quan-

TOM. II.

doque eligente legatario interpellatur, decernere debet prætor nisi intrâ tempus ab ipso præfinitum elegisset, actionem legatorum ei non competere. l. 6. l. 8.

IV.

Optione legatâ, placet non posse aditam hæreditatem optari, & nihil agi si optaretur. l. 16.

V.

Cum optio duorum servorum Titio data sit, reliqui Mævio legati sint, cessante primo in electione reliquorum appellatione omnes ad Mævium pertinent a. l. 17.

a V. l. 160. de verborum significatione; nam tentat si non optet, omnes ad Mævium pertinere.

VI.

Illud aut illud, utrum elegerit legatarius. nullo à legatario electo, decedente eo post diem legati cedentem, ad hæredem transmitti placuit. l. 19.

VII.

Apud Aufidium libro primo rescriptum est: cum ita legatum est vestimenta, quæ volet, triclinaria bsumito, sibi que habeto: si is dixisset quæ vellet c, deindè antequàm ea sumeret, alia se velle dixisset, mutare voluntatem eum non posse, ut alia sumeret d: quia omne jus legati primâ testatione, quâ sumere se dixisset, consumpsit: quoniam res continuo ejus fit, simul ac si dixerit eam sumere e l. 20. f.

b Robes de chambre. c V. l. 112. de verborum obligationibus. d La loi 8. de collatione, dit: Nonnunquam prætor variantem non repellit, & convenientiam mutantis non aspernatur. e V. l. 84. §. 9. de legatis 1°. f V. l. 5. de legatis 1°.

TITULUS VI.

De tritico, vino, vel oleo legato.

I.

SI cui vinum sit legatum a centum amphorarum, cum nullum vinum reliquisset, vinum hæredem empturum & præstaturum. l. 3.

a V. legem 71. de legatis 1°.

II.

Cum certum pondus olei, non adjectâ qualitate, legatur, non solet quæri, cujus generis oleo uti solitus fuerit testator, aut cujus generis oleum istius regionis homines in usu habeant. Et ideo liberum est hæredi, cujus velit generis oleum legatario solvere. l. 4.

III.

Cum certus numerus b amphorarum vini legatus esset ex eo quod in fundo Semproniano natum esset, & minus natum esset, non amplius deberi placuit: & quasi taxationis vicem obtinere hæc verba, quod natum erit. c. l. 5.

b Taxatio. c V. contra de annuis legatis supra n. 10.

IV.

Cui vinum hæres dare damnatus est, quod in amphoris & cadis diffusum est, dari debet; etiamsi vasorum mentio facta non est d. l. 6.

d Contra de bibliothecis seu armariis librorum, quando libri sunt legati. l. de legatis.

Vino legato, ea demum vasa sequuntur, quæ ita diffusum sunt, ut non ad perpetuum usum (vasa) reservarentur, veluti amphoræ & cadi. l. 14.

Nam quod liquidæ materiæ sit, quia per se esse non potest. l. 4. ff. de pen. leg.

Si tradat hæres vasa cum vino, nec expressim legata sint, sed tot vini mensura, cur vino consumpto, non restituet vasa legatarius, si adhuc usi sint? V. l. 15.

V.

Si hæres damnatus sit dare vinum quod in doliis esset, & per legatarium stetit quominus accipiat, periculose hæredem facturum, si id vinum effundat: sed legatarium

nem habet intra tempus, iudice præfinitum eligere debet.

Inutiliter fit optio ante aditam hæreditatem.

Data Titio duorum electione, cateris Mævio legatis, Titio non eligente, omnes habebit Mævius. Legatarius decedens post diem cedentem, transmittit ad hæredem jus eligendi.

Qui semel elegit non potest variare.

Vinum legatum debetur, etsi non sit in hæreditate.

Oleum legatum, cujus volet generis, præstabit hæres.

Legatâ certâ quantitate ex fundo nasciturâ, id tantum debetur quod natum erit.

Vino legato accedunt vasa quæ non ad perpetuum usum pertinent.

Si non avêrat legatarius vinum, legatum, damnum hæ-

Immaturos fructus non licet fructuario tollere, nisi plus sit in redditu, velut in oleâ

Binis ædibus duobus separatim legatis, paries medius communis erit.

Jus personale transeundi per domum non facit servitutem nec transit ad hæredem, licet per uxorem marito communicetur.

Legatum vice dotis valet, licet dos nulla fuerit.

Quem velit optat cui legata est optio.

Exhibenda singula ex quibus eligendum.

Qui electio



sedis præstabit, sed non debet hæres vinum effundere.

petentem vinum ab hærede doli mali exceptione placuit summoveri, si non præstet id quod propter moram ejus damnus passus sit hæres. l. 8.

## TITULUS VII.

### De instructo, vel instrumento legato.

#### I.

Quod accedit legato, si id revocetur, intercidit.

**S**IVÈ cum instrumento fundus legatus est, sive *instructus*, duo legata intelliguntur. Fundo cum instrumento legato *a*, & alienato, instrumentum non vindicabitur ex sententiâ defuncti. l. 1. d. l. §. 1.

*a* Lex 1. 2. de peculio legato.

#### II.

Dotes prædiorum, cum non instructus legatur, ei non accedunt.

Dotes prædiorum, quæ græco vocabulo *ἐπιθήκας* appellantur, cum non instructa legantur, legatario non præstantur. l. 2. §. 1. *b*.

*b* V. l. 93. §. 4. de legatis 3°. V. l. ult. de supellectile legatâ.

#### III.

Instrumentum fundi est apparatus rerum quibus exercetur possessio.

Instrumentum est apparatus rerum diutiùs mansurum *c* sine quibus exerceri nequiret possessio. l. 12. V. l. 18. §. 12.

*c* V. hic l. 9. ex quâ colligitur gregem fundo addictum esse quid immobile.

Prædiis instructis legatis, quamvis ex fructibus vinum & oleum in eodem fundo habuit, tamen, si id venale fuit *d*, item ea quæ ad tempus propter incursionem latronum tutelæ causâ in prædium translata sunt *e*, legato non cedere juris auctoribus placuit. Vinum verò quod in apothecis fuit, si idè illic habuit, ut cum in prædium venisset materfamilias eo uteretur, legato cedere ignorare non debes. l. 1. C. de verb. & rer. sign. l. 2. eod.

*d* V. l. 32. §. 2. de usufructu leg.

*e* V. supra de legatis 3°. n. 15. l. 86.

#### IV.

Qui postquam plura generaliter legavit quædam singulariter adjicit, legatum non minuit nisi contrarium appareat.

Si quis fundum ita ut *instructus est*, legaverit & adjecerit, cum *supellectili*, vel *mancipiis*, vel *unâ aliquâ re*, quæ nominatim expressa non erat, utrùm minuit legatum adjiciendo speciem, an verò non, quæritur? Et Papinianus respondit, non videri minutum, sed potius ex abundanti adjectum *f*. l. 12. §. 46.

*f* Et ita species hic non derogat generi. l. 99. §. ult. de legatis 3°.

Cui fundum instructum legaverat, 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 apparet non intellexisse patremfamilias instrumento quoque servos adnumeratos esse. l. 18. §. 11.

Legatâ supellectili, cum species ex abundanti per imperitiam enumerentur, generali legato non derogatur: si tamen species certi numeri demonstratæ fuerint, modus generi datus in his speciebus intelligitur. l. 9. inf. de supel. leg.

#### V.

Si affinia affinis conjungantur proceditur in infinitum.

In infinitum primis quibusque proxima copulata procedunt. Optimum ergò esse Pedius ait, non propriam verborum significationem scrutari, sed in primis, quid testator demonstrare voluerit: deindè in quâ præsumptione sunt qui in quâque regione commorantur. l. 13. §. 3. in fin. *g*.

*g* V. l. 3. §. 5. de supellectile legatâ. l. 7. §. 2. eod.

#### VI.

Si affinia affinis conjungantur proceditur in infinitum. Quid legato contineatur, à voluntate testatoris maxime pendet, & præsumptione ex usu regionis. Fundo legato accedunt quæ adfixa sunt.

Cum fundus sine instrumento legatus sit, dolia, molæ olivariæ, & prælum, & quæcumque infixæ inædificatæ sunt, fundo legato continentur. l. 21. *h*.

*h* V. l. 13. §. ult. l. 14. 15. de actionibus empti & venditi.

## TITULUS VIII.

### De peculio legato.

#### I.

**S**ERVO legato cum peculio, & alienato vel manumisso, vel mortuo, legatum etiam peculii extinguitur. Nam quæ accessionum locum obtinent, extinguuntur, cum principales res peremptæ fuerint *a*. l. 1. & l. 2.

Si res legata perierit, non debentur legatario quæ accedebant.

*a* Lex 1. de instructo, vel instrumento legato.

#### II.

In conjunctionibus ordinem nullum esse, neque quidquam interesse utrum primum diceretur, aut scriberetur. l. 14. V. l. 34. ff. de ufuf. & quemadm. *b*.

*b* Lex 6. de solutionibus.

Ordo scripturæ significationum non inducit, nisi sit alia mens testatoris.

## TITULUS IX.

### De penu legatâ.

#### I.

**U**RBES ferè omnes muro tenus finiri Romam continentibus, & urbem Romam æque continentibus. l. 4. §. 4. in fin. l. 87. ff. de verb. sign. *a*.

Urbis nomine edificia continentia veniunt.

*a* Quæ ait Romam non murotenus existimari. l. 2. de verborum significatione. Lex 4. ait: Nam quod liquidæ materiæ sit quia per se esse non potest, rapit secum in accessionis locum, id sine quo esse non potest. l. 19. §. 13. & ult. de auro, argento, mundo.

## TITULUS X.

### De supellectile legatâ.

#### I.

**S**ERVIVS fatetur sententiam ejus qui legaverit aspici oportere *a*, in quam rationem ea solitus sit referre. Verùm si ea, de quibus non ambigeretur, quin in alieno genere essent (ut putâ escarium argentum, aut penulas & togas) supellectili quis adscribere solitus sit, non idcirco existimari oportere supellectili legatâ ea quoque contineri. Non enim ex opinionibus singulorum sed ex communi usu nomina exaudiri debere. Id Tubero parum sibi liquere ait: nam quorsum 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 *b*. Cæterum nemo existimandus dixisse, quod non mente agitaverit. Sed etsi magnoperè me *Tuberonis* & ratio & autoritas movet, non tamen à *Servio* dissentio, non videri quemquam dixisse, cujus non suo nomine usus sit, nam etsi prior atque potentior est, quam vox, mens dicentis *c*; tamen nemo sine voce dixisse existimatur. d. l. 7. §. 2.

Verbis standum ubi nulla est ambiguitas.

*a* V. l. 91. §. 3. de legatis 3°. *b* V. l. 4. de legatis 1°.

*c* La loi 3. §. 5. dit: Hodie propter usum imperitorum error jus facit. l. 18. §. 3. de instructo vel instrumento legato. V. Anton. Fabrum, de jurisprudentiâ Papiniani, tit. 1. principio 1°. consultatione primâ, ubi ait in h. leg. 3. §. 5. errorem non facere jus, sed voluntatem testatoris, & consuetudinem loquendi. Et hæc verba suspecta esse quasi addita. In l. Barbarius 3. de officio prætoris. Errorem non facere jus, sed publicam utilitatem. In l. 3. de senatusconsulto Macedoniano. Errorem non facere jus, sed bonam fidem creditoris qui communem cæterorum opinionem habebat. *d* Neque quis dicit quod vult, quia id non loquitur. l. 3. de rebus dubiis.

#### II.

Fundo legato instrumentum ejus non aliter legato cedit, nisi specialiter id expressum sit. Nam & domo legatâ, neque instrumentum ejus, neque supel-

Nec fundo instrumentum, nec domui supellex accedit.



Lex aliter legato cedit, quam si idipsum nominatim expressum à testatore fuerit. l. ult. e.

e V. l. 93. §. 4. de legatis 3<sup>o</sup>. l. 2. §. 1. de instructo, vel instrumento legato. l. 18. §. 12. eod.

## LIBER XXXIV.

## TITULUS I.

## De alimentis, vel cibariis legatis.

## I.

LEGATIS alimentis, cibaria, & vestitus, & habitatio debebitur, quia sine his ali corpus non potest. Cætera quæ ad disciplinam pertinent, legato non continentur, nisi aliud testatorem sensisse probetur. l. 6. & l. 7. l. ult. eod. a.

a V. l. 43. 44. 45. de verborum significatione.

## II.

Verbis fideicommissi purè manumisso, præteriti quoque temporis alimenta reddenda sunt b, quamvis tardius libertatem recuperaverit, nec hæres moram libertati fecerit: tunc enim explorari moram oportet cum de usuris fideicommissi quæritur, non de ipsis fideicommissis c. l. 10. §. 1. V. l. 18. §. 1.

b Les arrérages des legs d'alimens sont dûs du jour du décès.

c L. 12. §. 3. Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. n. 12. l. 20. eod.

## III.

Mela ait, si puero vel puellæ alimenta relinquuntur usque ad pubertatem deberi, sed hoc verum non est. Tamdiu enim debebitur, donec testator voluit: aut si non patet quid sentiat, per totum tempus vitæ debebuntur. l. 14.

## IV.

Certè si usque ad pubertatem alimenta relinquuntur d, si quis exemplum alimentorum quæ dudum pueris & puellis dabantur velit sequi, sciat Hadrianum constituisse, ut pueri usque ad decimum octavum, puellæ usque ad quartum decimum annum alantur: & hanc formam ab Hadriano datam observandam esse imperator noster scripsit. Sed etsi generaliter pubertas non sic definiatur, tamen pietatis intuitu in solâ specie alimentorum hoc tempus ætatis esse observandum non est incivile. l. 14. §. 1.

d Plena pubertas; id est, decem & octo anni. l. 40. §. 1. de adoptionibus.

## V.

Sed si alimenta quæ vivus præstabat, reliquerit, ea demum præstabuntur, quæ mortis tempore præstare solitus erat. Quare si fortè variè præstiterit, ejus tamen temporis præstatio spectabitur, quod proximum mortis ejus fuit. Quid ergo si cum testaretur, minus præstabat, plus mortis tempore, vel contra? Adhuc erit dicendum, eam præstationem sequendam quæ novissima fuit. l. 14. §. 2.

## VI.

Qui societatem omnium bonorum suorum cum uxore suâ per annos amplius quadraginta habuit, testamento eandem uxorem, & nepotem ex filio, æquis partibus hæredes reliquit: & ita cavit: *item libertis meis, quos vivus manumisi, ea quæ præstabam.* Quæsitum est an, & qui eo tempore quo societas inter eos permansit manumissi ab utrisque, & communes liberti facti sunt, ea quæ à vivente percipiebant, solida ex fideicommissio petere possint e? Respondit, non amplius quàm quod vir pro suâ parte præstabat, deberi. l. 16. §. ult.

e Solidum apud nos deberetur ab hæredibus mariti, quia maritus in communione solidum præstabat utpotè dominus communionis.

## VII.

Cum alimenta per fideicommissum relicta sunt,

TOM. II.

non adjecta quantitate f, ante omnia inspiciendum est, quæ defunctus solitus fuerat ei præstare; deinde quid cæteris ejusdem ordinis reliquerit: si neutram apparuerit, tum ex facultatibus defuncti, & caritate ejus cui fideicommissum datum erit g modus statui debebit. l. 22.

f Legatum incertum. V. l. 14. de annuis legatis.

g Lex 5. §. 17. de agnoscendis & alendis liberis.

