

§ 1.—Si servum sub conditione legatum heres alienaverit, deinde conditio extiterit, potest nihilominus a legatario vindicari, nec extinguitur legatum.

§ 2.—Si testator quosdam ex heredibus iusserit aes alienum solvere, non creditores habebunt adversus eos actionem, sed coheredes, quorum interest hoc fieri. Nec solum hoc casu alius habet actionem, quam cui testator dari iussit, sed alio quoque, veluti si filiae nomine genero aut sponso dotem dari iusserit; non enim gener aut sponsus, sed filia habet actionem, cuius maxime interest (1).

§ 3.—(Si fundus, qui legatus est), servitutem debeat impositam, qualis est, dari debet. Quodsi ita legatus sit: «uti optimus maximusque», liber praestandum est.

§ 4.—Servus, qui in negotio fuerit, legatus non ante tradi debet, quam rationes explicet, et si ad iudicium itum sit, iudicis eadem partes esse debent.

§ 5.—Si res, quae legata est, an in rerum natura sit, dubitetur, forte si dubium sit, an homo legatus vivat, placuit, agi quidem ex testamento posse, sed officio iudicis contineri, ut cautio interponeretur, qua heres caveret, eam rem persecuturum, et, si nactus sit, legatario restitutum.

70. [72. V. 69. H.] IDEM libro XVIII. ad Edictum provinciale.—Si servus Titii furtum mihi fecerit, deinde Titius herede me instituto servum tibi legaverit, non est iniquum, talem servum tibi tradi, qualis apud Titium fuit, id est, ut me indemnem praestes furti nomine, quod is fecerit apud Titium.

§ 1.—Nam et si fundus, qui meo fundo serviebat, tibi legatus fuerit, non aliter a me tibi praestari debeat, quam ut pristinam servitutem recipiam.

§ 2.—Nec dissimile est ei, qui mandato alicuius servum emit, vel ei, qui servum redhibet; qui omnes non aliter restituere servum coguntur, quam ut ratio habeatur furti, quod ab eo servo factum fuerit, vel antequam negotium contraheretur, vel postea.

§ 3.—Quare et si post aditam hereditatem servus legatus heredi furtum fecerit, ita praestari debet, ut ob hoc delictum quasi litis aestimatio a legatario sufferatur heredi.

71. [73. V. 70. H.] ULPIANUS libro LI. ad Edictum.—Si domus alicui simpliciter sit legata, neque adiectum, quae domus (2), cogentur heredes, quam vellet (3) domum ex his, quas testator habebat, legatario dare; quodsi nullas aedes reliquerit, magis derisorium est, quam utile legatum.

§ 1.—De evictione an cavere debeat is, qui servum praestat ex causa legati, videamus; et regulariter dicendum est, quoties sine iudicio praestita res legata evincitur, posse eam ex testamento peti;

(1) indotatam non esse, insertum Hal. Vulg.
(2) cum de certa domo testator senserit, non tamen apparet, de qua, inserta la. Vulg.

§ 1.—Si el heredero hubiere enajenado el esclavo legado bajo condición, y después se cumpliere la condición, puede, ello no obstante, ser reivindicado por el legatario, y no se extingue el legado.

§ 2.—Si el testador hubiere mandado que algunos de los herederos pagasen las deudas, no tendrán contra ellos acción los acreedores, sino los coherederos, á quienes interesa que se haga esto. Y no solamente en este caso tiene la acción otro distinto de aquel á quien mandó el testador que se le diera la cosa, sino también en otro, por ejemplo, si hubiere mandado que en nombre de la hija se diese la dote al yerno ó al esposo; porque no tiene la acción el yerno ó el esposo, sino la hija, á quien principalmente interesa.

§ 3.—Si el fundo que se legó debiera una servidumbre impuesta, debe ser dado tal cual es. Pero si hubiera sido legado así: «como mejor y más grande», ha de ser entregado libre.

§ 4.—Legado un esclavo, que hubiere estado empleado en un negocio, no debe ser entregado antes de que rinda cuentas, y si se hubiera recurrido á juicio, esta misma debe ser la función del juez.

§ 5.—Si se dudara si existe la cosa que se legó, por ejemplo, si fuera dudoso si vive el esclavo legado, se determinó, que ciertamente se podía ejercitar la acción de testamento, pero que estaba en las atribuciones del juez, que se interpusiese caución, por la cual el heredero asegurase que perseguiría la cosa, y que si la consiguiera la entregará al legatario.

70. [72. V. 69. H.] EL MISMO; Comentarios al Edicto provincial, libro XVIII.—Si un esclavo de Ticio me hubiere hecho un hurto, y después Ticio, habiéndome instituido heredero, te hubiere legado el esclavo, no es injusto que se te entregue el esclavo tal cual estuvo en poder de Ticio, esto es, que me prestes indemnización por razón del hurto, que él hubiere hecho en poder de Ticio.

§ 1.—Porque también si te hubiere sido legado un fundo, que prestaba certidumbre á un fundo mío, no debe entregársete por mí de otro modo, que si yo recobrara la antigua servidumbre.

§ 2.—Y no es desemejante el caso al de aquel que por mandato de otro compró un esclavo, ó al de aquel que devuelve un esclavo; todos los que no de otra suerte son obligados á restituir el esclavo, sino si se tuviera cuenta del hurto, que por el esclavo se hubiere hecho, ó antes que se celebrase el negocio, ó después.

§ 3.—Por lo cual, también si después de adida la herencia le hubiere hecho un hurto al heredero el esclavo legado, deberá ser entregado de tal suerte, que por causa de este delito se le pague por el legatario al heredero como la estimación del litigio.

71. [73. V. 70. H.] ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LI.—Si á alguien le hubiera sido legada simplemente una casa, y no se hubiese añadido qué casa, serán obligados los herederos á darle al legatario la casa que quiera de las que tenía el testador; pero si no hubiere dejado ningunas casas, el legado es más bien irrisorio que útil.

§ 1.—Veamos si deberá prestar caución de evicción el que entrega un esclavo por causa de legado; y por lo regular se ha de decir, que siempre que de la cosa legada se hace evicción, habiendo

(3) volent, Hal.

ceterum si iudicio petita est, officio iudicis cautio necessaria est, ut sit ex stipulatu actio.

§ 2.—In pecunia legata contenti heredi modicum tempus ad solutionem dandum est, nec urgendum ad suscipiendum iudicium; quod quidem tempus ex bono et aequo Praetorem observare oportebit.

§ 3.—Qui confitetur, se quidem debere, iustam autem causam affert, cur utique praestare non possit, audiendus est, utputa si aliena res legata sit, negetque dominum eam vendere, vel immensum pretium eius rei petere affirmet, aut si servum hereditarium neget se debere praestare, forte patrem suum, vel matrem, vel fratres naturales; aequissimum est enim, concedi ei ex hac causa aestimationem officio iudicis praestare.

§ 4.—Quum alicui poculum legatum esset, vel letque heres aestimationem praestare, quia iniquum esse aiebat, id separari a se, non impetravit id a Praetore; alia enim conditio est hominum, alia ceterarum rerum, in hominibus enim benigna ratio receptum est, quod supra probavimus.

§ 5.—Si fundus municipum vectigalis ipsis municipibus sit legatus, an legatum consistat, petique possit, videamus; et Iulianus libro trigesimo octavo (1) Digestorum scribit, quamvis fundus vectigalis municipum sit, attamen, quia aliquod ius in eo is, qui legavit, habet, valere legatum.

§ 6.—Sed et si non municipibus, sed alii fundum vectigalem legaverit, non videri proprietatem rei legatam, sed id ius, quod in vectigalibus fundis habemus.

72. [74. V. 71. H.] PAULUS libro XLVIII. ad Edictum.—Si quis legaverit fundum Cornelianum exceptis vineis, quae mortis eius tempore erunt, si nullae vineae erunt, legato nihil decedit.

73. [75. V. 72. H.] GAIUS libro III. de legatis ad Edictum Praetoris.—Si heres iussus sit facere, ut Lucius centum habeat, cogendus est heres centum dare, quia nemo facere potest, ut ego habeam centum, nisi mihi dederit.

§ 1.—Vici legata perinde licere capere atque civitatibus, Rescripto Imperatoris nostri significatur.

74. [76. V. 73. H.] ULPIANUS libro IV. Disputationum.—Licet Imperator noster cum patre rescripserit, videri voluntate testatoris repetita a substituto, quae ab instituto fuerant relicta, tamen hoc ita erit accipiendum, si non fuit evidens diversa voluntas, quae ex multis colligetur, an quis ab herede legatum vel fideicommissum relictum noluerit a substituto deberi (2). Quid enim, si aliam rem reliquit (3) a substituto ei fideicommissario vel legatario, quam ab instituto non reliquerat (4)? Vel quid, si certa causa fuit, cur ab instituto reliquerat (5), quae in substituto cessa-

sido entregada sin forma de juicio, puede ser pedida en virtud del testamento; pero si fué pedida en juicio, es necesaria caución por ministerio del juez, para que haya la acción de lo estipulado.

§ 2.—Cuando se haya legado dinero, se le ha de dar al heredero que lo confiesa un corto tiempo para el pago, y no se le ha de apremiar á que acepte el juicio; cuyo tiempo, á la verdad, deberá determinar el Pretor según lo bueno y equitativo.

§ 3.—El que confiesa que él ciertamente debe, pero alega justa causa por la que verdaderamente no pueda pagar, ha de ser oído, por ejemplo, si hubiera sido legada una cosa ajena, y dijera que su dueño no la vende, ó afirmase que pide un precio excesivo por aquella cosa, ó si dijera que él no debe entregar aquel esclavo de la herencia, que es acaso su padre, ó su madre, ó su hermano natural; porque es muy justo, que por esta causa se le conceda por ministerio del juez pagar la estimación.