## TITULUS II.

## De auro, argento\*, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis, &amp; staturis legatis.

\* Id est, argento esali, non verò pecuniâ numeratâ.

## I.

SI ita esset legatum: *vestem meam b, argentum meum damnas esto dare*; id legatum videtur quod testamenti tempore fuisset; quia præsens tempus semper intelligeretur, si aliud comprehensum non esset. Nam cum dicit, *vestem meam, argentum meum*, hâc demonstratione *meum*, præsens non futurum tempus ostendit. l. 7. c.

a Lex 7. §. 1. de jure codicillorum. b La loi 6. h. t. in fine dit: Lucius Titius testamento ita scripsit: Hæredem meum volo ut in patriâ meâ faciet porticum publicam in quâ poni volo imagines, argentum, marmora. Quæro an legatum valeat? Marcellus respondit valere, & operis cæterorumque quæ ibi testator poni voluerit legatum ad patriam pertinere. Intelligi enim potuit aliquid civitati accedere ornamentum. V. l. 41. de acquirendo rerum dominio. l. 29. de rebus auctoritate judicis. c V. c. l. 28. de instructo vel instrumento legato. l. 2. de legatis 2<sup>o</sup>. Ratio discriminis quod in hac lege 7. de auro legatum non est capax incrementi vel decrementi, secus in aliis legibus.

## II.

Cum certum auri vel argenti pondus legatum est; si non species designata sit, non materia, sed pretium præsentis temporis præstari debet d. l. 9.

d Le testateur legue 10,000 louis d'or, ils valaient 14 liv. lors du testament, & 20 liv. lors de la mort. Quid juris?

## III.

Semper cum quærimus quid cui cedat; illud spectamus, quid cujus rei ornandæ causâ adhibetur ut accessio cedat principali. Cedent igitur gemmæ phialis vel lancibus inclusæ auro argenteove. l. 19. §. 13. V. l. 6. §. 1. eod. e.

e Lex 4. de penu legatâ.

Quoniam hoc spectamus quæ res cujus rei ornandæ causâ fuerit adhibita, non quæ sit pretiosior. d. l. 19. §. ult. in fin.

Utra autem utrius materiæ sit accessio, visu atque usu rei f, consuetudinis patrisfamilias æstimandum est. l. 29. §. 1.

f V. l. 11. Ubi usufructus legatus ei qui fideicommissio gravatus est rapit secum proprietatem.

## TITULUS III.

## De liberatione legatâ

## I.

OMNIBUS debitoribus ea quæ debent rectè legantur: licet domini eorum sint. l. 1.

## II.

Si quis decedens chirographum Seii Titio dederit, ut post mortem suam Seio det, aut si convalesceret, sibi redderet, deinde Titius defuncto donatore, Seio dederit & hæres ejus perat debitum, Seius doli exceptionem habet a. l. 3. §. 2. V. l. 18. de mortis causâ donationibus. l. 2. §. 6. de donationibus.

a Quid? Une disposition de cette qualité vaudroit-elle chez nous? Oui, quand même elle seroit faite dans la dernière maladie, parce que c'est une libération, quæ vice solutionis est brevi manufactæ. Quid, si c'étoit un billet de constitution pro-

f ij

geta; pro factis cultibus & affectu defuncti moderanda.

Hæc verba (vestem meam) ad tempus testamenti referuntur, nisi aliud appareat.

Pro auri pondere pretium solvi potest.

Quod alterius rei ornandæ causâ adhibetur ei accedit, licet eâ pretiosius.

Debitum rectè legatur.

Si decedens chirographum debitori restituendum post mortem suam Titio dederit, eo tradito, is liberabitur.

nisi id expressum à testatore fuerit.

Ad victum necessaria alimentis continentur, non quæ ad disciplinam pertinent.

Alimenta præteriti temporis præstat hæres.

Alimenta legata in vitam debentur, nisi aliter sensisse testatorem appareat.

Alimenta usque ad pubertatem legata, usque ad plenam pubertatem debentur.

Si alimenta quæ vivus præstabat legaverit testator, & variè præstiterit, novissimi temporis ratio habenda.

Exemplum societatis bonorum inter virum & uxorem.



pre au créancier, pourroit-il le donner au débiteur au-delà des quatre quints dans sa dernière maladie? Il faut distinguer comme la loi 2. de donationibus causâ mortis, utrum donator cautionem debitori reddiderit, ut statim fiat accipientis, vel ut non fiat accipientis nisi post mortem.

Advertendum ne id fiat in fraudem creditorum. V. l. 1. quæ in fraud. cred. §. 2.

## III.

Si cum alio sim debitor, putâ duo rei fuimus promittendi, & mihi soli testator consultum voluit: agendo consequar, non ut accepto liberer, nec etiam conreus meus liberetur contra testatoris voluntatem, sed pacto liberabor. Sed quid, si socii fuimus *b*? Videamus, ne per acceptilationem debeam liberari: alioquin dum à conreo meo petitur, ego inquietor. Et ita Julianus libro trigesimo secundo digestorum scripsit: si quidem socii non sumus, pacto me debere liberari: si socii, per acceptilationem. Consequenter quæritur *c*, an & ille socius pro legatario habeatur, cujus nomen in testamento scriptum non est, licet commodum ex testamento ad utrumque pertineat, si socii sunt? Et est verum, non solum eum, cujus nomen in testamento scriptum est legatarium habendum, verum eum quoque, qui non est scriptus, si & ejus contemplatione liberatio relicta esset *d*. Utrique autem legatarii habentur, & in hoc casu. l. 3. §. 3. 4. & 5.

*b* V. l. 10. de duobus reis. l. 16. de acceptilatione. *c* Nota, Ce legs est valable jusqu'à concurrence de l'intérêt que le légataire peut y avoir; ainsi le legs est bon pour le tout, si le légataire est le seul débiteur, & il n'a point d'effet si le légataire n'est qu'une caution, le legs pour lors ne fera que le libérer du cautionnement.

*d* V. l. 17. C. de collatione. l. 71. §. 3. de conditionibus & demonstrationibus.

Titia quæ duos tutores habuerat, ita cavit: *e* Rationem tutelæ meæ quam egit Publius Mævius cum Lucio Titio reposci ab eo nolo *f*. Quæritur, an si qua pecunia apud eum ex tutelâ remansit *g*, peti ab eo possit? Respondit, nihil proponi: cur non *h* pecunia, quæ pupillæ esset, & apud tutorem remaneret, legata videretur. l. 31. §. 2.

*e* Cette loi est contraire à l'article 276 de la coutume de Paris. *f* V. infra l. 28. §. 3. *g* Valdè differunt legatum rationum reddendarum & legatum reddendi superflui ex tutelâ. *h* Cujacius expungit particulam non. Ratio quia legatum rationis non reddendæ non exonerat à reliquo reddendo. V. l. 5. §. 7. de administratione & periculo tutorum. l. 119. de legatis 1<sup>o</sup>.

Item, *i* quæritur, an contutor liberatus videretur? Respondit contutorem non liberari. l. 31. §. 3.

*i* Hic versic. est paragraphus. Contutor tenetur & rationes reddere & reliquum solvere.

## IV.

Liberatio autem debitori legata ita demum effectum habet, si non fuerit exactum id à debitore, dum vivat testator. Cæterum, si exactum est, evanescit legatum. l. 7. §. 4.

## V.

Illud videndum est an ejus temporis, intra quod petere hæres veritus sit, vel usuras *l*, vel pœnas petere possit. Et priscus Neratius existimat, committere eum adversus testamentum, si petiisset. Quod verum est. l. 8. §. 2.

*l* Nota, non distinguit ista lex utrum usuræ current vivo testatore.

## VI.

Quoties cohæret personæ id quod legatur, veluti personalis servitus, ad hæredem ejus non transit *m*: si non cohæret, transit. l. 8. §. 3. in f. *n*.

*m* Lex 39. §. 4. de legatis 1<sup>o</sup>.

*n* V. l. 6. de servitute legatâ.

## VII.

Tutor decedens, aliis hæredibus scriptis, pupillo suo, cujus tutelam gessit, tertiam partem bonorum dari voluit, si hæredibus suis tutelâ causâ controversiam non fecerit, sed eo nomine omnes liberaverit. Pupillus legatum protulit, & postea nihilominus petit quiddam ex distractione aliâve causâ ad tutorem suum, ex tu-

telâ pervenerit *o*. Quæro, an verbis testamenti ab his actionibus excludatur? Respondit, si, priusquam conditioni pareret, fideicommissum percepisset, & pergeret petere id, in quo contra conditionem faceret, doli mali exceptionem obstaturam: nisi paratus esset, quod ex causâ fideicommissi percepisset, reddere; quod ei ætatis beneficio indulgendum est. l. 26.

*o* Chez nous le mineur devenu majeur, & ayant accepté le legs en majorité, pourroit se faire restituer, s'il n'avoit pas vu le compte de tutelle, non visis tabulis, à cause de ces termes ætatis beneficio. En droit, secus où l'on peut transiger sur un compte de tutelle sans le voir. l. 4. C. de transactionibus.

## VIII.

Titius testamento factô, & filiis hæredibus institutis, de patre suo tutore quondam factô ita locutus est. *Seiun patrem meum liberatum esse volo ab actione tutela*. Quæro, hæc verba quatenus accipi debent, id est, an pecunias quas vel ex venditionibus rerum factis, aut ex nominibus exactis in suos usus convertit, vel nomine suo cœneravit, filiis & hæredibus testatoris nepotibus suis debeat reddere? Respondit eum cujus notio est, æstimaturum. *Præsumptio enim propter naturalem affectum facit omnia patri videri concessa* *p*: nisi aliud sensisse testatorem ab hæredibus ejus approbetur. l. 28. §. 3. *q*.

*p* Nota, quia administratio patris debet esse penitus impunita. l. 6. §. 2. C. de bonis quæ liber. *q* V. l. ult. §. 2. 3. supra, n. 3.

## TITULUS IV.

De adimendis, vel transferendis legatis, vel fideicommissis\*.

\* Vide idem dicendum in casu ademptionis, ac si uni duntaxat ab initio legatum esset. Arg. l. 10. infra eodem.

## I.

SI duobus Titius separatim legaverit, & uni ademerit, nec appareat, cui ademptum sit, utrique legatum debetur: quemadmodum & in dando, si non appareat, cui datum sit, dicemus neutri legatum *a*. l. 3. §. 7. *b*.

*a* Contra puto si alterum legatum adimatur ex duobus legatis, unicum tantum deberi, quia hæres non debet onerari duobus legatis ultra voluntatem testatoris, sed scindi debet legatum inter duos Titios. Arg. l. 40. de hæredibus instituendis; & ita scinditur jus primogenituræ, ubi ignoratur quis prior editus sit. Contra, cum uni tantum legatum est, neuter probare debet se fuisse in intentione defuncti. *b* V. l. 62. §. 1. de hæredibus instituendis.

## II.

Non solum autem legata, sed & fideicommissa adimi possunt: & quidem nudâ voluntate. Unde quæritur, an etiam inimicitias interpositis fideicommissum non debeatur? Et si quidem capitales, vel gravissimæ *c* inimicitias intercesserint, ademptum videri quod relictum est. Sin autem levis offensa, manet fideicommissum. Secundum hæc & in legato tractamus, doli exceptione oppositâ. Quod si iterum in amicitiam redierunt, & pœnituit testatorem prioris offensæ, legatum vel fideicommissum relictum redintegratur. Ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum *d*. l. 3. §. ult. & l. 4. l. 22. V. l. 9. ff. de his quæ ut indign. auf. d. l. §. 1.

*c* Nota licet injuria ab ipso testatore veniat, & nihil imputandum sit legatario, tamen revocabitur legatum, quia legatarius voluntate deficitur, & ista revocatio est effectus legitimus causæ illegitimæ. *d* V. n. 7.

## III.

Si vivo testatore mortuus fuerit is in quem translatum fuerit, nihilo magis ad eum, à quo translatum fuerit, pertinebit. l. 8. *e*.

*e* V. l. 24. §. 1. infr. l. 18.

## IV.

Si legatum purè datum Titio, adimatur sub conditione, & pendente conditione Titius deceaserit; quamvis conditio defecerit, ad hæredem Titii legatum non pertinebit: nam legatum cum sub conditione adimitur, perinde est, ac si sub contrariâ conditione datum fuisset. l. 10.

Legatum patris largius interpretandum propter naturalem affectum.

Si non appareat cui ademptum sit, utrique legatum debetur, neutri legatum est. Idem in ademptione & neutri ademptum.

Inimicitias ademptum videtur legatum nisi in amicitiam redierint: non levi offensa.

Translatione à primo ad secundum, legatum primo adimitur, licet secundus vivo testatore moriatur.

Si legatum purum, sub conditione adimatur mortuo pendente conditione legatario, quamvis ea defecerit, legatum non transit ad hæredem legatarii.

Conreo liberato non liberatur conreus, nisi socii sint, & utriusque contemplatione legatum sit.

Legatum debiti à legatario evanescit, si testator illud exegit.

Si ad certum tempus petere veterit testator, à debitore usuræ non debentur.

Legatum personæ legatarii cohærens non transit ad ejus hæredem.

Si pupillo tutor legavit ne tutelâ agat adversus hæredes tutelæ egentem legatum non debetur.



Quòd purè datum est, si sub conditione adimatur, quasi sub conditione legatum habetur. l. 6. ff. quand. dies legat. ced.

## V.

Nihil prohibet, priorem scripturam posteriore corrigere, commutare, rescindere f. l. 17.

f Clausulæ derogatoriæ erant incognitæ.

## VI.

Rem legatam si testator vivus alii donaverit, omnimodo extinguitur legatum. Nec distinguimus utrùm propter necessitatem rei familiaris, an merâ voluntate donaverit: ut, si necessitate donaverit, legatum debeatur, si nudâ voluntate non debeatur: hæc enim distinctio in donantis munificentiam non cadit, cum nemo in necessitatibus liberalis existat g. l. 18. V. f. de leg. 3. l. 11. §. 12.

g Nemo liberalis nisi liberatus. V. l. 8.

Pater hortos instructos filiæ legavit: postea quædam ex mancipiis hortorum uxori donavit h: sive donationes confirmavit, sive non confirmavit, posterior voluntas filiæ legato potior erit. Sed etsi non valeat donatio, tamen minuisse filiæ legatum pater intelligitur. l. 24. §. 1.

h V. l. 11. C. de legatis.

## VII.

Seia testamento suo legavit auri pondo quinque. Titius accusavit eam quòd patrem suum mandasset interficiendum. Seia post institutam accusationem codicillos confecit, nec ademit Titio privigno legatum: & ante finem accusationis decessit i. Actâ causâ, pronunciatum est patrem Titii scelere Seia non interceptum. Quæro, cum codicillis legatum quod testamento Titio dederat, non ademerit, an ab hæredibus Seia Titio debeatur? Respondit, secundum ea quæ proponerentur l, non deberi. l. 31. §. 2.

i Atqui morte Seia crimen extinctum erat & sopita accusatio. l Vide n. 2.

## TITULUS V.

## De rebus dubiis.

## I.

CIVIBUS civitatis legatum vel fideicommissum datum, civitati relictum videtur. l. 2. V. infra l. 20.

## II.

In ambiguo sermone non utrumque dicimus, sed id duntaxat quod volumus. Itaque qui aliud dixit quam vult, neque id dicit quod vox significat, quia non vult; neque id quod vult a, quia id non loquitur. l. 3.

a Et nemo sine voce dixisse existimandus est. l. 7. §. 2 de suppellectile legatâ.

## III.

Quidam relegatus factò testamento post hæredis institutionem, & post legata quibusdam data, ita subiecit. Si quis ex hæredibus b, caterisque amicis, quorum hoc testamento mentionem habui, sive quis alius restitutionem mihi impetraverit ab imperatore, & ante decessero, quam ei gratias agerem, volo dari ei qui id egerit aureos tot. Unus ex his quos hæredes scripserat, impetravit ei restitutionem, & antequam sciret decessit. Cùm de fideicommissò quæreretur, an deberetur, consultus Julianus respondit, deberi. Sed etiam si non hæres vel legatarius, sed alius ex amicis curavit eum restitui, & ei fideicommissum præstari. l. 5. V. tit. C. de incert. perf.

b V. l. 22. §. 5. Mandati vel contrâ.

## IV.

Si tibi & posthumò suo vel alieno c hæreditatem e Si quis Titio & posthumis legasset. Titius tantum ferret quantum posthumus, quia tantum habet unus nominatus quan-

restituere quis rogaverit; vel ex parte (te, & ex parte) posthumum hæredem instituisse, legatumve similiter vel fideicommissum dedisset: utrùm ita posthumus partem faciat, si natus sit, an & si natus non sit, quæritur? Ego commodius dici puto, si quidem natus non est, minime eum partem facere, sed totum ad te pertinere, quasi ab initio tibi solido relicto. Sin autem natus fuerit, utrosque accipere, quantum cuique relicto est: ut uno nato pars tibi dimidia debeat, duobus natis, tertia tibi debeat. l. 5. §. 1. l. 6. & l. 7.

tum plures innominati. Vide leg. 7. de usufructu accrescendo. l. ult. C. de impuberum & aliis substitutionibus.

## V.

Cùm quidam, pluribus hæredibus institutis, unius fidei commississet, ut cùm moreretur, uni ex cohæredibus cui ipse vellet, restitueret eam partem hæreditatis quæ ad eum pervenisset: verissimum est utile esse fideicommissum. Nec enim in arbitrio ejus, qui rogatus est, positum est, an omnino velit restituere, sed cui potius restituat. Plurimum enim interest, utrùm in potestate ejus quem testator obligari cogitat, faciat d, si velit dare, an post necessitatem dandi, solius distribuendi liberum arbitrium concedat. l. 7. §. 1. V. l. 67. ff. de leg. 2. d. l. §. 1.

d V. legem 67. §. 1. de legatis 2º.

## VI.

Si inter virum & uxorem donatio facta fuerit, priore defuncto cui donatum est, ad eum res redit qui donaverat: quòd si simul tam is, cui donatum est, quam is cui donaverit, quæstionis decidendæ gratiâ, magis placuit valere donationem: eo maxime, quòd donator non supervivat, qui rem condicere possit e. l. 8.

e Sufficit donatorem non supervivisse. l. 32. §. 14. de donationibus inter virum & uxorem. Quia benignè donatio ista tractanda est. V. l. 26. de mortis causa donationibus. Et donatio inter vivos donantis morte confirmatur. l. 32. in p. & §. 1. & 2. de donationibus inter virum & uxorem. V. l. 17. §. penult. ad Trebell.

## VII.

Qui duos impuberes filios habebat, ei qui supremus moritur, Titium substituit: duo impuberes simul in nave perierunt. Quæsitum est, an substituto & cujus hæreditas deferatur. Dixi, si ordine vitâ decessissent, priori mortuo frater ab intestato hæres erit, posteriori substitutus. In eâ tamen hæreditate etiam ante defuncti filii habebit hæreditatem. In propositâ autem quæstione, ubi simul perierunt: utrùm quia neutri frater superstes fuit, quasi utrique ultimi decessisse (sibi) videantur: an verò neutri quia comparatio posterioris decedentis ex facto prioris mortui sumatur, quæritur? Sed superior sententia magis admittenda est, ut utrique hæres sit f. Nam & qui unicum filium habet, si supremum morienti substituit, non videtur inutiliter substituisse, & proximus agnatus intelligitur etiam qui solus est, quique neminem antecedit; & hîc utrique, quia neutri eorum alter superstes fuit g, ultimi primique obierunt. l. 9.

f V. contra l. 34. ad Trebell. & ibi conciliationem. g V. l. 3. & 35. de vulgari & pupillari substitutione. n. 16. cod. & l. 10. C. de impuberum & aliis substitutionibus.

## VIII.

Cùm bello pater cum filio periisset, materque filii, quasi postea mortui, bona vindicaret, adgnati verò patris, quasi filius ante periisset, divus Hadrianus credidit, patrem prius mortuum. l. 9. §. 1. V. ad senat. Trebell. l. 17. §. pen. & l. 34.

Si cum filio suo libertus simul perierit, intestati patrono legitima defertur hæreditas, si non probatur supervivisse patri filius: hoc enim reverentiâ patronatûs suggerente dicimus. l. 9. §. 2.

## IX.

Si maritus & uxor simul perierint, stipulatio de dotè ex capitulo, si in matrimonio mulier decessisset, habebit locum, si non probatur illa superstes viro fuisse. l. 9. §. 3. l. 16.

gato, eo non nato, totum habebit, cum nato dividet.

Rogatus restituere uni è pluribus arbitrium habet non restituendi, sed eligendi cui restituatur.

Simul morientibus viro & uxore, quorum alter alteri donaverit, stat donatio; non enim supervixit qui donaverat.

Supervivisse substitutus utrique succedit, si simul moriantur.

Supervivisse præsumitur filius patri; favore matris. Supervivisse præsumitur filio pater, favore patroni.

Simul mortuis viro & uxore, locum habebit stipulatio de dotè ex capitulo si in matrimonio mulier decesserit.

Conditionale legatum fit purum, si sub conditione adimatur.

Posterior scriptura priori derogat.

Donatio rei legatæ, vel ejus partis etsi ad effectum non perducatur, legatum extinguit aut minuit.

Ut indigno aufertur legatum ei qui testatorem accusavit, quamvis non sit aleptum, & inanis fuerit accusatio.

Civibus legatum, civitati relictum videtur.

Ambiguo sermone non utrumque, sed id quod voluerit qui loquitur, intelligendum est.

Exemplum legati incertæ personæ relictæ.

Conjunctus posthumò, vel in hæreditate, vel in le-



## X.

Si Lucius Titius cum filio pubere, quem solum testamento scriptum heredem habebat, perierit, intelligitur supervixisse filius patri, & ex testamento hæres fuisse, & filii hæreditas successoribus ejus defertur, nisi contrarium approbetur. Quod si impubes h cum patre filius perierit, creditur pater supervixisse, nisi & hinc contrarium approbetur. l. 9. §. ult.

h V. legem 17. §. penult. ad Trebellianum.

Cum pubere filio mater naufragio periit: cum explorari non possit uter prior extinctus sit, humanius est credere filium diutius vixisse. Si mulier cum filio impubere naufragio periit, priorem filium necatum esse intelligitur. l. 22. & l. 23.

## XI.

Si ita libertatem acceperit ancilla, si primum marem peperit, libera esto, & hæc uno utero marem & fœminam peperisset: si quidem certum est, quid prius edidisset, non debet de ipsius statu ambigi, utrum libera esset, necne. Sed nec filia: nam si postea edita est, erit ingenua. Sin autem hoc incertum est, nec potest, nec per subtilitatem judicalem manifestari, in ambiguis rebus humaniorem sententiam sequi oportet, ut tam ipsa libertatem consequatur, quàm filia ejus ingenuitatem, quasi per præsumptionem priore masculo edito. l. 10. §. 1.

Finge legatam sub eadem conditione pecuniam, numquid similiter præsumetur pro legatariâ? Sed & si posterior masculus fuerit i. Numquid sufficiet natum esse eodem partu, de quo nunc futuro testator senserat.

i Verum nonne secundo natus dici debet prior conceptus? Non.

## XII.

Quoties libertis ususfructus legatur, & ei, qui novissimus supervixerit, proprietas, utile est legatum. Existimo enim omnibus libertis proprietatem sub hac conditione, si novissimus supervixerit, dari. l. 11.

## XIII.

Quoties in actionibus aut in exceptionibus ambigua oratio est, commodissimum est id accipi, quo res de quâ agitur magis valeat quàm pereat. l. 12. l. 80. de verborum obligationibus.

Ubi est verborum ambiguitas, valet, quod acti est: veluti cum Stichum stipulet, & sint plures Stichi, vel hominem, vel Carthagini, cum sint duæ Carthagine. Semper in dubiis id agendum est, ut quàm tutissimo loco res sit bonâ fide contracta, nisi cum apertè contra leges scriptum est. l. 21.

## XIV.

Quædam sunt in quibus res dubia est, sed ex post facto retroducitur l, & apparet quid actum est: ut ecce si res legata fuerit, & deliberante legatario eam rem hæres alii tradiderit: nam si quidem voluerit legatarius habere legatum, traditio nulla est: si verò repudiaverit, valet. Tantumdem est, & si pecuniam hæreditariam crediderit hæres: nam si quidem non repudiaverit legatarius, alienam pecuniam credidit: si vero repudiaverit suam pecuniam credidisse videtur. Quid ergo si consumpta fuerit pecunia? Utrique idem erit ex eventu dicendum. l. 15.

l Propter legem 64. de furtis.

## XV.

Quod de pariter mortuis tractamus, & in aliis agitur. Ut ecce, si mater stipulata est dotem à marito, mortuâ filiâ in matrimonio, sibi reddi, & simul cum filiâ perit, an ad hæredem matris actio ex stipulatu competet? Et divus Pius rescriptit, non esse commissam stipulationem: quia mater filiæ non supervixit. l. 16.

Item quæritur, si extraneus, qui dotem stipulatus est, simul cum marito decesserit, vel cum eâ, propter quam stipulatus esset, an ad hæredem suum actionem transmittat. d. l. 16. §. 1.

Idem est, si dos uxori prælegata sit, & simul cum marito perierit. l. 17.

Sed & in illo quæritur, si pariter pupillus & qui ei

## DE HIS QUÆ PŒNÆ, &amp;c.

substitutus erat frater necessarius decesserit: an frater fratri existat hæres, an contra? Vel si duo invicem necessarii substituti sunt, & unâ perierint, an hæredes extitisse videantur? vel alter alteri (hoc est), si invicem hæreditatem rogati fuerint restituere? In quibus casibus si pariter decesserint, nec appareat quis ante spiritum emisit, non videtur alter alteri supervixisse. l. 18.

Sed & circa legem falcidiam, si dominus cum servis simul vitâ functus sit, servi, quasi in bonis ejus mortis tempore fuerint, non computantur. d. l. 18. §. 1.

## XVI.

Cum senatus temporibus divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubitatio est, quod, si corpori cui licet coire, legatum sit, debeatur: cui autem non licet, si legetur, non valebit, nisi singulis legetur: hi enim non quasi collegium, sed quasi certi homines admittentur ad legatum. l. 20. V. l. 2. supra.

## XVII.

Cum in testamento ambiguitate, aut etiam perperam scriptum est, benignè interpretari, & secundum id quod credibile est cogitatum, credendum est. l. 24.

m Præterito filiofamilias.

## XVIII.

Cum quæritur in stipulatione, quid acti sit, ambiguitas contra stipulatorem est. l. 26. V. l. 38. §. 18. ff. de verb. obl. V. l. 33. ff. de contr. emp. n. l. 39. ff. de act. empt. & vend.

n V. l. 39. de pactis. l. 99. de verborum obligationibus.

## XIX.

Qui habebat Flaccum fullonem, & Philonicum pistorem, uxori Flaccum pistorem legaverat. Qui eorum, & num uterque deberetur? Placuit primò eum legatum esse, quem testator legare sensisset: quod si non apparet, primò inspiciendum esse, an nomina servorum dominus nota habuisset: quod si habuisset, eum deberi qui nominatus esset, tamen in artificio erratum esset: sin autem ignota nomina servorum essent, pistorem legatum videri, perindè ac (si) nomen ei adjectum non esset. l. 28.

## TITULUS VI.

## De his quæ pœnæ causâ relinquuntur\*.

\* V. l. 27. de conditionibus & demonstrationibus, ubi valet legatum pœnæ nomine, sed in honorem defuncti.

## I.

PŒNAM à conditione voluntas testatoris separat; & an pœna, an conditio, an translatio sit, ex voluntate defuncti apparet. l. 2.

Supervacuum observationem veterum legum, per quam testatorum voluntates ad effectum duci impediebantur, amputamus: præcipientes nullum valere dicendo, pœnæ nomine quædam esse relicta a, vel adempta in supremis testantium voluntatibus, eas infirmare. Sed licere testanti pro implendâ suâ voluntate, vel pecunias dari præcipere, vel aliam pecuniariam pœnam inferre quibus voluerit, tam in adimendis hæreditatibus, vel legatis, vel fideicommissis, vel libertatibus, quàm in præcipiendo ad alias personas eas transferri ab eo, cui relicta ab initio sunt, vel aliquid ab eo dari, si minus dispositionibus suis hæres, vel legatarius, vel libertate donatus paruerit. Quod si aliquid facere, vel legibus interd-

a Arrêt du premier août 1776, dans le Journal du Palais, qui juge contre l'Hôtel-Dieu de Paris qu'un legs pœnal n'est pas valable. Il ne vient pas ex justâ sententiâ, nec ex liberalitate, sed ex irato animo. Et nous n'avons jamais regardé en France les dispositions de Justinien comme des loix du pays coutumier. Mais cet arrêt n'a pas jugé la question. Il y avoit une autre raison. Il faut distinguer chez nous entre l'héritier ab intestat & le légataire. Le legs pœnæ nomine ne vaut rien contre l'héritier. 1º Parce que l'héritier du fonds est favorable. 2º il est saisi par la loi: ainsi il est plus difficile de le dépouiller, & il faut que ce soit par un esprit de libéralité pour un autre que le défunt charge son héritier.

tum;

Collegio cui coire non licet legatum non valet, nisi singulis relictum sit.

Ambigua testatoris oratio ex ejus mente interpretationem recipit.

Ambiguitas contra stipulatorem est.

In notioribus minus erratur.

Aliud pœna, aliud conditio. Pœnæ nomine legatum valet, nisi quid legibus, aut bonis moribus adversetur.

Patre & filio simul morientibus, creditur filius supervixisse, nisi sit impubes, idem de matre.

In ambiguis quod humanius est sequimur.

Pluribus ususfructus omnium supervixit proprietatis legari potest, quasi omnibus legata sit sub conditione supervivendi.

Ambigua oratio sic interpretanda, ut valeat quod agitur.

Potest inutile ab initio ex post facto convalescere.

Cum duo aut plures simul moriuntur, nec apparet quis prior, nullus supervixit.



tum, vel aliàs probrosum *b*, vel etiam impossibile iussus aliquis eorum fuerit, tunc sine ullo damno, etiam neglecto testatoris præcepto servabitur. l. un. C. eod.