§ 4.—Habiéndosele legado á uno un vaso, y queriendo el heredero pagar su estimación, porque decía que era injusto que aquel se separase de él, no inpetró esto del Pretor; porque una es la condición de los hombres, y otra la de las demás cosas, pues respecto á los hombres se admitió por benigna razón lo que arriba hemos aprobado.

§ 5.—Si un fundo tributario de un municipio hubiera sido legado á los mismos habitantes del municipio, veamos si subsiste el legado, y si puede ser pedido; y escribe Juliano en el libro trigésimo octavo del Digesto, que aunque el fundo tributario sea de los habitantes del municipio, es, sin embargo, válido el legado, porque algún derecho tiene en él el que lo legó.

§ 6.—Pero si hubiere legado el fundo tributario no á los habitantes del municipio, sino á otro, no se considera legada la propiedad de la cosa, sino el derecho que tenemos en los fundos tributarios.

72. [74. V. 71. H.] PAULO; Comentarios al Edicto, libro XLVIII.—Si alguno hubiere legado el fundo Cornelianiano, exceptuadas las viñas que en él hubiere al tiempo de su muerte, si no hubiere ningunas viñas, nada se deduce del legado.

73. [75. V. 72. H.] GAYO; Comentarios al Edicto del Pretor, libro III. de los legados.—Si se le hubiera mandado al heredero, que haga que Lucio tenga ciento, el heredero ha de ser obligado á dar los ciento, porque nadie puede hacer que yo tenga ciento, si no me los diere.

§ 1.—Se indica en un rescripto de nuestro Emperador, que á las aldeas les es lícito recibir legados lo mismo que á las ciudades.

74. [76. V. 73. H.] ULPIANO; Disputas, libro IV.—Aunque nuestro Emperador haya resuelto por rescripto juntamente con su padre, que se considera que por voluntad del testador se repitieron á cargo del substituto los legados, que se habían dejado á cargo del instituido, sin embargo, esto se habrá de entender así, si no fué evidente diversa voluntad, la cual se colegirá de muchas circunstancias, si alguno no hubiere querido que el legado ó el fideicomiso dejado á cargo del heredero se deba por el substituto. Porque ¿qué se dirá, si á cargo del substituto le dejó á este fideicomisario ó legatario

(1) tricesimo tertio, Hal.; XXIX., la Vulg.

(2) an quis ab herede deberi, omitenlas otros en Hal.

(3) Según nuestra enmienda; relinquit, relinquerat, el código Fl.

(4) Según nuestra enmienda; relinquit, relinquerat, el código Fl.

(5) Según nuestra enmienda; relinquit, relinquerat, el código Fl.

ret? Vel quid, si substituit ex parte fideicommissarium, cui ab instituto reliquerat fideicommissum? In obscura igitur voluntate locum habere Rescriptum, dicendum est.

75. [77. V. 74. H.] IDEM libro V. Disputatio- num.—Si sic legatum vel fideicommissum sit relictum: «si aestimaverit (1) heres, si comprobaverit, si iustum putaverit», et legatum, et fideicommissum debetur, quoniam quasi viro potius bono ei commissum est, non in meram voluntatem heredis collatum.

§ 1.—Si mihi, quod Titius debet, fuerit legatum, neque Titius debeat, sciendum est, nullum esse legatum, et quidem, si quantitas non sit adiecta, evidenti ratione nihil debetur, quia non apparet, quantum fuerit legatum; nam et si quod (2) ego Titio debeo, ei legavero quantitate non adiecta, constat, nullum esse legatum, quum si decem, quae Titio debeo, legavero, nec quidquam Titio debeam, falsa demonstratio non perimit (3) legatum, ut in legato dotis Iulianus respondit.

§ 2.—Quodsi addiderit: «decem, quae mihi Titius debet, lego», sine dubio nihil erit in legato; nam inter falsam demonstrationem et falsam conditionem sive causam multum interest; proinde et si Titio decem, quae mihi Seius debet, legavero, nullum erit legatum, esse enim debitor debet; nam et si vivus exegissem (4), extingueretur legatum, et, si debitor maneret, actiones adversus eum heres meus duntaxat praestare cogeretur.

§ 3.—Si quis ita stipulatus: «Stichum, aut decem, utrum ego velim», legaverit, quod ei debeatur, tenebitur heres eius, ut praestet legatario actionem, electionem habituro, utrum Stichum, an decem persequi malit.

§ 4.—Proinde si Stichum legaverit, quum ille ei Stichum, aut decem deberet, incerti actio legatario adversus heredem competit, ut scripsit Iulianus libro trigesimo tertio Digestorum, per quam actionem compellat heredem experiri; et si Stichum consecutus fuerit, praestabit ei, si decem, nihil consequetur; secundum quod erit in arbitrio debitoris, an sit legatarius is, cui Stichus legatus est.

76. [78. V. 75. H.] IULIANUS libro XXXIV. Digestorum.—Quodsi quis Stichum aut Pamphilum stipulatus, Sempronio Stichum legasset, Maevio Pamphilum, oneratus heres intelligitur, ut necesse habeat alteri actionem suam, alteri aestimationem Stichi aut Pamphili dare.

77. [79. V. 76. H.] ULPIANUS libro V. Disputatio- num.—Si pecunia fuit deposita apud aliquem, eiusque fideicommissum, ut eam pecuniam praestet, fideicommissum ex Rescripto Divi Pii debetur, quasi videatur heres rogatus remittere id debitori; nam si conveniatur debitor ab herede, doli exceptione uti potest, quae res utile fideicommissum

otra cosa, que no le habia dejado á cargo del instituido? ¿O qué, si hubo una causa cierta, por la que habia dejado la cosa á cargo del instituido, la cual dejase de existir respecto al substituto? ¿O qué, si en parte substituyó al fideicomisario, para quien á cargo del instituido habia dejado un fideicomiso? Así, pues, se ha de decir, que tiene lugar el rescripto siendo obscura la voluntad.

75. [77. V. 74. H.] EL MISMO; Disputas, libro V.—Si de este modo se hubiera dejado un legado ó un fideicomiso: «si el heredero lo estimare, si lo aprobare, si lo juzgare justo», se deberá tanto el legado como el fideicomiso, porque más bien le fué encomendado como á hombre bueno, que no atribuido á la mera voluntad del heredero.

§ 1.—Si se me hubiere legado lo que debe Ticio, y Ticio no debiera, se ha de saber que es nulo el legado, y, á la verdad, si no se hubiera añadido una cantidad, por evidente razón no se deberá nada, porque no aparece cuánto se haya legado; porque también si lo que le debo á Ticio se lo hubiere legado sin haber expresado la cantidad, es sabido que es nulo el legado, porque si yo le hubiere legado los diez que le debo á Ticio, y yo no le debiera cosa alguna á Ticio, esta falsa demostración no extingue el legado, como respondió Juliano respecto al legado de la dote.

§ 2.—Pero si hubiere añadido: «lego los diez que me debe Ticio», sin duda no habrá nada en el legado; porque hay mucha diferencia entre la falsa demostración y la falsa condición ó causa; por lo cual, también si á Ticio le hubiere legado los diez que me debe Seyo, será nulo el legado, porque debe ser deudor; porque también si viviendo yo los hubiese exigido, se extinguiría el legado, y, si el deudor permaneciese siéndolo, mi heredero sería obligado solamente á ceder contra él las acciones.

§ 3.—Si habiendo alguien estipulado así: «Stico, ó diez, según yo quiera», hubiere legado lo que se le debía, su heredero estará obligado á ceder la acción al legatario, que tendrá la elección, según quiera reclamar á Stico ó los diez.

§ 4.—Por lo cual, si hubiere legado á Stico, debiéndole aquel á Stico ó los diez, le compete al legatario contra el heredero la acción de cosa incierta, según escribió Juliano en el libro trigésimo tercero del Digesto, por cuya acción compelerá al heredero á reclamar; y si hubiere conseguido á Stico, se lo entregará, y si los diez, no conseguirá nada; según lo que, estará al arbitrio del deudor, si será legatario aquel á quien le fué legado Stico.

76. [78. V. 75. H.] JULIANO; Digesto, libro XXXIV.—Pero si alguno estipuló á Stico ó á Pánfilo, y á Stico lo hubiese legado á Sempronio, y á Mevio á Pánfilo, se entiende gravado el heredero á tener necesidad de darle al uno su acción, y al otro la estimación de Stico ó la de Pánfilo.

77. [79. V. 76. H.] ULPIANO; Disputas, libro V.—Si en poder de alguien se depositó una cantidad, y el fideicomiso de la misma, para que entregase aquella cantidad, se deberá el fideicomiso en virtud del Rescripto del Divino Pio, cual si pareciera que se le rogó al heredero que esto se lo remitiera al deudor; porque si el deudor fuera deman-

(1) existimaverit, Hal.

(2) Hal. Vulg.; quid, el códice Fl.

(3) Br.; peremit, el códice Fl. según costumbre.

(4) exegisset, Hal.

sum facit. Quod quum ita se habet, ab omni debitorum fideicommissum relinqui potest.

78. [80. V. 77. H.] IDEM libro VIII. *Disputationum*.—Fideicommissum, quod a legatario relinquitur, ita demum ab eo debetur, si ad legatarium legatum pervenerit.

79. [81. V. 78. H.] IULIANUS libro V. (1) *Digestorum*.—Si quis testamento suo (2) Titio et Seio decem dari iusserit, nullam haec verba recipiant ambiguitatem, ut dens dixisse videatur, qui decem dixit.