*Autrement les peines imposées à l'héritier ne passent que pour comminatoires. Au contraire, comme le légataire tient tout de la libéralité du défunt, il est juste qu'il accomplisse sa volonté en tout ce qui n'est pas impossible. b* Quia nec facere nos posse credendum est. l. 15. de conditionibus institutionum.

## TITULUS VII.

## De regulâ Catonianâ\*.

\* Pour savoir si la règle Catonienne a lieu chez nous, voyez M. Domat. Regula Catoniana locum habet etiam in institutionibus. l. 210. de regulis juris.

## I.

CATONIANA regula sic definit: quod si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret id legatum, quodcumque decesserit, non valere. Quæ definitio in quibusdam falsa est. l. 1. N. 1. Tit. Quando dies legat. ced. l. 29. de reg. jur.

Si tibi legatus est fundus, qui scribendi testamenti tempore tuus est *a*; si eum vivo testatore alienaveris, legatum tibi debetur, quod non deberetur, si testator statim decessisset. l. 1. §. 2.

*a* Oportet dumtaxat hic virgulam ponere, scilicet post verbum tuus est, & rejicere duo puncta post verbum alienaveris, aded ut legatum sit sub conditione si legatarius fundum suum alienaverit. V. D. Baudin ad hunc tit. idque propter §. 10. Instit. de legatis. ubi dicitur: Sed si rem legatarii quis ei legaverit, inutile est legatum, licet eam alienaverit. Idem Vesembe. Zoefius. V. l. 2. C. de jure deliberandi. l. 8. §. 1. C. de inofficioso testamento.

Si quidem ab initio non constitit legatum, ex post facto non convalescet. Quemadmodum 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. l. 41. §. 2. ff. de leg. 1.

## II.

Placet Catonis regulam ad conditionales institutiones non pertinere. l. 4.

Purum legatum Catoniana regula impediēt: conditionale non. Quia ad conditionalia Catoniana non pertinet. l. 41. §. 2. in f. ff. de leg. 1<sup>o</sup>.

## TITULUS VIII.

## De his quæ pro non scriptis habentur\*.

\* V. l. 27. de conditionibus & demonstrationibus.

## I.

QUÆ in testamento scripta essent, neque intelligerentur quid significarent, ea perinde sunt, ac si scripta non essent: reliqua autem per se ipsa valent. l. 2.

## II.

Si in metallum damnato quid extrâ causam alimentorum relictum fuerit, pro non scripto est, nec ad fiscum pertinet: nam pœnæ servus est, non Cæsaris *a*. Et ita divus Pius rescriptit. l. 3. *b*.

*a* Si esset servus Cæsaris, acquirerentur alimenta Cæsari. Quæro utrum actionem habeat: nam actio est juris civilis à quo sum-motus est, & præterea malus egestate laborare debet. l. ult. depositi vel contrâ. *b* L. 11. de alimentis.

## III.

Quæ in eam causam pervenerunt, à quâ incipere non poterant, pro non scriptis habentur. l. 3. §. 2.

*c* Veluti si legatarius, servus pœnæ factus sit vivo testatore; id est, si deportatus sit aut in metallum damnatus; nam si post mortem testatoris servus pœnæ fieret, per leg. Papiam caducum fiebat legatum.

## IV.

Si eo tempore quo alicui legatum adscribebatur in

rebus humanis non erant, pro non scripto hoc habebitur. l. 4.

jam mortuo relinquitur.

## TITULUS IX.

## De his quæ ut indignis auferuntur\*.

\* Nota casum in l. 29. §. 2. & l. 30. de donationibus. Ubi quia indignus sit hæreditate quam donavit antè mortem alterius, quia bonos mores & jus gentium festinavit. Idem in l. 2. §. 3. hic.

## I.

INDIGNUM esse D. Pius illum decrevit, ut & Marcellus refert, qui manifestissimè comprobatus est id egisse, ut per negligentiam & culpam suam mulier, à quâ hæres institutus erat, moreretur. a. l. 3.

*a* Ex l. 1. h. colligitur pœnam & præmium posse concurrere ex eodem facto.

## II.

Post legatum acceptum, non tantum licebit falsum arguere testamentum, sed & non jure factum contendere *b*; inofficiosum autem dicere non permittitur. Ille qui non jure factum contendit, nec obtinuit, non repellitur ab eo, quod meruit. Ergo qui legatum secutus, postea falsum dixit, amittere debet quod consecutus est *c*. De eo verò qui legatum accepit, si neget jure factum esse testamentum, divus Pius ita rescriptit: Cognati Sophronis, licet ab hærede instituto acceperant legata, tamen si is ejus conditionis fuerit visus, ut obtinere hæreditatem non possit, & jure intestati ad eos cognatos pertinet, petere hæreditatem ipso jure poterunt. Prohibendi autem sint, an non: ex cujusque personâ, conditione, atate, cognitâ causâ à judice, constituendum erit. l. 5. d. l. §. 1. V. d. l. §. 9. d.

*b* Apud nos, 1<sup>o</sup>. Si falsum notum fuisset cum legatarius accepit legatum, non amplius audiretur legatarius, quia de falso videtur transgisse: 2<sup>o</sup>. Si non jure factum esset testamentum, non audiretur adhuc legatarius qui accepisset legatum, quia functus intellexeretur pleniore officio fidei ergâ defunctum. l. 3. de lege Corneliâ de falsis. l. 3. C. eod. l. 4. C. de juris & facti ignorantia. l. 3. & 6. Digest. de transactionibus.

*c* Scilicet, s'il a accusé l'héritier de la fausseté. Domat., des legs; f. 2. n. 5. d V. contra l. ult. §. 1. de inofficioso testamento, n. 8.

## III.

Qui accusavit falsum, hæres legatario exitit, vel hæredi scripto, nihil huic nocere dicendum est. Similis est ei & qui inofficiosum dicit *e*. l. 5. §. 7. & 8.

*e* V. leg. 6. C. de lege Corneliâ de falsis.

Qui Titii testamentum falsum dixit, nec obtinuit, hæredi ejus hæres existere prohibendus non est: quia non principaliter in Titii hæreditatem succedit. l. 7.

## IV.

Si inimiciæ capitales intervenerunt inter legatarium & testatorem, & verisimile esse coeperit *f*, testatorem noluisse legatum sive fideicommissum præstari ei cui adscriptum relictum est: magis est, ut legatum ab eo peti non possit. Sed & si palam & apertè testatori maledixerit, & infastas voces *g* adversus eum jactaverit, idem erit dicendum. Si autem statûs ejus controversiam movit *h*, denegatur ejus quod testamento accepit, persecutio. l. 9. d. l. §. 1. & 2.

*f* V. l. 3. §. ult. de adimendis, vel transferendis legatis.

*g* Nota non inveniri in jure per inimicitias capitales revocari institutionem hæredis, sed legata dumtaxat. Cujac. reverà everterentur legata per revocationem institutionis hæredis.

*h* V. Domat, des héritiers en général.

## V.

In fraudem juris fidem accommodat qui vel id quod relinquitur, vel aliud tacite promittit *i*, restitutum se personæ, quæ legibus ex testamento capere prohibetur, sive chirographum eo nomine dederit, sive nudâ pollicitatione repromiserit. l. 10. l.

*i* V. l. 46. de hæreditatis petitione. l. 103. de legatis 1<sup>o</sup>.

*l* V. l. 18. h. l. 46. de hæredibus instituendis.

In eâ parte quâ fraudem adhibuit, falcidiâ non utitur: & ita senatus censuit. Sed si major modus institutionis

Indignus est cujus culpâ vel negligentia testator moritur.

Falsi testamenti accusatio, legato percepto non excluditur: inofficiosi excluditur: injusti, causâ cognitâ, vel admittitur, vel rejicitur.

Si is qui testamentum falsi accusavit, vel inofficiosi, hæredi succedat, vel legatario, nihil ei nocet.

Indignum faciunt inimicitia, convitia, status controversia.

Contra legem facit qui fidei prohibito fideicommissum accommodat.

Sape verum est legatum ab initio inutile tempore non convalescere.

Hæc regula non pertinet ad hæreditatem & legata conditionalia.

Quæ non intelliguntur habentur pro non scriptis, cæteris stantibus.

Valet alimentorum legatum damnato in metallum.

Pro non scripto est, quod eo pervenit unde incipere non potuit.

Inutiliter



quàm fraudis fuerit, quod ad falcidiam attinet, de superfluo quarta retinebitur. l. 11.

## VI.

Hæredem qui sciens defuncti vindictam insuper habuit, fructus omnes restituere cogendum existimavi. l. 17.

Hæredes quos necem testatoris inultam omisisse confiterit, fructus integros cogantur reddere. Neque enim bonæ fidei possessores antè controversiam illatam videntur fuisse, qui debitum officium pietatis scientes omiserunt. l. 1. C. de his quib. ut indign. h. auf.

*m La vengeance est ordonnée par les loix humaines, & défendue par les loix divines.*

Minoribus viginti quinque annis hæredibus non obesse crimen inultæ mortis placuit. l. 6. C. eod.

## VII.

Eum qui tacitum fideicommissum in fraudem legis suscepit, eos quoque fructus quos antè litem motam percepit, restituere cogendum respondi: quod bonæ fidei possessor fuisse non videtur. l. 18.

## VIII.

Tutorem qui pupilli sui nomine, falsum vel inofficiosum testamentum dixit, non perdere sua legata, si non obtinuerit, optimâ ratione defenditur. l. 22.

Quia officii necessitas, & tutoris fides excusata esse debet. d. l. V. f. de inoff. testam. n. 27. n.

*n V. §. 4 & 5. Inst. de inofficio testamento. l. 30. §. 1. ff. eod.*

## IX.

Taciti fideicommissi suspicionem sola ratio paternæ affectionis non admittit. o. l. 25.

*o Ratio in l. 3. §. 4. de jure fisci. Quia id cadit in fiscum; secus quando apud hæredem remanet. V. Domat. Pariter indignus est falcidiam qui id egerit ut fideicommissum intercideret. l. 59. ad legem falcidiam. Nota, fraudis præsumptio excluditur meliori præsumptione. l. 67. §. 1. de ritu nuptiarum.*

## X.

Si legatarius, (vel fideicommissarius celaverit) testamentum *p*, & postea hoc in lucem emergerit, an possit legatum sibi relictum is, qui celaverit, ex (eo) testamento vindicare, dubitabatur: quod omnimodo inhibendum esse censimus, ut non accipiat fructum suæ calliditatis, qui voluit hæredem hæreditate suâ defraudare. Sed hujusmodi legatum illi quidem auferatur, maneat autem quasi pro non scripto apud hæredem, ut qui alii nocendum esse existimavit *q*, ipse suam sentiat jacturam. Quemadmodum si legatarius, cui propter tutelam gerendam aliquid relictum sit, non subierit tutelam, ei quidem legatum auferatur: pupillo autem adsignatur, cui ille utilis esse noluit. l. 25. C. de legat.

*q* Quid, si l'héritier universel ab intestat chez nous supprime le testament, sera-t-il privé comme indigne, non-seulement des meubles, acquêts & quint des propres, mais même des quatre quints? La loi 29. de donationibus dit: Donationem proprietatis bonorum nullam esse, sed ei qui donavit, quoniam adversus bonos mores & jus gentium festinasset, actiones hæreditarias in totum denegandas respondit. Par ce moyen la peine excède le délit. Contra l. 11. hic. Mais qui profitera des quatre quints? Est-ce le légataire universel, où l'héritier ab intestat du degré suivant? On peut regarder cette privation comme une exherédation légale contre l'héritier des quatre quints: or dans le cas de l'exherédation de l'héritier des quatre quints, les cohéritiers ou l'héritier du degré suivant en profitent.

*q* Nota. Quæ ut indignis auferuntur non semper cadunt in fiscum. Tertium casum adducit Cujacius ad rubricam hujus tituli. Quando hæres institutus gravatus adire non vult, cogitur omnia fideicommissario restituere propter indignitatem suam. Undè distinguit ereptum & caducum. V. l. 32. de excusationibus.

*r* La loi 5. §. 2. dit: Hoc legatum quod tutori denegatur non ad fiscum transfertur, sed filio relinquatur ejus utilitates desertæ sunt.



## LIBER XXXV.

## TITULUS I.

De conditionibus, & demonstrationibus, & causis, & modis \* eorum, quæ in testamento scribuntur.

\* Modus obligationis est cum stipulamur decem aut hominem: nam alterius solutio totam obligationem interimit, nec alterum peti potest; utique quam diu utrumque est. l. 4. §. 3. de obligationibus & actionibus. De modo legati. V. l. 17. §. ult. hic.

## I.

LEGATIS quæ relinquuntur aut dies incertus, aut conditio adscribitur, aut si nihil horum factum sit, præsentia sunt, nisi si vi ipsa conditio insit. l. 1.

Inest conditio legati, veluti cum ita legamus fructus qui ex fundo percepti fuerint, hæres dato. l. 1. §. ult.

## II.

Dies autem incertus est, cum ita scribitur: Hæres meus cum morietur decem dato a. Nam diem incertum mors habet ejus: & ideo, si legatarius ante decesserit, ad hæredem ejus legatum non transit: quia non cessit dies vivo eo, quamvis certum fuerit moriturum hæredem. l. 1. §. 2. V. inf. l. 75. & inf. quando dies leg. vel fideic. ced. l. 4. ibid. n. 6. ex l. un. C. de cad. toll.

*a* Legatum conditionale non transmittitur antè conditionis eventum. V. l. 59. l. 97. §. 1.

## III.

Conditionum quædam sunt, quæ quandoque impleri possunt, etiam vivo testatore: ut putà, si navis ex Asia venerit *b*: nam quandoque venerit navis, conditioni paritum videtur. Quædam quæ non nisi post mortem testatoris, si decem dederit, si Capitolium ascenderit. l. 2. V. l. 11.

*b* Distingue inter conditiones casuales & potestativas. Hæ non adimplentur vivo testatore, si quidem legatarius non præsumitur causa obtemperandi testatori fecisse.

## IV.

Ut paruisse quis conditioni videatur, etiam scire debet hanc conditionem insertam: nam si fato fecerit, non videtur obtemperasse voluntati. l. 2. in f. V. infra. l. 11.

## V.

Obtinuit impossibiles conditiones testamento adscriptas pro nullis habendas *c*. l. 3.

*c* Lex 1. §. 11. l. 31. de obligationibus & actionibus. l. 38. de conditione indebiti.

## VI.

Si ita scriptum sit: Si in quinquennio proximo Titio filius natus non erit, tum decem Seia hæres dato: si Titius antè mortuus sit, non statim Seia decem deberi: quia hic articulus tum extremi quinquennii tempus significat. l. 4. §. 1.

## VII.

Mutianæ cautionis utilitas consistit in conditionibus, quæ in non faciendo sunt conceptæ: ut putà si in Capitolium non ascenderit, si Stichum non manumiserit, & in similibus. Et ita Aristoni & Neratio & Juliano visum est. Quæ sententia & constitutione divi Pii comprobata est. Nec solum in legatis placuit, verum in hæreditatibus quoque idem remedium admissum est. Undè, si uxor maritum suum, cui dotem promiserat, ita hæredem scripserit ex parte, si dotem quam ei promisi neque petierit, neque exegerit: denuntiate eum posse coheredi, paratum se accepto facere dotem, vel cavere: & ita adire posse hæreditatem. Sed si ex asse sit institutus maritus sub eâ conditione, quoniam non est cui caveat, non impediri eum quominus adeat hæreditatem, nam jure ipso videtur impleta conditio, eo quod non est quem possit de dote convenire ipse adeundo hæreditatem l. 7. d. l. §. 1.

Legatis adscribi potest, aut conditio aut dies incertus. Interdum inest tacita conditio legato. Dies incertus est qui ignoratur, licet certo sit eventurus. Et tunc tantum cedit dies legati cum is evenit.

Quædam conditiones vivo testatore impleri possunt: quædam non nisi eo mortuo.

Non parit conditioni, qui eam ignorans fortuito id fecit quod est in conditione.

Impossibilis conditio pro non scripta habetur.

Si conditio ne dies accedat, eâ impletâ dies expectandus.

Conditioni non faciendæ quid paretur per cautionem Mutianam iis quorum interest: vel ipso jure sine cautione, si eâ opus non sit.



Is cui sub conditione non faciendi aliquid relictum est, ei scilicet cavere debet Mucianâ cautione ad quem jure civili, deficiente conditione, hoc legatum, eave hæreditas pertinere potest. l. 18. V. Nov. 22. c. 44.

## VIII.

Si jam facta sint quæ conditionis loco ponuntur, & sciat testator: quia iterum fieri possunt, expectentur, ut fiant: si verò nesciat, præsentem debeantur d. l. 11. e.

d Lex illa intelligitur tantum de conditione casuali: nam conditio potestativa semper est reiteranda. e V. supra l. 2.

## IX.

Causa in præteritum f, poena in futurum confertur. l. 12. in f. V. l. 43. §. 1.

f V. discrimen causæ & conditionis in l. 2. §. ult. & l. 3. de donationibus.

## X.

Titius, si statuas in municipio posuerit, hæres esto: si paratus est ponere, sed locus à municipibus ei non datur, Sabinus Proculus hæredem eum fore; & in legato idem juris esse dicunt. l. 14. g.

g V. l. 3. de conditionibus institutionum.

## XI.

Nuptias non concubitus, sed consensus facit. l. 15.

## XII.

In his quæ extra testamentum incurrerent h, possunt res ex bono & æquo interpretationem capere; ea verò quæ ex ipso testamento orientur i, necesse est secundum scripti juris rationem expediri l. 16.

h Id est, quæ scripta non sunt, sed suppletur.

i Id est, quæ scripta sunt.

## XIII.

Demonstratio falsa est, veluti si ita scriptum sit, Stichum quem de Titio emi: fundum Tusculanum qui mihi à Seio donatus est. Nam si constat de quo homine, de quo fundo senserit testator, ad rem non pertinet, si is, quem emisse significavit, donatus esset: aut quem donatum sibi esse significaverat, emerit. l. 17. l. 33. l. 34. Cod. l. 2. de fals. caus. adj. legat.

## XIV.

Si in personam legatarii designandam, aliquid erratum fuerit, constat autem cui legare voluerit; perinde valet legatum, ac si nullus error intervenerit. l. 17. §. 1. in f. l. 4. c. de testam. l. 4. de legat. 1.

## XV.

Quod juris est in falsâ demonstratione, hoc vel magis est in falsâ causâ. Veluti ita, Titio fundum do qui negotia mea curavit. Item fundum Titius filius meus præcipito, quia frater ejus (ipse) ex arcâ tot aureos sumpsit. Licet enim frater hujus pecuniam ex arcâ non sumpsit, utile legatum est. l. 17. §. 2.

Falsam causam legato non obesse verius est, quia ratio legandi legato non cohæret l: sed plerumque doli exceptio locum habebit, si probetur aliàs legatum non fuisse. l. 72. §. 6.

l Legatum est donatio. l. 36. de legatis 2º. Donatio autem propter nullam aliam causam fit, quam ut quis munificentiam exercent. l. 1. de donationibus.

## XVI.

At si conditionaliter concepta sit causa, veluti hoc modo, Titio, si negotia mea curavit, fundum do: Titius filius meus, si frater ejus centum ex arcâ sumpsit, fundum præcipito: ita utile erit legatum, si & ille negotia curavit, & hujus frater centum ex arcâ sumpsit. l. 17. §. 3.

## XVII.

Quòd si cui in hoc legatum sit m, ut ex eo aliquid faceret, veluti monumentum testatori, vel opus aut epulum municipibus faceret, vel ex eo ut partem alii restitueret, sub modo legatum videtur. l. 17. §. ult.

m Lex 14. de obligationibus & actionibus.

In legatis & fideicommissis etiam modus adscriptus pro conditione observatur. l. 1. C. de his quæ sub modo.

## XVIII.

In conditionibus primum locus voluntas defuncti

TOM. II.

obrinet, eaque regit conditiones: denique & in eâ conditione, si filia mea cum Titio nupta erit, placuit non semper mortis tempus observari, sed voluntate patrocinate tardius produci. l. 19. V. l. 11. §. 19. de legatis 3º.

In conditionibus testamentorum voluntatem potius quam verba considerari oportet. l. 101.

## XIX.

Non dubitamus quin turpes conditiones remittendæ sunt n. Quo in numero plerumque sunt etiam jurisjurandi. l. 20. o.

n Quia quæ contra bonos mores sunt, nec nos ea facere posse credendum est. l. 15. in fine. De conditionibus institutionum.

o L. 8. de conditionibus institutionum. l. 37. hic.

## XX.

Multum interest conditio facti an juris esset. Nam hujusmodi conditiones, si navis ex Asia venerit, si Titius consul factus erit, quamvis impletæ essent, impediunt hæredem circa adeundam hæreditatem, quamdiu ignoraret eas impletas esse. Quæ verò ex jure venient, in his nihil amplius exigendum, quam ut impletæ sint: veluti, si quis se filium familias existimat, cum sit paterfamilias, poterit acquirere hæreditatem. l. 21. p.

p V. l. 21. §. 3. de acquirendâ vel omittendâ hæreditate ubi legendum est non posse.

## XXI.

Qui duobus hæredibus decem dare jussus est, & fundum sibi habere, verius est ut conditionem scindere non possit, ne etiam legatum scindatur q. Igitur quamvis alteri quinque dederit, nullam partem fundi vindicabit, nisi alteri quoque adeunti hæreditatem reliqua quinque numeravit, aut illo omittente hæreditatem, tota decem dederit. l. 23. V. in f. l. 56. r.

q L. 5. de legatis 2º.

r L. 112. §. 2.

## XXII.

Jure civili receptum est, quoties per eum cujus interest conditionem non impleri, fit quo minus impleatur, ut perinde habeatur ac si impleta conditio fuisset. Quod plerique, & ad legata, & ad hæredum institutiones perduxerunt. Quibus exemplis stipulationes quoque committi quidam rectè putaverunt, cum per promissorem factum esset, quominus stipulator conditioni pareret. l. 24. V. inf. l. 81. §. 1. & inf. quand. dies legat. vel fid. ced. l. 5. §. 5. l. 161. de reg. jur.

## XXIII.

In testamento quidam scripserat, ut sibi monumentum ad exemplum ejus quod in viâ Salaria esset Publii Septimii Demetrii, fieret: nisi factum esset, hæredes magnâ pecuniâ multare s. Et cum id monumentum Publii Septimii Damæ erat, ad quod exemplum suspicabatur eum qui testamentum fecerat, monumentum, sibi fieri voluisse: quærebant hæredes cujusmodi monumentum se facere oporteret: & si ob eam rem nullum monumentum fecissent, quia non reperirent ad quod exemplum facerent, num poenâ tenerentur? Respondit, si intelligeretur quod monumentum demonstrare voluisset is qui testamentum fecisset, tamen si in scripturâ non tum esset, tamen ad id quod ille se demonstrare animo sensisset, fieri debere. Sin autem voluntas ejus ignoraretur, poenam quidem nullam vim habere, quoniam ad quod exemplum fieri jussisset, id nusquam extaret: monumentum tamen omnimodo secundum substantiam & dignitatem defuncti extruere debere. l. 27.

f Valet hic legatum poenæ nomine, quia relictum in honorem defuncti, & indignus est hæres, quia voluntari defuncti non obtemperat. i Ineptas enim voluntates defunctorum circa sepulturam non valere. l. 113. §. ult. de legatis 1º. l. 1. §. ult. ad legem falcidiam. l. 14. §. 6. de religiosis & sumptibus funerum.

## XXIV.

Hac conditio: si in capitolium ascenderit, sic reci-

ia io pendet a testatoris voluntate.

Turpis conditio semper, & jusjurandum plerumque remittitur.

Si conditio ex facto pendet, factio impletur: si ex jure personæ, veluti si paterfamilias sit, ipso jure impletur.

Non potest legatarius scindere conditionem, us partem habeat legati.

In ultimis voluntatibus & contractibus pro impletâ habetur conditio, si per eum fit ut non impleatur cujus interest impleri.

Si testator opus extruendum jussit ad exemplum alterius quod non extet, pro ejus dignitate facultatibus extruatur.

Conditio a

Quæ in conditione ponuntur, si jam evenerint, inscio testatore, eam implent: secus si scierit.

Causa præteriti est: poena futuri.

Pro impleta habetur conditio, si per eum non fit qui debuit implere.

Nuptias facit consensus.

Quæ à voluntate testatoris pendunt, juris ratione, quæ extra testamentum incurrunt, ex bono & æquo interpretanda.

Falsa demonstratio non vitiat legatum.

Error in designandâ personâ legatarii non nocet si de eâ constet.

Falsa causa non vitiat legatum: aliud, si aliàs legaturus non fuisset.

Si causa conditionem vertatur, ab eo pendebit legatum quod in vero erit.

Modus est cum ut quid fiat legatur, & pro conditione habetur.

Conditionum



*Legatario pendens ab eo impleri debet cum primum possit.*

pendenda est ( si ) cum primum potuerit Capitolium ascendere. l. 29. u.

u Cujacius ait hanc sententiam falsam esse, conditionem trahi posse in longum tempus, cum pendeat ex arbitrio legatarii.

## XXV.

*Aliud si conditio deficiat, aliud si ei non pareatur, aliud si per quem non stet.*

In testamento ita erat scriptum, *Stichus & Pamphila liberi sunt, & si in matrimonium coirent, haeres meus bis centum dare damnas esto*: Stichus ante apertas tabulas decessit. Respondit partem Stichi defectam esse: sed & Pamphilam defectam & conditione videri, ideoque partem ejus apud haerem remansuram. Sed & si uterque viveret, & Stichus nollet eam uxorem ducere, cum mulier parata esset nubere, illi quidem legatum deberetur; Stichi autem portio inutilis fiebat. Nam cum uni ita legatum sit, *Titio, si Seiam uxorem duxerit, haeres meus centum dato*, si quidem Seia moriatur, defectus conditione intelligitur: at si ipse decedat, nihil ad haerem suum: eum transmittere, quia morte ejus conditio defecisse intelligitur. Utroque autem vivente, si quidem ipse nollet uxorem ducere, quia ipsius facta conditio defecit, nihil ex legato consequitur: muliere autem nolente nubere, cum ipse paratus esset, legatum ei debetur. l. 31. l. 4. C. de cond. infert. tam leg. quam fid.

x V. l. 23. de constitutionibus institutionum. Conditio quae fit impossibilis post mortem testatoris vitiat legatum. Secus ea quae dumtaxat non impletur ex facto tertii. Quid si Stichus mortuus esset ante testatorem & id testator ignorasset? deficeret conditio & legatum. Quid si testator scivisset mortem Stichi? intelligeretur lusisse in conditione: unde conditio rejiceretur & legatum valeret. Gotofr. ad legem 58. de conditione indebiti, ait. Conditio quae possibilis visa est testatori, impossibilis tamen erat, pro possibili habetur & vitiat dispositionem seu legatum. Secus si putaret testator impossibilem cum possibilis esset; hoc enim casu vitatur dispositio legati, non legatum. l. 3. de conditionibus & demonstrationibus: & Tiraquel. de privilegiis pia causa, privil. 75. excipit legatum pium.

## XXVI.

*Demonstratio saepe nominis vice fungitur.*

*Demonstratio plerumque vice nominis fungitur*: nec interest falsa an vera sit, si certum sit quem testator demonstraverit. l. 34.

## XXVII.

*Demonstratio factam rem, conditio futuram plerumque ostendit.*

Inter demonstrationem & conditionem hoc interest, quod demonstratio plerumque factam rem ostendit, conditio futuram. l. 34. §. 1.

## XXVIII.

*Omni testatoris voluntati parendum quae legibus non adversetur.*

Toties secundum voluntatem testatoris facere compellitur haeres vel legatarius, quoties contra legem nihil sit futurum. l. 37. l. 20.

## XXIX.

*Legati condicionalis dies a conditionis eventu cedit. Mortuo prius legatario legatum intercidit.*

Legata sub conditione relicta non statim, sed cum conditio extiterit, deberi incipiunt: ideoque interim delegari non potuerunt. l. 41.

Intercidit legatum si ea persona decesserit, cui legatum est sub conditione. l. 59. l. 1. §. 2. supra.

## XXX.

*Inutiliter Titio ita legatur, si Maevius voluerit: aliud dum ita Titio legatur, si Maevius quid egerit. Inde dictum expressa nocent, non expressa non nocent.*

Nonnunquam contingit y, ut quaedam nominatim expressa officiant, quamvis omissa tacite intelligi potuissent, nec essent obfutura. Quod evenit, si alicui ita legatur: *Titio decem do, lego, si Maevius Capitolium ascenderit*. Nam quamvis in arbitrio Maevii sit, an Capitolium ascendar, & velit efficere ut Titio legatum debeat: non tamen poterit aliis verbis utiliter legari, *si Maevius voluerit, Titio decem do*: nam in alienam voluntatem conferri legatum non potest. Inde dictum est, expressa, nocent, non expressa non nocent. l. 52.

y V. Contra l. 46. §. 2. & 3. l. 41. §. 4. de fideicommissariis libertatibus. & l. 1. de legatis 2<sup>o</sup>.

## XXXI.

*Scinditur conditio dando inter collegatarios: unus non scindit quod dare iustus est.*

Cui fundus legatus est, *si decem dederit*, partem fundi consequi non potest, nisi totam pecuniam numerasset. Dissimilis est causa, cum duobus eadem res sub conditione legata est. In hac enim questione statim a testamento, quo pluribus conditio appositae est, divisa quoque in singulas personas videri potest. Et ideo singuli cum sua

parte & conditioni parere, & legatum capere possunt &c. Nam quamvis summa universae conditionis sit adscripta, enumeratione personarum potest videri esse divisa. In eo vero, quod uni sub conditione legatum est, scindi ex accidenti conditio non debet, & omnis numerus eorum qui in locum ejus substituuntur, pro singulari personae est habendus a. l. 56. V. f. l. 23. b.

z V. l. 24. ad Trebellian. a Scilicet si plures substituti fuerint legatario, tunc non potest dividi legatum nec conditio, quia testator plures substitutos intuitus est tanquam unum dumtaxat legatarium. Illud etiam intelligi potest de pluribus haeredibus legatarii, qui non possunt ex accidenti conditionem dividere. b V. infra. l. 112. §. 2.

## XXXII.

In facto consistentes conditiones varietatem habent & quasi tripartitam recipiunt divisionem: *ut quid detur, ut quid fiat, ut quid obtingat*, vel retro, *ne detur, ne fiat, ne obtingat*. Ex his dandi faciendique conditiones in personas collocantur, aut ipsorum, quibus quid relinquitur, aut aliorum: tertia species in eventu ponitur l. 60.