80. [82. V.] APUD IULIANUM libro XXXII. *Digestorum* MARCELLUS notat.—Is, qui sola triginta reliquerat (3), Titio triginta legavit, Seio viginti, Maevio decem; Masurius (4) Sabinus probat, Titium quindecim, Seium decem, Maevium quinque consecuturos, ita tamen, ut ex his pro rata portio nis Falcidiae satisfiat.

81. [83. V.] IULIANUS libro XXXII. *Digestorum*.—Si fundum sub conditione legatum heres pendente conditione sub alia conditione alii legasset, et post existentem conditionem, quae priore testamento proposita (5) fuisset, tunc ea conditio, sub qua heres legaverat, extitisset, dominium a priore legatario non discedit.

§ 1.—Si servo communi res legata fuisset, potest alter dominus agnoscere legatum, alter repellere; nam in hanc causam (6) servus communis quasi duo servi sunt.

§ 2.—«Stichum Sempronio do, lego. Si Sempronius Stichum intra annum non manumiserit, eundem Stichum Titio do, lego»; quaesitum est, quid iuris esset? Respondi, Sempronium interim totum habiturum et, si quidem intra annum manumisisset, liberum eum effecturum, sin autem hoc non fecisset, totum ad Titium pertinere.

§ 3.—Qui fundum excepto aedificio legat, appellatione aedificii aut superficiem significat, aut solum quoque, cui aedificium superpositum est; si de sola (7) superficie exceperit, nihilominus iure legati totus fundus vindicabitur, sed exceptione doli mali posita (8) consequetur heres id, ut sibi habitare in villa liceat; in quo inerit, ut iter quoque et actum in ea habeat. Si vero solum quoque exceptum fuerit, fundus excepta villa vindicari debet, et servitus ipso iure villae debetur, non secus ac si duorum fundorum dominus alterum legaverit ita, ut alteri serviret; sed inclinandum est, testatorem etiam de solo cogitasse, sine quo aedificium stare non potest.

§ 4.—Si libertus patronum ex septunce heredem scripserit, alios ex ceteris, et ita legaverit: «quisquis mihi alius ex suprascriptis cum patrono meo

dado por el heredero, puede usar de la excepción de dolo, lo cual hace útil el fideicomiso. Y siendo esto así, se puede dejar un fideicomiso á cargo de todo deudor.

78. [80. V. 77. H.] EL MISMO; *Disputas, libro VIII*.—El fideicomiso, que se deja á cargo del legatario, solamente se debe por este, si el fideicomiso hubiere llegado á poder del legatario.

79. [81. V. 78. H.] JULIANO; *Digesto, libro V*.—Si alguno hubiere mandado en su testamento que se les diesen diez á Ticio y á Seyo, no admiten duda alguna estas palabras, de modo que parezca que dijo diez para cada uno el que dijo diez.

80. [82. V.] MARCELO *nota en el libro XXXII del Digesto de JULIANO*.—Uno, que solamente había dejado treinta, legó treinta á Ticio, veinte á Seyo, y diez á Mevio; Masurio Sabino prueba, que Ticio habrá de obtener quince, Seyo diez, y Mevio cinco, pero de modo, que de estos se satisfaga á prorata de cada porción la Falcidia.

81. [83. V.] JULIANO; *Digesto, libro XXXII*.—Si estando pendiente la condición el heredero hubiere legado á otro bajo otra condición el fundo legado bajo condición, y después de cumplirse la condición, que se hubiese puesto en el primer testamento, entonces se hubiese cumplido la condición bajo la que el heredero lo había legado, el dominio no se separa del primer legatario.

§ 1.—Si una cosa hubiese sido legada á un esclavo común, puede uno de los dueños aceptar el legado, y rechazarlo el otro; porque para este caso el esclavo común es como si fuera dos esclavos.

§ 2.—«Doy y lego Stico á Sempronio. Si Sempronio no hubiere manumitido á Stico dentro de un año, doy y lego el mismo Stico á Ticio»; se preguntó, ¿qué derecho habría? Respondí, que interinamente todo lo tendría Sempronio, y que, si verdaderamente lo hubiese manumitido dentro de un año, se haría libre, pero que si no hubiese hecho esto, todo le pertenece á Ticio.

§ 3.—El que lega un fundo, exceptuado el edificio, con la denominación de edificio significa ó la superficie, ó también el suelo sobre el que está levantado el edificio; si hubiere hecho la excepción solamente respecto á la superficie, se reivindicará, sin embargo, por derecho de legado todo el fundo, pero por la excepción de dolo malo que se haya puesto conseguirá el heredero que le sea lícito habitar en la casa de campo; en lo que estará comprendido, que tenga también paso y conducción para ella. Mas si también se hubiere exceptuado el suelo, deberá ser reivindicado el fundo quedando exceptuada la casa de campo, y de derecho se le deberá servidumbre á la casa de campo, no de otra suerte que si el dueño de dos fundos hubiere legado uno, de modo que le prestase servidumbre al otro; pero nos hemos de inclinar á que el testador pensó también respecto al suelo, sin el que no puede subsistir el edificio.

§ 4.—Si un liberto hubiere instituido heredero de siete onzas á su patrono, y á otros de las demás, y hubiere legado así: «si otro cualquiera de los an-

(1) XXXII., Hal. El mismo uno los fragmentos 80. y 81. con el 79.

(2) Taur. según la escritura original; suo, omítela la corrección del código Fl., Br.

(3) Véanse las notas 3. 4. y 5. de la página 491.

(4) Hal.; Masurius, el código Fl.

(5) Hal. Vulg.; praeposita, el código Fl.

(6) in hac causa, Hal. Vulg.

(7) Taur. al margen; soli, en el texto.

(8) opposita, la Vulg.

heres erit, (1) servos illum et illum Titio lego, quos aestimo singulos vicenis aureis», intelligendum erit, a coherede patroni duntaxat legatum datum, et ideo Titium non amplius quincunce (2) in servis vindicare posse; adiectio autem illa: «quos aestimo singulos vicenis aureis», non mutat legati conditionem, si legis Falcidia rationem habere oporteat, nihilominus enim verum pretium servorum in aestimationem deducetur.

§ 5.—«Titio fundum do, lego, si heredi meo decem dederit»; si decem heres Titio debuisset, et ea Titius accepta ei fecisset, fundum vindicare potest.

§ 6.—Si Titius, cui Stichus legatus fuerat, antequam sciret, ad se legatum pertinere, decesserit, et eundem Seio legaverit, et heres Titii legatum non repudiaverit, Stichum Seius vindicabit.

§ 7.—Si paterfamilias ab impubere filio, Titio fundum legaverit, et a substituto eundem eidem Titio, et pupillus patri heres extiterit, sive vindicaverit Titius legatum, sive repudiaverit, quamvis filius impubes decesserit, a substituto vindicare non poterit; hoc enim, quod rursus a substituto legatur, perinde habendum est, ac si repetita legata essent. Quare et si pure a filio, sub conditione a substituto legatum fuerit, perinde omnia servabuntur, ac si tantum a filio legatum fuisset; contra autem si a filio sub conditione, a substituto pure legatum fuerit, et pupillus pendente conditione decesserit, ex substitutione sola legatum valebit.

§ 8.—His verbis: «Lucio et Titio, eorumve cui fundum do, lego», utiliter legatur; et si utrique vixerint, utrique, si alter, alteri totum debetur.

§ 9.—Quum statuliber sub conditione legatus est, et pendente conditione legati conditio statutae libertatis deficit, legatum utile fit; nam sicut statuta libertas tunc perimit (3) legatum, quum vires accipit, ita legatum quoque non ante perimi potest, quam dies eius cesserit (4).

§ 10.—A filio impubere legatus et a substituto liber esse iussus, si quidem pupillus ad pubertatem pervenerit, ab eo, cui legatus fuerat, vindicabitur, mortuo vero pupillo libertas competit. Longe magis hoc servari conveniet, si idem servus sub conditione ab impubere legatus fuerit, et pendente conditione filius intra pubertatem decesserit.

82. [84. V. 79. H.] IDEM libro XXXIII. Digestorum.—Non quocunque (5) modo si legatarii res facta fuerit, die cedente obligatio legati extinguatur, sed ita, si eo modo fuerit eius, quo avelli non

tes dichos fuere mi heredero con mi patrono, le lego á Ticio aquel y aquel esclavos, que estimo en veinte áureos cada uno», se habrá de entender, que el legado se dió solamente á cargo del coheredero del patrono, y que por lo tanto Ticio no puede reivindicar más de cinco onzas sobre los esclavos; mas aquella adición: «que estimo en veinte áureos cada uno», no altera la condición del legado, si debiera tenerse cuenta de la ley Falcidia, porque, esto no obstante, se comprendería en la estimación el verdadero valor de los esclavos.

§ 5.—«Doy y lego á Ticio un fundo, si él le diere diez á mi heredero»; si el heredero le hubiese debido los diez á Ticio, y Ticio se los hubiese dado por recibidos, puede reivindicar el fundo.

§ 6.—Si Ticio, á quien le había sido legado Stico, hubiere fallecido antes que supiese que le pertenecía el legado, y hubiere legado el mismo Stico á Seyo, y el heredero de Ticio no hubiere repudiado el legado, Seyo reivindicará á Stico.

§ 7.—Si un padre de familia le hubiere legado un fundo á Ticio á cargo de un hijo impúbere, y el mismo fundo al mismo Ticio á cargo del substituto, y el pupilo hubiere quedado heredero del padre, ora haya reivindicado Ticio el legado, ora lo haya repudiado, no podrá reivindicarlo del substituto, aunque haya fallecido el hijo impúbere; porque lo que se lega de nuevo á cargo del substituto, ha de ser considerado lo mismo que si se hubiesen repetido los legados. Por lo cual, también si se hubiere hecho el legado puramente á cargo del hijo, y bajo condición á cargo del substituto, todo se observará lo mismo que si el legado hubiese sido hecho solamente á cargo del hijo; mas, por el contrario, si el legado se hubiere hecho bajo condición á cargo del hijo, y puramente á cargo del substituto, y el pupilo hubiere fallecido estando pendiente la condición, será válido el legado en virtud de la sola substitución.