## XXXIII.

Fiscus iisdem conditionibus parere debet, quibus persona a qua ad ipsum, quod relictum est, pervenit: sicut etiam cum suo onere hoc ipsum vindicat. l. 60. §. 1.

## XXXIV.

Lex utilis reipublicae interpretatione adjuvanda est c. l. 64. in f. d.

c Si ita scriptum esset: *Si Arciae non nupserit, interesse an fraus legi facta esset, nam si ea esset quae alicubi nuptias facile invenire non posset, interpretandum ipso jure rescindi quod fraudandae legis gratia esset adscriptum: legem enim utilem reipublicae, sobolis scilicet procreandae causam latam, adjuvandam interpretatione. Partus enim reipublicae nascitur. l. 1. §. 15. in fine, de ventre in possess. mit.*

d L. 1. §. 15. de ventre in possess. mit.

Ea quae communiter omnibus profunt, iis quae specialiter quibusdam utilia sunt, praepoimus. Nov. 39. c. 1.

## XXXV.

Titio centum relicta sunt ita *ut a monumento meo non recedat, vel in illa civitate domicilium habeat*: potest dici, non esse locum cautioni per quam jus libertatis infringitur c. l. 71. §. 2.

e La loi 72. §. 6. dit: Falsam causam legato non obesse verius est, quia ratio legandi legato non coharet.

## XXXVI.

Dies incertus conditionem in testamento facit. l. 75. *Haeres meus cum ipse morietur, centum Titio dato*. Legatum sub conditione relictum est. Quamvis enim haerem moriturum certum sit, tamen incertum est, an legatario vivo dies legati non cedat, & non est certum ad eum legatum perventurum. l. 79. §. 1. V. f. l. 1. §. 2. l. un. §. 7. C. de cad. toll.

## XXXVII.

Tunc demum pro impleta habetur conditio, cum per eum stat, qui si impleta esset, debiturus erat. l. 81. §. 1. V. inf. quando dies leg. vel fid. ced. l. 5. §. 5. V. l. 24.

## XXXVIII.

Rationes reddere, id est, legendas offerre rationes primum, deinde computandas, ut explorari possit imputationes probe, an improbe referantur; accepta recte relata, an non recte. Ita enim incipit res a facto, pervenit autem ad pecuniam. l. 82.

## XXXIX.

Legatum sub conditione relictum, & ad alium translatum, si non conditio personae cohæreat, sub eadem conditione translatum videtur. l. 95.

## XL.

Conditiones extrinsecus non ex testamento venientes, id est, quae tacite inesse videantur, non faciunt legata conditionalia. l. 99. V. f. l. 1. §. ult.

f V. l. 6. §. 1. quando dies.

## XLI.

Cum avus filium, ac nepotem ex altero filio haere-

*Conditionum tres figurae, ut quid detur, ut quid eveniat: vel contra.*

*Fiscus in conditiones & in onera succedit.*

*Utilitatis publicae ratio habenda in legum interpretationem.*

*Libertas domicilii legati conditione laedi non debet.*

*Dies incertus conditionem facit.*

*Impleta censetur conditio si per eum stet cujus interest non impleri.*

*Rationes sic reddenda ut explorari possit probe an improbe accepta & expensa referantur.*

*Legatum conditionale ad alium translatum, cum conditione transit, nisi persona cohæreat conditio.*

*Conditio quae tacite inest non facit legatum conditionale.*

*Si parentes*



liberis substituerint, evanescent substitutio, cum oneratus liberos suscipit.

des instituisse *g*, à nepote petiit, ut si intra annum trigesimum moreretur, hereditatem patris suo restitueret. Nepos liberis relictis, intra ætatem supra scriptam vitâ decessit: fideicommissi conditionem, conjecturâ pietatis, respondi defecisse *h*, quod minus scriptum, quam dictum fuerat inveniretur. l. 102.

*g* Secus si fideicommissum sit in favorem piæ causæ. Tiraquell. de privileg. piæ causæ. privil. 17. h. l. 40. §. ult. de pactis.

Cum acutissimi ingenii vir, & merito ante alios excellens Papinianus in suis statuerit responsis, si quis filium suum hæredem instituit, & restitutionis post mortem oneri subegit, non aliter hoc videri disposuisse, nisi cum filius ejus sine sobole vitam suam reliquerit: nos hujus sensum meritò mirati plenissimum ei donamus eventum: ut si quis hæc disposuerit, non tantum filium hæredem instituens, sed etiam filiam, vel ab initio nepotem vel neptem, pronepotem vel proneptem, vel aliam deinceps posteritatem, & eam restitutionis post obitum gravamini subjugaverit; non aliter hoc sensisse videatur, nisi ii qui restitutione onerati sunt, sine filiis vel filiabus, nepotibus vel neptibus, pronepotibus vel proneptibus fuerint defuncti: ne videatur testator alienas successiones propriis antepone. l. 30. C. de fideic.

## L I I.

De illo quoque quæritur: fundus quibusdam legatus est, si pecuniam certam in funus impensamque perfectendi corporis in aliam regionem dedissent: nam, nisi uterque dederit, neutri sit legatum; quoniam conditio nisi per utrumque expleri non potest. Sed hæc humanius interpretari solemus: ut cum duobus fundus legatus sit, si decem dedissent, & alteri dando partem, legatum quoque debeat. l. 112. §. 2. l. 6. C. de cond. insert. tam leg. q. fid.

*i* V. supra l. 56. & l. 23.

## TITULUS II.

## Ad legem falcidiam.

## I.

Quicumque civis Romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuique civi Romano pecuniam jure publico dare, legare volet, jus potestasque esto. Dum ita detur legatum, ne minus quam partem quartam hereditatis eo testamento hæredes capiant. l. 1.

Lex falcidia inducta est à Divo Pio etiam in intestatorum successione *a*, propter fideicommissa. l. 18.

*a* Quia testator intelligitur relinquere velle hereditatem suam hæredi legitimo, dum eam ipsi non adimit. l. 8. §. 1. de jure codicillorum. l. 1. §. 6. de legatis 3<sup>o</sup>.

## II.

Ad municipum quoque legata, vel *b* etiam ea quæ Deo relinquuntur, lex falcidia pertinet. l. 1. §. 5.

*b* Cujacius putat ponendum non loco vel.

Ex novellâ 131. c. 12. plures arbitrantur cessare falcidiam in legatis ad piæ causas: sed alius videtur sensus hujus novellæ, ut scilicet falcidiâ ex legatis ad piæ causas privetur hæres cunctator. Et ita sentiunt eruditiores. c.

*c* V. Tiraquell. de privileg. piæ causæ, privil. 26 & 27. ubi excludit falcidiam & Trebellianicam.

## III.

Omne quod ex bonis defuncti erogatur, refertur ad hanc legem, sive in corpore constet certo, incertove, sive pondere, numero, mensurâ valeat, aut etiam si jus legatum sit, ususfructus, aut quod in nominibus est. l. 1. §. 7.

Si ususfructus legatus sit, qui & dividi potest, non sicut cæteræ servitutes individuae sunt, veteres quidem æstimandum totum usumfructum putabant, & ita constituendum, quantum sit in legato. Sed Aristo

Tome II.

à veterum opinione recessit: ait enim posse quartam partem ex eo, sicut ex corporibus, retineri. Idque Julianus rectè probat. Sed operis fervi legatis, cum neque usus, neque ususfructus in eo legato esse videtur, necessaria est veterum sententia, ut sciamus quantum est in legato: quia necessariò ex omnibus, quæ sint facti, pars decedere debet, nec pars operæ intelligi potest. Imo & in usufructu, si quærat quantum hic capiat, cui ususfructus datus est, quantum ad cæterorum legatorum æstimationem, aut etiam hujus ipsius, ne dodrantem excedat legatum, necessariò ad veterum sententiam revertendum est. d. l. §. 9. l. 45. §. 1.

Si in annos singulos legatum sit Titio, quia multa legata & conditionalia sunt *d*, cautioni locus est, quæ in edicto proponitur, quantum amplius accipit, reddi. d. l. §. 16.

*d* Species. Annum legatum relictum est, & plura alia legata relicta sunt sub conditione. Annum legatum præstatur ab initio integrum, sed sub conditione restituendi, si fortè conditio aliorum legatorum eveniat, quæ legata hereditatem exhauriant.

Lex falcidia, si interveniat, in omnibus pensionibus locum habet. Sed hoc ex postfacto apparebit. Ut putà in annos singulos legatum relictum est. Quamdiu falcidia nondum locum habet, integræ pensiones annuæ dabuntur; sed enim si annus venerit, quo fit, fit contra legem falcidiam ultra dodrantem aliquid debeat, eveniet ut retrò omnia legata singulorum annorum imminuantur. l. 47.

Cum Titio in annos singulos dena legata sunt, & iudex legis falcidiæ rationem inter hæredem & alios legatarios habeat, vivo quidem Titio, tanti litem æstimare debeat, quanti venire id legatum potest, in incerto posito quamdiu victurus sit Titius *e*: mortuo autem Titio, non aliud spectari debet, quam quid hæres ex eâ causâ debuerit. l. 55.

*e* Idem de l'estimation d'un douaire dû à la veuve du testateur entre l'héritier & le légataire.

Computationi in alimentis faciendæ hanc formam esse Ulpianus scribit *f*: ut à primâ ætate usque ad annum vicesimum quantitas alimentorum triginta annorum computetur, ejusque quantitatis falcidia præstetur; ab annis verò viginti usque ad annum vicesimum quintum, annorum viginti octo: ab annis viginti quinque usque ad annos triginta, annorum viginti quinque: ab annis triginta usque ad annos triginta quinque, annorum viginti duo: ab annis triginta quinque usque ad annos quadraginta annorum viginti: ab annis quadraginta usque ad annos quinquaginta, tot annorum computatio fit, quot ætati ejus ad annum sexagesimum deerit, remisso uno anno: ab anno vero quinquagesimo usque ad annum quinquagesimum quintum, annorum novem: ab annis quinquaginta quinque usque ad annum sexagesimum, annorum septem: ab annis sexaginta, cujuscumque ætatis sit, annorum quinque *g*: eoque nos jure uti Ulpianus ait, & circa computationem ususfructus faciendam. Solitum est tamen à primâ ætate usque ad annum trigessimum, computationem annorum triginta fieri: ab annis verò triginta, tot annorum computationem inire, quot ad annum sexagesimum deesse videntur. Numquam ergo amplius quam triginta annorum computatio initur. l. 68.

*f* Nota l. 68. ad legem falcidiam male applicatam esse à Triboniano ad falcidiam; ut pote quæ scripta fuerat tantum ad legem vicesimam; & ita in favorem fisci, jus valde auctum fuerat. Cujac. 9. obs. 24. Voyez les Loix Civiles, sur la Falcidie. *g* Per istam legem annuus reditus & temporalis æstimatur usque ad rationem triginta annorum; verum apud nos hodie annui reditus perpetui æstimantur, tantum ad rationem vicesimæ: undè non observatur lex ista apud nos.

## IV.

Si quis creditori suo, quod debet legaverit; aut inutile legatum erit, si nullum commodum in eo versabitur, aut si propter repræsentationis *h* (putà) commodum utile erit, lex quoque falcidia in commo loco habebit. l. 1. §. 10.

*h* V. t. 10. §. 12. l. 18. §. 2. quæ in fraudem creditorum.

t ij

Etiam commodi falcidia retinetur, veluti in legata repræsentationis ejus quod sub die debet testator.





*Interdum solvendum est cum cautione reddendi quod supra falcidiam solutum erit.*

Interdum omnimodo necessarium est solidum solvi legatario, interpositâ stipulatione, *quantò amplius quàm per legem falcidiam ceperit, reddi*: veluti, si testamento quædam sub conditione legata sunt, quæ an debeantur, incertum est: & ideo si hæres sine iudice solvere paratus sit, prospiciet sibi per hanc stipulationem *i. l. 1. §. 12.*

*i* Pour sçavoir s'il faut donner la provision au légataire ou à l'héritier, il faut distinguer. Si l'héritier a la valeur de la falcidie entre les mains, & qu'il y ait seulement des dettes passives ou des legs conditionnels, la provision se donne au legs pur & simple, à la charge par le légataire de donner caution: mais si en payant le legs dans son entier, il ne restoit pas la falcidie à l'héritier, & qu'il eût simplement l'espérance de recouvrer les dettes actives conditionnelles, il faut donner la provision à l'héritier, en sorte qu'il ne paie pas le legs pur & simple dans son entier, mais il retiendra la falcidie par provision, & il donnera caution au légataire. *V. n. 24. 31. & 41.*

## VI.

Id quod ex substitutione cohæredis ad cohæredem pervenit, proficit legatariis. Is enim similis est hæres, ex parte purè, ex parte sub conditione hæredi instituto. *l. 1. §. 13.*

## VII.

Si cohæredis mei portio exhausta sit meâ integrâ, & illam vindicavero, Cassius confundendas esse partes existimat: Proculus contra: in quâ specie & Julianus Proculo adfensit, quam sententiam probabiliorem esse puto. Sed & Divus Antoninus judicasse dicitur commiscendas esse utrasque partes in computatione legis falcidiæ. *l. 1. §. 14.*

*l* Quid hæres non oneratus qui repudiantis partem oneratam capit, jure accrescendi, potest ne falcidiam deducere ex parte accrescente? Respondeo affirmativè per leg. 78. hîc. Ratio quia onus quod accrescit accrescere debet cum beneficio, præterea melior esse non debet conditio legatariorum cum hæres oneratus repudiat, quàm si adiret.

In legem falcidiam æris alieni rationem in hæreditate relicti, quod unus ex hæredibus solvere damnatus sit, ipse solus habebit. *l. 8.*

In singulis hæredibus rationem legis falcidiæ componendam esse non dubitatur: & ideo si Titio & Seio hæredibus institutis, semis hæreditatis Titii exhaustus est, Seio autem quadrans totorum bonorum relictus sit, competit Titio beneficium legis falcidiæ. *l. 77.*

Quòd si alterutro eorum deficiente, alter hæres solus extiterit, utrùm perinde ratio legis falcidiæ habenda sit, ac si statim ab initio is solus hæres institutus esset, an singularum portionum separatim causæ spectandæ sunt? Et placet, si ejus pars legatis exhausta sit, qui hæres extiterit, adjuvari legatarios per deficientem partem; quia ea non est legatis onerata; quia & legata quæ apud hæredem remanent efficiunt ut cæteris legatariis aut nihil, aut minus detrahatur. Si verò defecta pars fuerit exhausta, perinde in eâ ponendam rationem legis falcidiæ, atque si ad eum ipsum pertineret à quo defecta fieret. *l. 78.*

## VIII.

Marcellus consultus, an funeris monumentique impensa, quantum testator fieri jussit, in ære alieno deduci debeat? Respondit, non amplius eo nomine quàm quod funeris causa *m* consumptum est, deducendum. *l. 1. §. ult.*

*m* Ineptas defunctorum voluntates circa sepulturam non valere Papinianus scripsit *l. 113. §. ult. de legatis 1º. l. 17. de conditionibus & demonstrationibus. l. 14. §. 6. de religiosis & sumptibus funerum. Mais il faut distinguer inter creditores & legatarios. Creditores possunt impugnare voluntatem defuncti circa impensas sepulturæ debitoris, si forte majores fieri jusserit debitor. Legatarii contra audiri non debent si voluntatem defuncti aggrediantur, quia hæc voluntas præferri debet cæteris legatis. Ratio quia testator in funere & monumento legasse dicitur in favorem suum.*

## IX.

Si hæres institutus eam hæreditatem quæ solvendo non est, vendiderit, vix quidem poterit persuaderi non fuisse eam hæreditatem solvendo *n*, quæ emptorem invenerit: verâ autem ratione nihil legatariis

*n* Gotofr. aut compendium negociationis extra rem esse.