§ 8.—Con estas palabras: «doy y lego el fundo á Lucio y á Ticio, ó á cualquiera de ellos», se lega útilmente; y si ambos hubieren vivido, se les deberá á ambos, y si uno, á este todo.

§ 9.—Cuando el instituido libre bajo condición en el testamento fué legado bajo condición, y pendiente la condición del legado falta la condición de la libertad concedida, el legado se hace útil; porque así como la libertad concedida extingue el legado, entonces cuando adquiere validez, así tampoco se puede extinguir el legado antes que haya corrido el término de la misma.

§ 10.—El esclavo que fué legado á cargo de un hijo impúbere, y que á cargo del substituto se mandó que fuese libre, si verdaderamente hubiere llegado el pupilo á la pubertad, será reivindicado por aquel á quien había sido legado, pero, muerto el pupilo, compete la libertad. Con mucha más razón convendrá que se observe esto, si el mismo esclavo hubiere sido legado bajo condición á cargo del impúbere, y pendiente la condición hubiere fallecido el hijo dentro de la pubertad.

82. [84. V. 79. H.] EL MISMO; Digesto, libro XXXIII.—No si de cualquier modo se hubiere hecho del legatario la cosa, se extingue, corriendo el término, la obligación del legado, sino de esta suer-

(1) ab eo, inserta Hal.

(2) Hal. Vulg.; quincuncem, el código Nl.

(3) Hal.; peremit, el código Fl. según costumbre.

(4) Según corrección del código Fl., Br.; cesserit eius, Taur. según la escritura original.

(5) Taur. según corrección del código Fl.; Num quoque modo, la escritura original, Br.

possit. Ponamus, rem, quae mihi pure legata sit, accipere me per traditionem die legati cedente ab eo herede, a quo eadem sub conditione alii legata fuerit; nempe agam ex testamento, quia is status est eius, ut existente conditione discessurum sit a me dominium; nam et si ex stipulatione mihi Stichus debeatur, et is, quum sub conditione alii legatus esset, factus fuerit meus ex causa lucrativa, nihilominus existente conditione ex stipulatu agere poteró.

§ 1.—Si ex bonis eius, qui Reipublicae causa aberat, rem usu acquisierim, et ea, antequam evinceretur, mihi legata sit, deinde postea evincatur, recte ex testamento petam, eam mihi dari oportere.

§ 2.—Fundus mihi legatus est, proprietatem eius fundi redemi detracto usufructu, postea venditor capite minutus est, et usufructus ad me pertinere coepit; si ex testamento egero, iudex tanti litem aestimare debebit, quantum mihi aberit.

§ 3.—Marcellus: idem erit, et si partem redemero, et (1) pars mihi legata est, aut donata, partem enim duntaxat petere debebo.

§ 4.—Iulianus: quodsi legatum mihi est, «quod ex Pamphila natum erit», ego Pamphilam mercatus sum, et ea apud me peperit, non possum videri partem ex causa lucrativa habere, quia matrem eius mercatus sum; argumentum rei est, quod evicto eo actio ex emto competit.

§ 5.—Qui Caium et Lucium eiusdem pecuniae reos habebat, si ita legaverit: «quod mihi Caius debet, id heres meus Sempronio damnas esto dare; quod mihi Lucius debet, id heres meus Maevio damnas esto dare», eam conditionem heredis sui constituit, ut is necesse habeat alteri actiones suas, alteri litis aestimationem praestare. Si tamen vivus testator Caio acceptum fecit, necesse est, ut Sempronii et Maevis legatum inutile sit.

§ 6.—Quum mihi Stichus, aut Pamphilus legati fuissent duorum testamentis, et Stichum ex altero testamento consecutus fuisset, ex altero Pamphilum petere possum, quia et si uno testamento Stichus, aut Pamphilus legati fuissent, et Stichus ex causa lucrativa meus factus fuisset, nihilominus Pamphilum petere possem.

83. [85. V. 80. H.] MARCELLUS libro XIII. Digestorum.—Titius Stichi partem tibi legavit, eiusdem Stichi partem Seius tibi legavit; ex utriusque testamento consequeris.

84. [86. V. 81. H.] IULIANUS libro XXXIII. Digestorum.—Huiusmodi legatum: «si Titius heredi meo caverit, centum Maevio se daturum, et heres meus Titio centum dato,» utile legatum est; quemadmodum quod alicui legatum, ut (2) ex causa fideicommissi restituatur.

te, si se hubiere hecho de él de modo, que no se le pueda quitar. Supongamos que la cosa, que se me haya legado puramente, la recibo yo por entrega, corriendo el término del legado, del heredero á cuyo cargo hubiere sido legada la misma cosa bajo condición á otro; yo, á la verdad, ejercitaré la acción del testamento, porque su estado es tal, que, cumpliéndose la condición, se habrá de separar de mí el dominio; porque también si en virtud de estipulación me fuese debido Stico, y éste, habiendo sido legado á otro bajo condición, hubiere sido hecho mí por causa lucrativa, podré, sin embargo, cumpliéndose la condición, ejercitar la acción de lo estipulado.

§ 1.—Si por el uso hubiere yo adquirido una cosa de los bienes del que estaba ausente por causa de la República, y me hubiera sido legada antes que de ella se hiciese la evicción, y después se hiciera su evicción, con razón pediré en virtud del testamento que se me haya de dar.

§ 2.—Se me legó un fundo, compré la propiedad de este fundo deducido el usufruto, y después el vendedor fué disminuido de cabeza, y comenzó á pertenecerme el usufruto; si yo ejercitare la acción del testamento, el juez deberá estimar el litigio en tanto cuanto me faltare.

§ 3.—Dice Marcelo: lo mismo será, también si yo hubiere comprado una parte, y se me legó ó donó la otra parte, porque deberé pedir solamente una parte.

§ 4.—Y dice Juliano: pero si se me legó «lo que hubiere nacido de Pánfila», y yo compré á Pánfila, y ésta parió en mi poder, no se puede considerar que yo tenga el parto por causa lucrativa, porque compré á su madre; y es prueba de esto, que, habiéndose hecho evicción del mismo, compete la acción de compra.

§ 5.—Si el que tenía obligados por la misma cantidad á Cayo y á Lucio hubiere hecho un legado en esta forma: «esté condenado mi heredero á darle á Sempronio lo que Cayo me debe; y esté condenado mi heredero á darle á Mevio lo que Lucio me debe», estableció para su heredero esta condición, que tenga él necesidad de cederle al uno sus acciones, y al otro la estimación del litigio. Pero si viviendo el testador dió por pagado á Cayo, es necesario que sea inútil el legado de Sempronio y de Mevio.

§ 6.—Cuando en los testamentos de dos me hubiesen sido legados Stico ó Pánfilo, y yo hubiese obtenido á Stico en virtud de un testamento, puedo pedir por el otro á Pánfilo, porque también si en un solo testamento hubiesen sido legados Stico ó Pánfilo, y Stico hubiese sido hecho mí en virtud de causa lucrativa, esto no obstante podría yo pedir á Pánfilo.

83. [85. V. 80. H.] MARCELO; Digesto, libro XIII.—Ticio te legó una parte de Stico, y Seyo te legó la otra parte del mismo Stico; adquirirás en virtud del testamento de ambos.

84. [86. V. 81. H.] JULIANO; Digesto, libro XXXIII.—Un legado de esta naturaleza: «si Ticio le hubiere dado caución á mi heredero, de que él le dará ciento á Mevio, déle también mi heredero ciento á Ticio», es útil el legado; á la manera que lo que se le legó á uno, para que sea restituído por causa de fideicomiso.

(1) Hal.; et, omitela el código Fl.

(2) Hal.; ut, omitela el código Fl.

§ 1.—Eadem ratione hoc quoque legatum utile sit: «si Titius heredi meo caverit, se in municipio ex centum aureis opus facturum, tum ei centum aureos heres meus dare damnas esto».

§ 2.—Si Sempronius Titium heredem instituerit, et ab eo post biennium fundum dari iusserit Maevio, Titius deinde ab herede suo eundem fundum Maevio praesenti die legaverit, et Maevius pretium fundi ab herede Titii acceperit, si ex testamento Sempronii fundum petere velit, exceptione repelli poterit, si pretio fundi contentus non erit.

§ 3.—Si cui homo legatus fuisset, et per legatarium stetisset, quominus Stichum, quum heres tradere volebat, acciperet, mortuo Sticho exceptio doli mali heredi proderit.

§ 4.—Aedes, quibus heredis aedes serviebant, legatae sunt traditae legatario non imposita servitute; dixi, posse legatarium ex testamento agere, quia non plenum legatum accepisset; nam et eum, qui debilitatum ab herede servum acceperit, recte ex testamento agere.

§ 5.—Qui servum testamento sibi legatum, ignorans eum sibi legatum, ab herede emit, si cognito legato ex testamento egerit, et servum acceperit, actione ex vendito absolvi debet, quia hoc iudicium fidei bonae est, et continet in se doli mali exceptionem. Quodsi pretio soluto ex testamento agere instituerit, hominem consequi debet, actione ex emto pretium recuperabit, quemadmodum recuperaret, si homo evictus fuisset. Quodsi iudicio ex emto actum fuerit, et tunc actor comperit, legatum sibi hominem esse, et agat ex testamento, non aliter absolvi heredem oportebit, quam si pretium restituerit, et hominem actoris fecerit.

§ 6.—Quum pater pro filia sua dotis nomine centum promississet, deinde eidem centum eadem legasset, doli mali exceptione heres tutus erit, si et gener ex promissione, et puella ex testamento agere instituerit; convenire enim inter eos oportet, ut alterutra actione contenti sint.

§ 7.—Si ita cui legatum esset: «si tabulas chirographi mei heredi meo reddiderit, heres meus ei decem dato», huiusmodi conditio hanc vim habet, si heredem meum debito liberaverit. Quare et si tabulae exstabunt, non intelligetur conditioni satisfecisse creditor, nisi acceptum heredi fecerit; et si tabulae in rerum natura non fuerint, existimabitur implese conditionem, si heredem liberaverit. Nec ad rem pertinebit, iam tunc, quum testamentum fiebat, tabulae interciderint, an postea, vel mortuo testatore.

§ 8.—Si Titio et Maevio legatus fuerit Stichus, qui Titii erat, debetur pars Stichi Maevio, nam Titius, quamvis ad legatum non admittatur, partem faciet.

§ 9.—«Stichum, aut Pamphilum, utrum heres meus volet, Titio dato»; si dixerit heres, Stichum se velle dare, Sticho mortuo liberabitur; quum au-

§ 1.—Por la misma razón también es útil este legado: «si Ticio le hubiere dado caución á mi heredero, de que él hará en el municipio una obra de cien áureos, en este caso esté condenado mi heredero á darle cien áureos».

§ 2.—Si Sempronio hubiere instituido heredero á Ticio, y mandado que por éste se le dé un fundo á Mevio después de dos años, y luego Ticio le hubiere legado de presente á Mevio el mismo fundo á cargo de su heredero, y Mevio hubiere recibido del heredero de Ticio el precio del fundo, si quisiera pedir el fundo en virtud del testamento de Sempronio, podrá ser repelido con excepción, si no se hubiere contentado con el precio del fundo.

§ 3.—Si á alguien se le hubiese legado un esclavo, y en el legatario hubiese consistido que no recibiese á Stico cuando el heredero quería entregarlo, muerto Stico, le aprovechará al heredero la excepción de dolo malo.

§ 4.—Unas casas legadas, á las cuales prestaban servidumbre las casas del heredero, lo fueron entregadas al legatario no habiéndosele impuesto servidumbre; dije, que podia el legatario ejercitar la acción del testamento, porque no había recibido íntegro el legado; porque también el que hubiere recibido un esclavo debilitado por el heredero, con razón ejercitará la acción del testamento.

§ 5.—El que compró del heredero un esclavo que le habia sido legado en testamento, ignorando que le hubiera sido legado, si, habiendo tenido conocimiento del legado, ejercitare la acción del testamento, y recibiere el esclavo, debe ser absuelto de la acción de venta, porque este juicio es de buena fé, y contiene en sí la excepción de dolo malo. Pero si pagado el precio hubiere determinado ejercitar la acción del testamento, deberá obtener el esclavo, y por la acción de compra recuperará el precio, así como lo recuperaría si se hubiese hecho evicción del esclavo. Pero si se hubiere ejercitado la acción de compra, y entonces hubiere sabido el actor que se le habia legado el esclavo, y ejercitara la acción del testamento, no deberá ser absuelto el heredero de otra suerte, sino si hubiere restituido el precio, y hubiere hecho del actor el esclavo.

§ 6.—Cuando el padre hubiese prometido por su hija ciento por razón de dote, y después le hubiese legado los mismos ciento, el heredero estará seguro con la excepción de dolo malo, si el yerno hubiere determinado ejercitar la acción nacida de la promesa, y la joven la del testamento; porque se debe convenir entre ellos, que se contenten con una ú otra acción.

§ 7.—Si á alguno se le hubiese legado de este modo: «si le hubiere devuelto á mi heredero las tablas de mi quirógrafo, déle diez mi heredero», esta condición tiene esta eficacia, si hubiere librado de la deuda á mi heredero. Por lo cual, también si existieren las tablas, no se entenderá que el acreedor cumplió la condición, si no hubiere dado por quito al heredero; y si no existieren las tablas, se estimará que cumplió la condición, si liberó al heredero. Y no importará al caso que hayan perecido las tablas entonces cuando se hacia el testamento, ó después, ó muerto el testador.

§ 8.—Si á Ticio y á Mevio hubiere sido legado Stico, que era de Ticio, se le deberá á Mevio una parte de Stico, porque Ticio, aunque no sea admitido al legado, formará parte.

§ 9.—«Déle á Ticio ó á Stico ó á Pánfilo, al que de los dos quiera mi heredero»; si el heredero hubiere dicho, que él quería dar á Stico, muerto Sti-

tem semel dixerit heres, utrum dare velit, mutare sententiam non poterit.

§ 10.—Legatum est ita: «fundum Cornelianum et mancipia, quae in eo fundo, quum moriar, mea erunt, heres meus Titio dato»; ancilla, quae in eo fundo esse consueverat, mortis tempore, quum in fuga esset, enixa est; quaero, an vel ipsa, vel partus eius legato cedat. Respondi: ancilla, quamvis in fuga sit, legata videtur, et licet fugitiva erat, perinde habetur, ac si in eo fundo fuisset moriente patrefamilias; huic consequens est, ut partus quoque matrem sequatur, et perinde legato cedat, ac si in fundo editus fuisset.

§ 11.—Si Titio Stichus aut Pamphilus, utrum eorum mallet (1), legatus est, deinde Pamphilum testator Titio donavit, Stichus in obligatione remanet.

§ 12.—Quibus ita legatum fuerit: «Titio et Maevio singulos servos do, lego», constat, eos non concursuros in eundem servum, sicuti non concurrunt, quum ita legatur: «Titium servum do, lego; Maevio alterum servum do, lego».

§ 13.—Si is, cui legatum fuerat, antequam constitueret, qua actione uti vellet, decessit duobus heredibus relictis, legatum accipere simul venientes, nisi consenserint, non possunt. Quare quamdiu alter rem vindicare vult, alter in personam agere non potest, sed si consenserint, rem communiter habebunt; consentire autem vel sua sponte debent, vel iudice imminente.

85. [87. V. 82. H.] PAULUS libro XI. ad Plautium.—Duobus coniunctim fundus erat legatus, alter ex his partis aestimationem per actionem personalem abstulit, alter, si fundum totum vindicare velit, exceptione doli pro parte dimidia repellitur, quia defunctus semel ad eos legatum pervenire voluit.

86. [88. V. 83. H.] IULIANUS libro XXXIV. Digestorum.—Si tibi homo, quem pignori dederas, legatus ab alio fuerit, actionem ex testamento habebis adversus heredem, ut pignus luat.

§ 1.—Si testamento Stichus ab uno herede legatus fuerit Maevio, et eidem codicillis idem Stichus ab omnibus heredibus, et antequam codicilli aperirentur, Maevius litis aestimationem consecutus fuerit, ipso iure vindicari ex codicillis non potest, quia testator semel legatum ad eum pervenire voluit.

§ 2.—Quum servus legatur, et ipsius servi status, et omnium, quae personam eius attingunt, in suspenso est; nam si legatarius repulerit a se legatum, nunquam eius fuisse videbitur, si non repulerit, ex die aditae hereditatis eius intelligitur. Secundum hanc regulam et de iure eorum, quae per traditionem servus acceperit, aut stipulatus fuerit, deque his, quae legata ei vel donata fue-

co, se librá de la obligación; mas cuando una vez hubiere dicho el heredero, á cuál de los dos queria dar, no podrá cambiar de parecer.

§ 10.—Se legó así: «dése mi heredero á Ticio el fundo Corneliano, y los esclavos que en este fundo hubiere míos cuando yo muera»; una esclava, que había acostumbrado á estar en este fundo, dió á luz al tiempo de la muerte, hallándose fugitiva; pregunto, si cederá al legado ella misma, ó el parto de ella. Respondi: aunque esté fugitiva, se considera legada la esclava, y aun cuando estaba fugitiva, es considerada lo mismo que si hubiese estado en el fundo al morir el padre de familia; á esto es consiguiente, que también el parto siga á la madre, y que ceda al legado lo mismo que si hubiese sido dado á luz en el fundo.

§ 11.—Si á Ticio se le legó Stico ó Pánfilo, el que de los dos prefiriese, y después el testador le hizo á Ticio donación de Pánfilo, Stico queda sujeto á la obligación.

§ 12.—Es sabido, que aquellos á quienes se les hubiere legado así: «doy y lego á Ticio y á Mevio un esclavo á cada uno», no han de concurrir respecto al mismo esclavo, como no concurren, cuando se lega así: «doy y lego un esclavo á Ticio; doy y lego otro esclavo á Mevio».

§ 13.—Si aquel á quien se le había hecho un legado falleció, habiendo dejado dos herederos, antes que determinase de qué acción queria usar, los sucesores no pueden recibir simultáneamente el legado, si no lo consintieren. Por lo cual, mientras uno quiere reivindicar la cosa, el otro no puede ejercitar la acción personal, pero, si se hubieren convenido, tendrán en común la cosa; mas deben convenirse ó por su espontánea voluntad, ó apremiándolos el juez.

85. [87. V. 82. H.] PAULO; Comentarios á Plautio, libro XI.—Un fundo había sido legado conjuntamente á dos, y uno de ellos tomó por la acción personal la estimación de su parte, y el otro, si quisiera reivindicar todo el fundo, es repelido en cuanto á la mitad con la excepción de dolo, porque el difunto quiso que el legado fuese á poder de ellos una vez.

86. [88. V. 83. H.] JULIANO; Digesto, libro XXXIV.—Si por otro se te hubiere legado el esclavo que habías dado en prenda, tendrás contra el heredero la acción del testamento, para que se desempeñe la prenda.