*In ære alieno necessaria in funus impensa computantur, non superflua.*

*Si hæreditas solvendo non sit, nihil debetur legatariis, quamvis ea hæreditas emptorem invenerit.*

## LEGEM FALCIDIAM.

debetur; quia magis ex stultitiâ emptoris o habere videtur hæres institutus, quàm ex bonis defuncti. Nam & è contrariò, si malè vendiderit res hæreditarias, non erit hoc legatariorum detrimentum: ita ergo commodum debet esse hæredis, si benè res administraverit. *l. 3.*

*o* Id quidem subtilius est, sed non est verum. Dici debet id quod hæres optimè gesserit proficere legatariis: secus vice versâ, pretium enim succedit loco rei, pretium venditionis habet hæres tanquam hæres.

## X.

Sed & si is qui solvendo non est legaverit, & hæres cum creditoribus deciderit ne solidum solveret, & ob eam decisionem factum sit ut aliquid retineret, nihil tamen legatariis debetur: quia eam pecuniam non ex hæreditate, sed ex decisione habet *p. l. 3. §. 1. q.*

*p* Idem dicendum ac in lege superiori.  
*q* V. contra *l. 89. §. 4. de legatis 2º.*

## XI.

Fundo legato mihi sub conditione, pendente legati conditione, hæres me hæredem instituit, ac postea legati conditio extitit. In falcidiæ ratione fundus non jure hæreditario, sed legati, meus esse intelligitur *r. l. 4.*

*r* Quia primus hæres in ære alieno habebat fundum quem restituere tenebatur. *l. 54.*

## XII.

Si vir uxori hæres extiterit, & in funus ejus impenderit, non videtur totum *f* quasi hæres impendere, sed deducto eo quod quasi dotis nomine, quam lucrificat, conferre debuerit. *l. 6.*

*f* Ergo uxor sepelitur ex dote & ex paraphernis pro rata. *l. de religiosis & sumptibus funerum. l. 22. ibidem.*

16.

## XIII.

Lege falcidiâ interveniente legata servitus, quoniam dividi non potest, non aliter in solidum restituetur, nisi partis offeratur æstimatio. *l. 7.*

## XIV.

In falcidiâ placuit, ut fructus postea percepti, qui mortis tempore fuerunt, augeant hæreditatis æstimationem fundi nomine, qui videtur illo in tempore fuisse pretiosior. *l. 9.*

## XV.

In ratione legis falcidiæ retentiones omnis temporis hæredi in quadrantem imputantur. *l. 11.*

Incrementum pleniorum faciet hæreditatem. *l. 56. §. 1. in f. eod.*

Non est dubium quin ea legata à quibus hæres summovere exceptione petitorum potest, in quartam ei imputentur, nec cæterorum legata minuunt. Nec interest, utrùm ab initio quasi inutile fuerit, an ex accidenti postea in eum casum pervenisset legatum, ut actio ejus denegaretur. *l. 50. & 51.*

Quæcumque ex causâ legata non præstantur, imputantur hæredi in quartam partem, quæ propter legem falcidiam remanere apud eum debet. *l. 52. §. 1.*

## XVI.

Si debitor, creditore hærede instituto *t*, petisset, ne in ratione legis falcidiæ ponendâ creditum suum legatariis reputaret; sine dubio ratione doli mali exceptionis apud arbitrum falcidiæ, defuncti voluntas servatur. *l. 12.*

*t* Idem in *l. 66.* ubi prohiberi potest falcidia: secus in *l. 27. eod.* & in *l. 15. §. 1.*

## XVII.

Frater, cum hæredem sororem scriberet *u*, alium ab eâ cui donatum volebat, stipulari curavit, ne falcidiâ uteretur, & ut certam pecuniam, si contra fecisset, præstaret. Privatorum cautione legibus non esse refragandum confititur *x*: & ideo sororem jure publico retentionem habituram & actionem ex stipulatu denegandam *y. l. 15. §. 1.*

*u* Hæc stipulatio valet post mortem testatoris, & sic intelligenda est *lex 20. §. 1. de donationibus. x* Sic si testator non potest cavere cum hærede ne utatur beneficio inventarii; nec potest cavere ne Leges Civiles locum habeant. *l. 55. de legatis 1º. verum hodie potest prohibere falcidiam.*

*y* Jus enim nondum acquisitum repudiari non potest.

*Si hæres ex parte debiti deciderit cum creditoribus, non ideo legatariis obligabitur.*

*Si quid ex hæreditate ad hæredem alio jure pervenit; non pertinet ad falcidiam.*

*Vir hæres uxoris eam junerat tum ex hæreditate, tum ex lucro dotis.*

*In servitutis legato falcidia locum habet pro modo æstimationis.*

*Fructus pendentes augent hæreditatem.*

*Retentiones in quadrantem imputantur: & legata quæ non præstantur.*

*Debitor creditorem instituens potest prohibere ne crediti ratio habeatur in falcidiâ: videtur enim hæc conditio institui.*

*Hodie falcidiam non retinet hæres, si testator expressim retentionem prohibuerit.*



Si expressim designaverit (testator) non velle heredem retinere falcidiam, necessarium est testatoris valere sententiam: & aut volentem eum parere testatori, forsitan etiam quædam justè & piè relinquenti; lucrum non in percipiendo, sed solummodo piè agendo habentem, & non videri sine lucro hujusmodi esse hereditatem. Aut si parere noluerit eum quidem recedere ab hujusmodi institutione. Locum verò fieri (sicut dudum prædiximus) substitutis, & cohæredibus, & fideicommissariis, & legatariis, & servis, & iis qui ab intestato sunt, & aliis secundum prius à nobis inventam in talibus viam. N. 1. c. 2. in f. V. l. 73. h.

z Gotofr. ad hanc Nov. ait testamentum non infirmari si hæres repudiet propter prohibitionem falcidiæ, sed legata valere, quia ex Nov. datur hereditas post hæredem iis omnibus qui scripti sunt in testamento.

Cessat etiam falcidia in iis quorum alienationem testator prohibuerit a. Nov. 119. cap. ult.

a Quia voluit testator eas res perpetuò remanere in familiâ legatarii: unde minui & scindi non debent per falcidiam. Idem ergo dicendum est si legatum obnoxium sit fideicommissio & restitutioni; & tamen cum secundum legatum relictum est à primo, primus legatarius, qui falcidiam patitur etiam imputat secundo pro rata: unde Nov. 119. c. ult. restringi debet ad casum suum ubi alienatio expressè prohibita est.

Fiat inventarium ab hærede metuente ne fortè non habeat, post debita & legata, falcidiam. Nov. 1. c. 2. §. 1.

Si verò non fecerit inventarium, non retinebit falcidiam, sed complebit legatarios & fideicommissarios, licet puræ substantiæ morientis transcendat mensuram legatorum datio b. d. c. 2. §. 2.

b Quid de Trebellianâ? Hæres privaturne Trebellianicâ, si inventarium non fecerit? Pœnæ extendi non debent. Voyez les Loix Civiles, tit. de la Trebellianique.

## XVIII.

Ex die mortis fructus quadrantis apud hæredem relinqui necesse est. l. 15. §. 6. in fin.

## XIX.

Quarta, quæ per legem falcidiam retinetur, æstimatione, quam testator fecit, non magis minui potest, quàm auferri c. l. 15. §. ult.

c Idem dicendum in collationibus faciendis.

In falcidiâ æstimatio præti rerum, ex veritate faciendâ est d. l. 42. V. infr. l. 62. §. 1.

d Neque enim in affectione & utilitate singulorum res æstimandas, sed communiter & quanti omnibus valent. l. 33. ad legem Aquiliam.

## XX.

Si ex pluribus rebus legatis hæres quasquam solverit, ex reliquis falcidiam plenam per doli exceptionem retinere potest, etiam pro his, quæ jam data sunt. Sed & si una res sit legata, cujus pars soluta sit, ex reliquo potest plena falcidia retineri c. l. 16. d. l. §. 1.

e Secus si quibusdam legatariis hæres solverit absque retentione falcidiæ, tenetur cæteris solidum præstare, quia iudicium defuncti agnovit.

## XXI.

Quod à cohærede legatorum nomine percipitur, non solet legatariis proficere, quominus falcidiam patiantur: sed cum is qui legatum præstaturus est, ab eodem aliquid ex testamento petit, non est audiendus, desiderans uti adversus eum falcidiæ beneficio, si id, quod percipitur est ex voluntate testatoris, suppleat, quod deducere desiderat. l. 22. f.

f Infra n. 45. & quæ ibi dixi. & l. 22. §. 2. ad Trebell.

Quod autem dicitur. Si ex iudicio defuncti quartam habeat hæres, solida præstanda esse legata, ita accipere debemus, si hereditario jure habeat. Itaque quod quis legatorum nomine à cohærede accepit, in quadrantem ei non imputatur. l. 74.

In quartam hereditatis, quam per legem falcidiam hæres habere debet, imputantur res quas jure hereditario capit, non quas jure legati, vel fideicommissi, vel im-

plendæ conditionis causâ accipit; nam hæc in quartam non imputantur. l. 91.

Fundo legato mihi sub conditione, pendente legati conditione, hæres me heredem instituit, ac postea legati conditio extitit: in falcidiæ ratione fundus non jure hereditario, sed legati, meus esse intelligitur. l. 4.

## XXII.

Si debitori liberatio legata sit g, quamvis solvendo non sit, totum legatum computetur, licet nomen hoc non au-geat hereditatem, nisi ex eventu. Igitur, si falcidia locum habeat, hoc plus videbitur legatum, quod huic legatum esset: cætera quoque minuentur legata per hoc, & ipsum hoc per alia: capere enim videtur, eò quòd liberatur. Sed si alii hoc nomen legetur, nullum legatum erit, nec cæteris contribuetur. l. 22. §. 3. & 4.

g Unusquisque sibi ipsi est solvendo. V. l. 26. §. 2. mandati, vel contra.

## XXIII.

In ratione legis falcidiæ mortes servorum h, cæterorumque animalium, furta, rapinæ, incendia, ruina, naufragia, vis hostium, prædonum, latronum, debitorum facta pejora nomina, in summâ quodcumque damnum, si modo culpâ legatarii careant, hæredi pereunt. Quemadmodum ad hæredis lucrum pertinent fructus, partus ancillarum, & quæ per servos acquisita sunt, item servitutes quibus liberata prædia pretiosiora fierent, actionesque acquisitæ ut furti, damni, injuriæ, similesque, quorum nihil in rationem legis falcidiæ cadit. l. 30. V. l. 56 & 73.

h Res suo domino perit.

## XXIV.

Is cui fideicommissum solvitur, sicut is cui legatum est, satisficere debet quod amplius ceperit, quàm per legem falcidiam ei licuerit, reddi: veluti cum propter conditionem aliorum fideicommissorum vel legatorum legis falcidiæ causa pendebit. l. 31. V. n. 5. n. 31 & 41.

## XXV.

Ea demum obligatio rei bonis diminutionem præstat, quæ in hæredem transit. l. 32.

## XXVI.

Si Titio viginti legatis, portio per legem falcidiam detracta esset, cum ipse quoque quinque Seio rogatus esset restituere. Vindius noster tantum Seio pro portione ex quinque detrahendum ait, quantum Titio ex viginti detractam esset: quæ sententia & æquitatem & rationem magis habet; quia exemplo hæredis legatarius ad fideicommissa præstanda obligabitur: nec, quia ex suâ personâ legatarius inducere legem falcidiam non possit i, idcirco, quod passus esset, non imputaturum; nisi fortè testator ita fidei ejus commisisset, ut totum quidquid ex testamento cepisset, restitueret. l. 32. §. 4. V. l. 47. §. 1. & infra n. 43.

i L. 20. de donationibus causâ mortis. V. supra l. 77. §. 1. de legatis 2º. in fine quæ continet exceptionem.

## XXVII.

In lege falcidiâ non habetur pro puro quod in diem relictum est: medii enim temporis commodum computatur. l. 45.

Tantò minus erogari ex bonis intelligendum est, l quantum interea, donec dies obtingit, hæres lucraturus est ex fructibus vel usuris. l. 73. §. 4.

l V. l. 22. §. 2. ad Trebellian. m Quia hæres fruitur tunc ex iudicio defuncti non testamento per negligentiam legatarii.

## XXVIII.

In his legatis, quæ sub conditione relicta sunt, Proculus putabat, cum quæritur de lege falcidiâ, tantum esse in legato, quanti venire possunt: quod si est, & deductio sic potest fieri, ut tantum videatur vi deberi, quanti nomen venire potest: sed hæc sententia non probatur. Cautionibus ergò meliùs res temperabitur. l. 45. §. 1. V. l. 53. & l. 73. §. 1. & 2. l. 1. §. 9.

## XXIX.

Lex falcidia, si interveniat, in omnibus personibus locum habet. l. 47. V. l. 68.

Legata liberatio debitori non solvendo, hæredi computatur: aliud si id debitum alteri legetur.

Quæ hereditati deducunt, vel accedunt, ad falcidiam non pertinent, sed heredis lucro sunt, vel periculo.

In pendenti an locum habitura sit falcidia, legatarius debet satisficere.

Onus quod ad hæredem non transit non minuit legata.

Legatarius oneratus falcidiam retinet, quæ ratione eam ipse patitur.

Legati in diem fructus medii falcidiâ minuunt.

Pro legati conditionalis falcidia computandum.

Falcidia locum habet in annuis legatis.

Prohibitâ rei immobilis alienatione, in eâ cessat falcidia.

Falcidiâ non utitur nisi qui inventarium fecerit.

Quadrantem habet hæres cum fructibus ex die mortis.

In falcidiâ æstimationis quam fecerit testator ratio non habetur, sed veræ.

Pluribus uni legatis, omis- sum in quibusdam falcidiam, ex cæteris hæres retinebit.

Falcidiam minuit quod hæres percipit jure hereditario, non quod alio nomine, veluti si à cohærede legati nomine accipit.



## XXX.

Nunquam legatarius, vel fideicommissarius *n*, licet ex Trebelliano Senatusconsulto restituitur ei hæreditas, utitur legis falcidiae beneficio. l. 47. §. 1. V. l. 32. §. 4.

*n* Quia semel adita fuit hæreditas.

## XXXI.

Si propterea, quæ sub conditione legata sunt, pendet legis falcidiae ratio, præsentis die datâ, non tota vindicantur. l. 53. V. l. 45. §. 1. n. 5. 24. & 41.

## XXXII.

Pater filium, ex quo tres habebat nepotes, hæredem instituit, fideique ejus commisit, *ne fundum alienaret, & ut in familiâ eum relinqueret*: filius decedens tres filios scripsit hæredes. Quærendum est, an omnino quasi creditores unusquisque in ratione legis falcidiae aliquid possit deducere *o*; quia in potestate suâ habuit pater cui ex his potiùs relinqueret? Sed hac ratione nemo in falcidiae ratione quicquam deducet: quod videndum, ne durè constitutur: utique enim in alieno ære habuit fundum: necessitate quippe obstrictus fuisset filiis eum relinquenti. l. 54. V. l. 4 supra n. 11.