§ 1.—Si en el testamento hubiere sido legado Stico á Mevio, á cargo de un solo heredero, y al mismo le hubiere sido legado en codicilos el mismo Stico á cargo de todos los herederos, y antes que se abriesen los codicilos hubiere obtenido Mevio la estimación del litigio, no puede de derecho ser reivindicado en virtud de los codicilos, porque el testador quiso que una vez fuera el legado á poder de aquel.

§ 2.—Cuando se lega un esclavo, queda en suspenso el estado así del mismo esclavo, como de todo lo que atañe á su persona; porque si el legatario hubiere repelido de sí el legado, se considerará que nunca fué de él, y si no lo hubiere repelido, se entenderá que fué de él desde el día en que fué adida la herencia. Según esta regla, se determinará así sobre el derecho de las cosas que el esclavo

(1) *La Vulg.*; mallet, el código Fl.

runt, statuatur, ut vel heredis, vel legatarii servus singula gessisse existimetur.

§ 3.—Si fundus ab omnibus heredibus legatus sit, qui unius heredis esset, is quidem, cuius fundus esset, non amplius, quam partem suam praestabit, ceteri in reliquas partes tenebuntur.

§ 4.—Valet legatum, si superficies legata sit ei, cuius in solo fuerit, licet is dominus soli sit; nam consequetur, ut hac servitute liberetur, et superficiem lucrificiat.

87. [89. V. 84. H.] PAPINIANUS libro XVIII. *Quaestionum*.—Filio pater, quem in potestate retinuit, heredi pro parte instituto legatum quoque reliquit (1); durissima sententia est existimantium, denegandam ei legati petitionem, si patris abstinuerit hereditate; non enim impugnat iudicium ab eo, qui iustis rationibus noluit (2) negotiis hereditariis implicari.

88. [90. V. 85. H.] MARCIANUS libro VI. *Institutionum*.—Sed si non alias voluit pater habere eum legatum, nisi hereditatem retineat, tunc neque adversus coheredem dandam ei legati (3) petitionem secundum Aristonis sententiam constat, quum ipsi filio non videretur esse solvendo hereditas; et hoc ita est, licet non conditionaliter expressisset (4), intellexisse tamen manifestissime approbetur;

89. [91. V. 86. H.] IULIANUS libro XXXVI. (5) *Digestorum*.—nam nec emancipatus hereditate omisa legatum ab herede petere prohibetur; Praetor enim permittendo his, qui in potestate fuerint, abstinere se hereditate paterna, manifestum facit, ius se in persona eorum tribuere, quod futurum esset, si liberum arbitrium adeundae hereditatis habuissent.

90. [92. V. 87. H.] PAPINIANUS libro XVIII. *Quaestionum*.—Quid ergo, si ita legaverit: «hoc amplius filio meo—? Non dubie (6) voluntatis quidem quaestio erit; sed non absimilis est prioris casus circa filii providentiam, nisi evidens voluntas contraria patris probetur.

§ 1.—Plane si pluribus filiis institutis, (7) ratione legatorum actio denegabitur ei, qui non agnovit hereditatem.

91. [93. V. 88. H.] IULIANUS libro XXXVI. *Digestorum*.—Quaesitum est, si filius familias, qui filium habebat, heres institutus fuisset, quum esset uterque in potestate aliena, an ab eo, filio eius legari possit. Respondi: quum possit a filio patri legari, consequens est, ut vel fratri ipsius, vel filio, vel etiam servo patris sui legetur.

§ 1.—Praesenti quidem die data libertate servo

(1) *Hal. Vulg.*; relinquit, el código *Fl.* según costumbre.

(2) voluit, *Hal.*

(3) ad legata, por legati, *Hal.*

(4) *Taur.* según la escritura original; expressit, corrección del código *Fl.*, *Br.*

hubiere recibido por entrega, ó hubiere estipulado, como sobre las que se le legaron ó donaron, de suerte, que se considere que el esclavo administró cada una de estas cosas, ó del heredero, ó del legatario.

§ 3.—Si á cargo de todos los herederos hubiera sido legado un fundo, que fuese de un solo heredero, á la verdad, este de quien fuese el fundo no entregará más que su parte, y los demás estarán obligados por las restantes partes.

§ 4.—Es válido el legado, si se hubiera legado la superficie á aquel en cuyo suelo estuviere, aunque este sea el dueño del suelo; porque conseguirá que quede libre de estas servidumbre, y gane la superficie.

87. [89. V. 84. H.] PAPINIANO; *Cuestiones, libro XVIII*.—Un padre le dejó también un legado al hijo instituido heredero de parte, que retuvo en su potestad; es muy duro el parecer de los que juzgan que se le ha de denegar la petición del legado, si se hubiere abstenido de la herencia de su padre; porque no se impugna la última voluntad por quien por justas razones no quiso inmiscuirse en los negocios de la herencia.

88. [90. V. 85. H.] MARCIANO; *Instituta, libro VI*.—Pero si el padre no quiso que él tuviera el legado de otro modo, sino si retuviera la herencia, es sabido, que en este caso no se le ha de dar ni aun contra el coheredero la petición del legado conforme al parecer de Aristón, puesto que al mismo hijo no le parecería que era solvente la herencia; y esto es así, aunque no lo hubiese expresado condicionalmente, pero si se probara clarísimamente que así lo entendió;

89. [91. V. 86. H.] JULIANO; *Digesto, libro XXXVI*.—porque ni aun al emancipado se le prohíbe pedirle al heredero el legado, habiendo prescindido de la herencia; porque el Pretor, permitiéndoles abstenerse de la herencia paterna á los que hubieren estado bajo potestad, hace evidente, que él concede á la persona de los mismos el derecho que habria habido, si hubiesen tenido el libre arbitrio de adir la herencia.

90. [92. V. 87. H.] PAPINIANO; *Cuestiones, libro XVIII*.—¿Luego, qué se diría, si hubiere legado de este modo: «esto además á mi hijo—? Indudablemente habrá cuestión sobre la voluntad; pero no es este caso desemejante del anterior en cuanto á la resolución del hijo, á no ser que se pruebe la contraria voluntad del padre.

§ 1.—Pero si esto sucediere habiendo instituido á muchos hijos, se le denegará la acción por razón de legados al que no hubiere aceptado la herencia.

91. [93. V. 88. H.] JULIANO; *Digesto, libro XXXVI*.—Se preguntó, si habiendo sido instituido heredero un hijo de familia, que tenía un hijo, estando ambos bajo ajena potestad, se le podría hacer á cargo de él un legado á su hijo. Respondi: puesto que se le puede hacer al padre un legado á cargo de su hijo, es consiguiente, que se legue ó al hermano del mismo, ó al hijo, ó aun también á un esclavo de su padre.

§ 1.—Habiéndose dado ciertamente de presente

(5) XXXII, *Hal.*

(6) dubiae, *Hal. Vulg.*

(7) Inter eos verbis legatorum bona divisit, voluntatis, inserta *Hal.*

legari vel pure, vel sub conditione poterit, quum vero libertas sub conditione data fuerit, alias utiliter, alias inutiliter pure legabitur. Nam si ea conditio libertatis fuerit, ut patrefamilias statim mortuo possit ante aditam hereditatem existere conditio, veluti: «Stichus, si decem Titio dederit», vel: (1) «capitolium ascenderit, liber esto», utile legatum est; huiusmodi autem conditiones: «si heredi decem dederit; si post aditam hereditatem capitolium ascenderit» (2), inutile legatum efficient. Necessario autem ex asse herede scripto etiam hae conditiones, quae ante aditam hereditatem impleri possunt, inutile legatum efficient.

§ 2.—Duobus heredibus institutis alteri Stichum legaverat, et eidem Sticho decem; quum Stichus vivo testatore ad libertatem pervenisset, totum legatum ei debebatur; nam in solidum constituisse causam legati in eius persona, hoc quoque argumento est, quod, si heres, cui legatus fuerat, hereditatem non adisset, solidum ab altero herede consequi possit.

§ 3.—Servo legato legatum datum est; si alienatus a testatore fuisset, legatum ad emptorem pertinebit.

§ 4.—Quum servus Titio, et eidem servo aliquid legatur, fideicommissi (3) potest, ut aut servum alicui restituat, vel ea, quae servo legata sunt; hoc amplius etiam ipsi servo, quum liber erit, fideicommissum a Titio dari potest.

§ 5.—Si quis Stichum legaverit, et eundem alienaverit vel manumiserit, deinde codicillis eidem legatum dederit, legatum vel manumisso, vel emptori debebatur.

§ 6.—Si mihi servus a te herede legatus fuerit, et eidem servo aliquis legaverit, et vivo eo, qui mihi servum legaverat (4), dies legati servo dati cesserit, confestim id legatum hereditati acquiritur; et ideo, quamvis postea moritur (5) is, qui servum mihi legaverat, ad me id, quod servo legatum est, non pertinebit.

§ 7.—Quum homo ex testamento petitus est, causa eius temporis, quo lis contestabatur, repraesentari debet actori, et sicut partus ancillarum, sicut fructus fundorum interim percepti in hoc iudicio deducuntur, ita quod servo legatorum vel hereditatis nomine interim obvenerit, praestandum est petitori.

92. [94. V. 89. H.] IULIANUS libro XXXIX. Digestorum.—Si fundum per fideicommissum relictum unus ex heredibus excusso pretio secundum reditum eius fundi mercatus sit propter aes alienum hereditarium, praesente et assignante eo, cui fideicommissum debebatur, placet, non fundum, sed pretium eius restitui debere (6). Marcellus notat: si fundum restituere malit heres, audiendum existimo.

§ 1.—[95.] (7) Iulianus: si Titio pecunia legata

(1) *Taur.* según la escritura original; in, inserta la corrección del código Fl., Br. Véase el fr. 103. §. 3. de este título, y los fr. 1. y 3. D. XXXI.