*o* Quid si le pere en choisit un des trois, peut-il le grever de fideicommissis?

## XXXIII.

Mortis tempus in ratione legis falcidiae ineundâ placuit observari. l. 56. V. l. 30. supra.

In quantitate patrimonii exquirendâ visum est mortis tempus spectari. Quâ de causâ, si quis centum in bonis habuerit, tota ea legaverit, nihil legatariis prodest, si ante aditam hæreditatem per servos hæreditarios, aut ex partu ancillarum hæreditariarum, aut ex fœtu pecorum tantum accesserit hæreditati, ut centum legatorum nomine erogatis, habiturus sit hæres quartam partem; sed necesse est ut nihilominus quarta pars legatis detrahatur. Et ex diverso, si ex centum, septuaginta quinque legaverit & ante aditam hæreditatem in tantum decreverint bona (incendiis forte, aut naufragiis, aut morte fervorum) ut non plusquam septuaginta quinque, vel etiam minus relinquatur, solida legata debentur. Nec ea res damnosa est hæredi, cui liberum est non adire hæreditatem. Quæ res efficit, ut necesse sit legatariis, ne destituto testamento nihil consequantur, cum hærede in portionem legatorum pacisci l. 73. secus post Nov. 1. V. supra n. 17.

## XXXIV.

Legis falcidiae beneficium hæres etiam post longum tempus mortis testatoris implorare non prohibetur p. l. 58.

*p* Idem de l'héritier des quatre quintis. Exceptio perpetua est.

## XXXV.

Beneficio legis falcidiae indignus esse videtur qui id egerit ut fideicommissum intercidat q. l. 59.

*q* Pariter indignus est legato qui testamentum celavit. l. 2. C. de legatis. V. supra de his quæ ut indignis. n. ult.

## XXXVI.

Corpora, si qua sunt in bonis defuncti, secundum rei veritatem æstimanda erunt, hoc est, secundum præsens pretium: nec quicquam eorum formali pretio estimandum esse sciendum est. l. 62. §. 1.

*r* Formale pretium regulariter significat commune pretium, sed hic significat particulare, & ex affectu singulari, ἰδίον συμβολικόν. Gotofr. hic.

Pretia rerum non ex affectu, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur f. l. 63. V. l. 15. §. ult. c.

*f* Ad l. 63. vide Domat, de la Falcidie. 8.

*t* L. 33. ad legem Aquiliam.

## XXXVII.

Præposterum est ante nos locupletes dici, quàm adquisierimus. l. 63.

## XXXVIII.

Non nullam pretio varietatem loca temporaque adferunt: nec enim tantidem Romæ, & in Hispaniâ

oleum æstimabitur; nec continuis sterilitatibus tantidem, quanti secundis fructibus: dum hic quoque non ex momentis temporum, nec ex eâ quæ raro accidat caritate, pretia constituentur. l. 63. §. 2.

## XXXIX.

Sicuti legata non debentur, nisi deducto ære alieno aliquid superfit, nec mortis causâ donationes debebuntur, sed infirmantur per æs alienum. l. 66. §. 1.

## XL.

Magna dubitatio fuit de his, quorum conditio mortis tempore pendet, id est, an quod sub conditione debetur, in stipulatoris bonis adnumeretur, & promissoris bonis detrahatur? Sed hoc jure utimur, ut quanti ea spes obligationis venire possit *u*, tantum stipulatoris quidem bonis accedere videatur, promissoris verò decedere: aut cautionibus res explicari potest, ut duorum alterum fiat; aut ita ratio habeatur tanquam purè debeatur; aut ita tanquam nihil debeatur: deinde hæredes & legatarii inter se caveant, ut, existente conditione, aut hæres reddat quanto minus solverit, aut legatarii restituant quanto consecuti sint. l. 73. §. 1.

*u* Cautionibus autem melius res temperabitur. l. 45. §. 1. sup.

## XLI.

Sed etsi legata quædam purè, quædam sub conditione relicta efficiant ut, existente conditione, lex falcidia locum habeat, purè legata cum cautione redduntur. Quo casu magis in usu est *x*, solvi quidem purè legata, perinde ac si nullâ aliâ sub conditione legata fuissent: cavere autem legatarios debere, ex eventu conditionis, quod amplius accepissent, redditu iri l. 73. §. 2. V. l. 45. §. 1.

*x* Et ita favetur legatariis in dubio. Vide supra n. 5. & l. 1. §. 12.

## XLII.

Quædam legata divisionem non recipiunt, ut ecce legatum viæ, itineris, actûsve: ad nullum enim ea res pro parte potest pertinere. Sed & si opus municipibus hæres facere jussus est, individuum videtur legatum: neque enim ullum balineum, aut (ullum) theatrum, aut stadium fecisse intelligitur, qui ei propriam formam, quæ ex consummatione contingit, non dederit. Quorum omnium legatorum nomine, etsi plures hæredes sint, singuli in solidum tenentur. Hæc itaque legata quæ dividuitatem non recipiunt, tota ad legatarium pertinent. Sed potest hæredi hoc remedio succurri, ut æstimatione factâ legati, denuntiet legatario ut partem æstimationis inferat: si non inferat, utatur adversus eum exceptione doli mali. l. 80. §. 1.

## XLIII.

Divi Severus & Antoninus rescripserunt pecuniam relictam ad alimenta puerorum falcidiae subjectam esse: & ut idoneis nominibus collocetur pecunia, ad curam suam revocaturum præsidem Provinciæ y. l. 89.

*y* Contra si prius legatum oneratum alimentis passum fuerit falcidiam l. 77. §. 1. de legatis 2º. V. supra n. 26.

## XLIV.

Divi Severus & Antoninus generaliter rescripserunt Bononio Maximo, usuras præstaturum eum, qui frustrationis causâ beneficium legis falcidiae imploravit z. l. 89. §. 1. a.

*z* Mala fides parit usuras ipso jure.

*a* V. l. penult. de usuris.

## XLV.

In fideicommissariâ hereditate restituendâ b, sive legatum vel fideicommissum datum sit hæredi, sive præcipere, vel deducere, vel retinere jussus est, in quartam id ei imputatur. l. 91. §. 1.

*b* Lex eadem 91. in principio ait: In quartam hereditatis quam per legem falcidiam hæres habere debet, imputantur res quas jure hereditario capit, non quas jure legati vel fideicommissi, vel conditionis implendæ causâ accipit; nam hæc in quartam non imputantur. Undè principium legis pugnat cum §. 1. Varii autem varia ad conciliationem excogitaverunt. Cujacius, Govea, Anton. Fab., Gotofr. Ego puto discrimen hic statui inter falcidiam & Trebellianicam. In falcidiam non imputantur

varia rerum pretia.

Æs alienum ante legata.

Si quid æreditati sub conditione debeatur in pendenti res cautionibus explicanda est.

Propter legata conditionalia cautionibus utendum.

In individuo legato falcidia per æstimationem deducitur.

Falcidia locum habet in legatis ad alimenta.

Hæres qui falso falcidiae pretextu cunstatur, usuras debet.

In fideicommissariâ hereditatis restitutione quartam minuunt quæcumque iudicio defuncti accipit hæres.

Nec legatarius nec fideicommissarius ex suâ personâ falcidiam retinet.

Pendente causâ falcidiae legata non tota præstuntur.

Deducitur ab hærede, quasi æs alienum, quod ex causâ fideicommissi habet restituendum.

Falcidiae ratio mortis tempore ponenda.

Longo tempore falcidiam hæres non amittit.

Indignus falcidiam qui id egerit ut intercidat legatum.

Pretia rerum ex veritate & communi æstimatione statuenda.

Nemo locupletis ex iuturo

Pro locis & temporibus.



putantur nisi quæ jure hæreditario percepta sunt: secus in Trebellianicam. Revera principium legis loquitur de legatis, paragraphus autem primus de integrâ hæreditate restituendâ & de fideicommissis. V. f. n. 21.

Filium quem habentem fundum, portionem hæreditatis fratribus & quibusdam aliis sub conditione verbis precariis restituere sanxit testator c: post ejus eventum hæreditariâ parte prædii in quartâ ratione retentâ, compensato præterea quod à cohæredibus vice mutuâ percepit, & si quid deest, in supplementum deducto, quod à cæteris in eo fundo solvitur, supra quartam habens, reddere compellitur. l. 24. C. fam. etc.

c In restitutione universali portionis suæ filius legitimam nondum deducebat tempore hujus legis 24. sed tantum Trebellianicam. Imputat autem in Trebellianicam quæ ut hæres capit; id est, à seipso in legato sibi relicto. Item imputat quæ c: p: tanquam legatarius à cohæredibus suis in eodem legato, ad discrimen falcidiæ. Porro fundus filio prælegatus vel excedit ejus Trebellianicam, vel est infra. Si excedit, filius reddere compellitur quod supra quartam habet. Si fundus non attingit totam Trebellianicam, cohæredes quibus sit restitutio portionis à filio tenentur ipsi supplere quod deest quando filius tenetur restituere portionem hæreditatis, computari debet in eâ pars fundi legati quem à seipso capit, quia capit eam ut hæres.

Aliud in legatis & fideicommissis particularibus. V. f. n. 21.

## XLVI.

Scire debes, omissâ falcidiâ, quò plenior fidem restituendæ portionis exhiberet, non videri plus debito solutum esse d. l. 1. C. eod.

d V. legem 5. §. 13. 14. de donationibus inter virum & uxorem.

Error facti quartæ ex causâ fideicommissi non retentæ, repetitionem non impedit c. Is autem, qui sciens se posse retinere, universum restituit, conditionem non habet: quin etiam si jus ignoraverit, cessat repetitio. l. 9. C. eod.

Sive solverit, sive super hoc cautionem fecerit, æquitatis ratio similia suadere videtur. l. ult. in f. c. eod.

e V. legem 68. §. 1. ad Trebellianum. n. 86.

## XLVII.

In imponendâ ratione legis falcidiæ, omne æs alienum deditur: etiam quod ipsi hæredi mortis tempore debitum fuerit, quamvis aditione hæreditatis confusæ sint actiones. l. 6. C. eod.

## TITULUS III.

Si cui plus quam per legem falcidiam licuerit, legatum esse dicetur.

## I.

CUM dicitur lex falcidia locum habere, arbiter dari solet, ad incundam quantitatem honorum; tamen si unus aliquid modicum fideicommissum persequatur. Quæ computatio præjudicare non debet cæteris qui ad arbitrum missi non sunt a. Solet tamen ab hærede etiam cæteris denunciari fideicommissariis, ut veniant ad arbitrum ibique causam suam agant. Plerumque & creditoribus, ut de ære alieno probent. l. 1. §. 6.

a Res inter alios æstimata aliis non nocet, & maximè si non respondente hærede & per contumaciam ejus æstimatio facta sit, tunc enim non creditur jus ex sententiâ judicis fieri l. 17. §. 1. de inofficioso testamento.



## LIBER XXXVI.

## TITULUS I.

Ad senatusconsultum Trebellianum.

## I.

CUM esset æquissimum in omnibus fideicommissariis hæreditatibus, si qua de his bonis judicia penderent, ex his eos subire, in quos jus fructusque transferetur, potius quàm cuique periculosam esse fidem suam: placet ut actiones, quæ in hæredem hæredibusque dari solent, eas neque in eos, neque iis dari qui fidei suæ commissum, sicut rogati essent, restituisent, sed his & in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset: quo magis in reliquum confirmetur suprema defunctorum voluntates. l. 1. §. 2.

Sed quia hæredes scripti, cum aut totam hæreditatem aut penè totam plerumque restituere rogabantur, adire hæreditatem ob nullum vel minimum lucrum recusabant, atque ob id exstinguiebantur fideicommissa: postea Vespasiani Augusti temporibus, Pegaso & Pustone consulibus, senatus censuit, ut ei, qui rogatus esset hæreditatem restituere, perindè liceret quartam partem retinere, atque ex lege falcidiâ ex legatis retinere conceditur. Ex singulis quoque rebus a, quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permessa est. §. 5. inst. de fideicom. hæred.

a La loi 1. §. 16. dit: Si hæres præcepto fundo rogatus sit hæreditatem restituere, restituet, nec multum facit si fundus pignori datus est, neque enim æris alieni personalis actio fundum sequitur, sed eum cui hæreditas restituta est. V. l. 50. §. 1. de judiciis. l. ult. C. de hæreditariis actionibus. l. 15. C. de donationibus.

## II.

Inde Neratius scribit: si hæres rogatus restituere totam hæreditatem, non deductâ falcidiâ rogato & ipse (ut) alii restituat b: non utique debere eum detrahere fideicommissario secundo quartam, nisi liberalitatem tantum ad priorem fideicommissarium hæres voluit pertinere. l. 1. §. 19. V. l. 55. §. 2. V. f. ad leg. falc. l. 47. §. 1.

b Cambolas 5. 27.

## III.

Quod ad jus publicum attinet (filiusfamilias c) non sequitur jus potestatis. l. 14. V. l. 77. de judiciis.

c Si quis filiusfamilias sit, & magistratum gerat; patrem suum, in cujus est potestate, cogere poterit suspectam dicentem hæreditatem, adire & restituere. l. 13. §. ult.

## IV.

Ex facto tractatum est, an per fideicommissum rogari quis possit, ut aliquem hæredem faciat? Et senatus censuit rogari quidem quem, ut aliquem hæredem faciat, non posse; verum videri per hoc rogasse, ut hæreditatem suam ei restituat: id est, quidquid ex hæreditate suâ consecutus est, ut ei restitueret d. l. 17.

d Ratio hujus legis, quòd testator non potest præripere hæredi suo facultatem sibi alterum hæredem instituendi, quia testamentum est voluntatis nostræ sententia, non alienæ. Imo & hæres non potest sibi hanc facultatem præripere: præterea testator non potest hæredem suum onerare ultra valorem hæreditatis suæ.

## V.

Si quis (rogatus, ut, sine liberis decessisset, restitueret hæreditatem) susceperit quidem filium, verum vivus omiserit, videbitur sine liberis decessisse. l. 17. §. 7. d. l. §. 5.

## VI.

Sed si naufragio, vel ruinâ, vel adgressu, vel quo alio modo (filius) simul cum patre perierit, an conditio (si sine liberis pater decederet) defecerit, videamus? Et magis non defecisse arbitror, quia non est

Totum jus hæreditatis ab hærede testitante transit ad fideicommissarium, retentâ quartâ, si ipse velit.

Si plures sint gradus fideicommissi, solus unus quartam retinet.

Jus patriæ potestatis jure publico non derogat.

Fideicommissum rogatus ut quem hæredem instituat, non de juâ, sed de testatoris hæreditate rogatus videtur.

Sine liberis decessit, qui quos susceperat vivus amiserit.

Patre & filio simul morientibus, extitit conditio, si sine liberis pater decederet.

Qui non retentâ falcidiâ solvit vel promisit, eâ non vitur.

In ratione falcidiæ omne æs alienum deditur etiam quod hæredi debetur.

Propter falcidiam & æs alienum æstimanda bona advocatis legatariis & creditoribus.