(2) huiusmodi autem conditiones post aditam hereditatem inutile legatum efficient, Hal., omitiendo si heredi—ascenderit.

la libertad á un esclavo, se le podrá legar ó puramente, ó bajo condición, pero cuando la libertad hubiere sido dada bajo condición, unas veces se legará puramente con utilidad, y otras inútilmente. Porque si la condición de la libertad hubiere sido esta, que inmediatamente después de muerto el padre de familia se pueda cumplir la condición antes de adida la herencia, por ejemplo: «sea libre Stico, si le hubiere dado diez á Ticio», ó «si hubiere subido al capitolio», es útil el legado; mas las condiciones de esta naturaleza: «si le hubiere dado diez al heredero; si después de adida la herencia subiere al capitolio», harán inútil el legado. Mas instituido un heredero necesario de toda la herencia, también estas condiciones, que se pueden cumplir antes de adida la herencia, harán inútil el legado.

§ 2.—Instituidos dos herederos, á uno le había legado á Stico, y diez al mismo Stico; habiendo llegado Stico á la libertad en vida del testador, se le deberá todo el legado; porque la causa del legado se consolidó por completo en su persona, y de ello es prueba también, que si el heredero, á quien le había sido legado, no hubiese adido la herencia, podría conseguir del otro heredero la totalidad.

§ 3.—Se le dió un legado á un esclavo legado; si hubiese sido enajenado por el testador, el legado pertenecerá al comprador.

§ 4.—Cuando á Ticio se le lega un esclavo, y al mismo esclavo alguna cosa, se le puede encomendar en fideicomiso, que restituya á alguien ó el esclavo, ó las cosas, que se le legaron al esclavo; además de esto, se puede dar á cargo de Ticio un fideicomiso también para el mismo esclavo, cuando fuere libre.

§ 5.—Si alguno hubiere legado á Stico, y al mismo lo hubiere enajenado ó manumitido, y después le hubiere dado al mismo un legado en codicilos, se deberá el legado ó al manumitido, ó al comprador.

§ 6.—Si á tu cargo, siendo tú heredero, me hubiere sido legado un esclavo, y alguien le hiciere un legado al mismo esclavo, y, viviendo el que me había legado el esclavo, corriere el término del legado dado al esclavo, inmediatamente se adquiere este legado para la herencia; y por lo tanto, aunque muera después el que me había legado el esclavo, lo me pertenecerá lo que se legó al esclavo.

§ 7.—Cuando se ha pedido un esclavo en virtud de un testamento, se le debe dar por anticipado al actor la causa de aquel tiempo en que se contestaba la demanda, y así como se comprenden en este juicio los partos de las esclavas, y los frutos de los fundos percibidos entretanto, así se le ha de dar al demandante lo que entretanto le correspondiere al esclavo á título de legados ó de herencia.

92. [94. V. 89. H.] JULIANO; Digesto, libro XXXIX.—Si uno de los herederos compró por causa de deudas de la herencia un fundo dejado por fideicomiso, habiendo pagado el precio conforme á la renta de este fundo, estando presente y asintiendo aquel á quien se debía el fideicomiso, se determina, que no se debe restituir el fundo, sino su precio. Marcelo observa: si el heredero prefiriese restituir el fundo, opino que ha de ser oído.

§ 1. [95.]—Dice Juliano: si á Ticio le hubiere

(3) fidel Titii committi, la Vulg.

(4) *Taur.*; legaverit, el código Fl., Br.

(5) moriatur, Hal. Vulg.

(6) Hal. Vulg.; deberi el código Fl.

(7) según las ediciones vulgares.

fuert, et eius fidei commissum, ut alienum servum manumitteret, nec dominus eum vendere velit, nihilominus legatum capiet, quia per eum non stat, quominus fideicommissum praestet; nam et si mortuus fuisset servus, a legato non summo- veretur.

§ 2.—Sicuti conceditur unicuique ab eo, ad quem legitima eius hereditas, vel bonorum possessio perventura est, fideicommissum dare, ita et ab eo, ad quem impuberis filii legitima hereditas vel bonorum possessio perventura est, fideicommissa recte dabuntur;

93. [96. V. 90. H.] ULPIANUS libro I. *Fidei- commissorum*.—quod fideicommissum hactenus, quatenus impubes decedat, valebit; ceterum si pubes factus decesserit, evanescit fideicommissum.

94. [97. V. 91. H.] IULIANUS libro XXXIX. *Digestorum*.—Plane si filium impuberem exhere- daverit, fideicommissum legitimus heres praestare cogendus non erit, nisi idem et patri heres fuerit.

§ 1.—Qui rogatus erat, hereditatem, ex qua servus eius heres institutus erat, restituere, (quum) alii servum vendidisset, quaesitum est, an hereditatem restituere cogendus est is, ad quem hereditas ex emtione servi heredis scripti pervenerit? Dixi, compellendum esse ad fideicommissum restituendum eum, qui servum suum heredem scriptum vendidit, quum pretium hereditatis, quam restituere rogatus est, habeat. Is autem, ad quem hereditas ex emtione servi heredis scripti pervenerit, ex causa cogendus erit fideicommissum praestare, id est, si dominus servi heredis scripti solvendo non erit.

§ 2.—Si cui Stichus, aut Dama legatus esset electione legatario data, et fidei eius commissum esset, ut Stichum alteri praestaret, si Damam vindicare maluerit, nihilominus Stichum ex causa fideicommissi praestare debet. Sive enim pluris est Dama, compellendus est Stichum redimere, sive minoris, aequum Stichum iuste dare cogetur, quum per eum steterit, quominus ex testamento haberet, quod fideicommissum fuerit.

§ 3.—Qui testamento manumittitur, et neque legatum, neque hereditatem capit, fideicommissum praestare cogendus non est. Ac ne is quidem, qui servum legatum rogatus fuerit manumittere; is enim demum pecuniam ex causa fideicommissi praestare cogendus est, qui aliquid eiusdem generis, vel similis, ex testamento consequitur.

95. [98. V. 92. H.] ULPIANUS libro I. *Fidei- commissorum*.—Videndum tamen est, numquid, si vice operarum rogaverit eum aliquid, debeat hoc fideicommissum valere; quod nequaquam dicendum est, quia nec operae imponi huiusmodi liberto possunt, nec impositae exiguntur, quamvis testator ita caverit.

96. [99. V. 93. H.] IULIANUS (1) libro XXXIX. *Digestorum*.—Quidam testamento vel codicillis ita

sido legada una cantidad, y se hubiera encomen- dado á su fidelidad, que manumitiese un esclavo ajeno, y su dueño no quisiera venderlo, adquirirá, no obstante, el legado, porque en él no consiste, que no cumpla el fideicomiso; porque aun si el esclavo hubiese muerto, no sería excluido del legado.

§ 2.—Así como se le concede á cada cual dar un fideicomiso á cargo de aquel á quien ha de ir su herencia legitima, ó la posesión de los bienes, así también se darán perfectamente fideicomisos á cargo de aquel á quien ha de ir la herencia legitima de un hijo impúbero, ó la posesión de los bienes;

93. [96. V. 90. H.] ULPIANO; *Fideicomisos, libro I*.—cuyo fideicomiso será válido en tanto cuanto fallezca impúbero; pero si hubiere fallecido hecho púbero, se extingue el fideicomiso.

94. [97. V. 91. H.] JULIANO; *Digesto, libro XXXIX*.—Pero si hubiere desheredado á un hijo impúbero, el heredero legitimo no habrá de ser obligado á entregar el fideicomiso, á no ser que él mismo fuere heredero también del padre.

§ 1.—Como quiera que uno á quien se le había rogado que restituyese la herencia, de que había sido instituido heredero un esclavo del mismo, hubiese vendido á otro el esclavo, se preguntó, ¿há de ser obligado á restituir la herencia aquel á quien hubiere ido la herencia por virtud de la compra del esclavo instituido heredero? Dije, que ha de ser compelido á restituir el fideicomiso el que vendió su esclavo instituido heredero, puesto que tiene el precio de la herencia, que se le rogó que restituyera. Mas aquel á quien hubiere ido la herencia en virtud de la compra del esclavo instituido heredero, habrá de ser obligado en virtud de causa á entregar el fideicomiso, esto es, si no fuere solvente el dueño del esclavo instituido heredero.

§ 2.—Si á alguien le hubiese sido legado Stico, ó Dama, habiéndosele dado la elección al legatario, y se hubiese encomendado á su fidelidad, que á Stico lo entregase á otro, si hubiere preferido reivindicar á Dama, deberá, no obstante, entregar á Stico por causa del fideicomiso. Porque si Dama vale más, debe ser compelido á rescatar á Stico, y si menos, con razón será obligado á dar á Stico, puesto que en él consistió que no tuviese en virtud del testamento lo que se hubiere dejado por el fideicomiso.

§ 3.—El que es manumitido en un testamento, y no recibe ni un legado, ni la herencia, no ha de ser obligado á entregar un fideicomiso. Y tampoco ciertamente aquel á quien se le hubiere rogado que manumita un esclavo legado; porque ha de ser obligado á dar dinero por causa de fideicomiso solamente el que en virtud del testamento obtiene alguna cosa del mismo género, ó de otro semejante.

95. [98. V. 92. H.] ULPIANO; *Fideicomisos, libro I*.—Pero se ha de ver, si, en el caso de que le hubiere rogado alguna cosa en vez de servicios, deberá ser válido este fideicomiso; lo que de ningún modo se ha de decir, porque ni se le pueden imponer servicios á un liberto de esta clase, ni se exigen los que se hayan impuesto, aunque así lo hubiere dispuesto el testador.

96. [99. V. 93. H.] JULIANO; *Digesto, libro XXXIX*.—Uno legó así en testamento ó en codici-

(1) Idem. *Hal.*

legavit: «aureos quadringentos Pamphilae dari volo, ita ut infra scriptum est; ab Iulio (1) actore aureos tot, et in castris quos habeo, tot, et in numero quos habeo, tot»; post multos annos eadem voluntate manente decessit, quum omnes summae in alios usus translatae essent; quaero, an debeatur fideicommissum. Respondi: verosimilius est, patrem familias demonstrare potius heredibus voluisse, unde aureos quadringentos sine incommodo rei familiaris contrahere possint, quam conditionem fideicommissi iniecissem, quod initio pure datum esset; et ideo quadringenti Pamphilae debentur.

§ 1.—Quoties lege Iulia bona vacantia ad fiscum pertinent, et legata, et fideicommissa praestantur, quae praestare cogentur heres, a quo relicta erant.

§ 2.—Si tibi servus legatus fuerit, et petitum a te, ut Titio aliquid praestares usque ad pretium servi, deinde servus decesserit, nihil fideicommissi nomine praestare cogendus eris.

§ 3.—Si scriptus ex parte heres rogatus sit praecipere (2) pecuniam, et iis, quibus testamento legatum erat, distribuere, id, quod sub conditione legatum est, tunc praecipere (3) debebit, quum conditio extiterit; interim aut ei, aut his (4), quibus legatum est, satisfieri oportet.

§ 4.—Cui statuliber pecuniam dare iussus est, is rogari potest, ut eandem pecuniam alicui restituat. Nam quum possit testator codicillis pure libertatem dare, et hoc modo conditionem extinguere, cur non etiam per fideicommissum eandem pecuniam adimendi potestatem habeat?

97. [100. V. 94. H.] IDEM libro XLII. *Digestorum*.—Si mihi Stichus legatus esset, fideique meae commissum, ut aut Stichum, aut Pamphilum meum servum redderem, et in Sticho aliquid ex legato propter legem Falcidiam perdissem, necesse habebam, aut Pamphilum servum meum totum Titio dare, aut eam partem Stichi, quam legatorum nomine acceperam.

98. [101. V. 95. H.] IDEM libro LII. *Digestorum*.—Servus ab hostibus captus recte legatur; hoc enim iure postliminii fit, ut, quemadmodum heredem instituere possumus servum, qui in hostium potestate est, ita legare quoque eum possumus (5).

99. [102. V. 96. H.] IDEM libro LXX. *Digestorum*.—Si domino Stichus legatus esset, et servo eius optio data, partem dimidiam Stichi dico ad dominum pertinere, quod possit servus manumissus eundem Stichum optare.

100. [103. V. 97. H.] IDEM libro LXXVII. (6) *Digestorum*.—Si mihi Sempronius a Titio heredem legaverit, Titiusque mihi sub eadem conditione eandem rem legaverit, existente conditione capiam legatum ex testamento Sempronii.

(1) Iubilo, Hal.

(2) percipere, Hal. Vulg.

(3) percipere, Hal. Vulg.

(4) interim ab eo, aut eis, quibus, Hal.

los: «quiero que se le den á Pánfila cuatrocientos áureos, así como á seguida está escrito; por el administrador Julio tantos áureos, y tantos que tengo en el campamento, y tantos que tengo en moneda contante»; falleció después de muchos años subsistiendo la misma voluntad, cuando todas las sumas habían sido aplicadas á otros usos; pregunto, si se deberá el fideicomiso. Respondi: es más verosímil que el padre de familia quiso demostrar á los herederos de donde podrían reunir los cuatrocientos áureos sin quebranto de los bienes familiares, más bien que haber impuesto una condición al fideicomiso, que en un principio fué dado puramente; y por lo tanto se le deberán los cuatrocientos á Pánfila.

§ 1.—Siempre que por la ley Julia pertenecen al fisco los bienes vacantes, se pagan los legados y los fideicomisos, que sería obligado á pagar el heredero, á cuyo cargo habían sido dejados.

§ 2.—Si te hubiere sido legado un esclavo, y se te hubiere pedido que entregases á Ticio alguna cosa hasta el precio del esclavo, y después hubiere fallecido el esclavo, no habrás de ser obligado á entregar nada por razón del fideicomiso.

§ 3.—Si al instituido heredero de una parte se le hubiera rogado que tomase antes una cantidad, y se la distribuyese á aquellos á quienes se les había legado en el testamento, lo que se legó bajo condición deberá tomarlo cuando se hubiere cumplido la condición; mientras tanto, deberá darse fianza á aquel, ó á aquellos á quienes se hizo el legado.

§ 4.—A aquel á quien se mandó que un instituido libre bajo condición le diese una cantidad, se le puede rogar que restituya á otro la misma cantidad. Porque pudiendo el testador dar puramente la libertad en codicilos, y extinguir de este modo la condición, ¿porqué no tendría también la facultad de revocar por fideicomiso la misma cantidad?

97. [100. V. 94. H.] EL MISMO; *Digesto, libro XLII*.—Si se me hubiese legado Stico, y se hubiera encomendado á mi fidelidad, que yo entregase ó á Stico, ó á mi esclavo Pánfilo, y en Stico hubiese yo perdido algo por virtud del legado á causa de la ley Falcidia, tendré necesidad ó de darle á Ticio todo mi esclavo Pánfilo, ó aquella parte de Stico que yo hubiere recibido á título de legado.

98. [101. V. 95. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LII*.—Se lega válidamente el esclavo cogido por los enemigos; porque por derecho de postliminio resulta, que, así como podemos instituir heredero á un esclavo, que está en poder de los enemigos, así también podemos legarlo.

99. [102. V. 96. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LXX*.—Si Stico hubiese sido legado al señor, y al esclavo de este le hubiese sido dada la elección, digo que al señor le pertenece la mitad de Stico, porque puede el esclavo manumitido elegir al mismo Stico.

100. [103. V. 97. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LXXVII*.—Si Sempronio me hubiere hecho un legado á cargo de su heredero Ticio, y Ticio me hubiere legado la misma cosa bajo la misma condición, cumpliéndose la condición adquiriré el legado en virtud del testamento de Sempronio.

(5) Según nuestra enmienda; possemus, el código Fl.

(6) Taur. según corrección del código Fl.; libroagesimoseptimo, la escritura original, Br.

101. [104. V. 98. H.] IDEM libro LXXVIII. *Digestorum*.—Si servo meo Stichus legatus fuerit testamento, idque legatum repudiavero, deinde prolatis codicillis apparuerit, mihi quoque eundem Stichum legatum esse, nihilo minus eundem vindicare possum.

§ 1.—Si ei, qui in hostium potestate est, legatum fuerit, et is apud hostes decesserit, nullius momenti legatum erit, quamvis postliminio confirmari potuit.

102. [105. V. 99. H.] IDEM libro LXXXI. (1) *Digestorum*.—Si minor quam viginti annis dominus servum causa non probata manumiserit, et postea legatum ei dederit, isque alienatus ad libertatem perductus fuisset, legatum non capit; nam perinde nullius est momenti legatum, ac si sine libertate datum fuisset.

103. [106. V. 100. H.] IDEM libro LXXXIII. (2) *Digestorum*.—In tacitis fideicommissis fraus legi fieri videtur, quoties quis neque testamento, neque codicillis rogaretur, sed domestica cautione vel chirographo obligaret se ad praestandum fideicommissum ei, qui capere non potest.

104. [107. V. 101. H.] IDEM libro I. ad *Ursium Ferozem*.—Ab omnibus heredibus legatum ita erat: «quisquis mihi heres erit, damnas esto Titio dare centum,» deinde infra comprehensum erat, ne unus ex heredibus ei daret; quaeritur, reliqui heredes utrum tota centum dare deberent, an deducta unius illius hereditaria portione. Respondit, verius esse, reliquos heredes tota centum debere, quum et significatio verborum non repugnet huic sententiae, et voluntas testatoris congruat.

§ 1.—In testamento sic erat scriptum: «Lucio Titio, si is heredi meo tabellas (3), quibus ei pecuniam expromiseram, dederit, centum dato;» Titius deinde, antequam tabellas heredi redderet, decesserat; quaesitum est, an heredi eius legatum deberetur; Cassius respondit, si tabulae fuissent, non deberi, quia non redditis his dies legati non cessit. Iulianus notat: si testamenti faciendi tempore tabulae nullae fuerunt, una (4) ratione dici potest, legatum Titio deberi, quod ἀδύνατος [impossibilis] conditio pro non scripta habetur.

§ 2.—Etiam rem hostium posse legari, Sabinus ait, si aliquo casu emi possit.

§ 3.—Si Attio (5) ita legatum fuerit: «quisquis mihi heres erit, damnas esto Attio (6) heredi decem dare,» deducta sua parte, Attius (7) decem petet.

§ 4.—Item si iussus fuisset heres decem dare, et fundum sibi habere, deducta sua parte decem dabit.

§ 5.—Denique constitit, quum ita legatum fuisset: «quisquis mihi heres erit, damnas esto heredi meo decem dare,» exaequari omnium heredum

101. [104. V. 98. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LXXVIII*.—Si Stico hubiere sido legado por testamento á un esclavo mio, y yo hubiere repudiado este legado, y después abiertos los codicilos hubiere aparecido que también me fué legado el mismo Stico, puedo, ello no obstante, reivindicarlo.

§ 1.—Si al que está en poder de los enemigos se le hubiere hecho un legado, y falleciere en poder de los enemigos, el legado no será de valor alguno, aunque pudo ser confirmado por el postliminio.

102. [105. V. 99. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LXXXI*.—Si un señor menor de veinte años hubiere manumitido un esclavo sin causa justificada, y después le hubiere dado un legado, y habiendo sido enajenado hubiese sido puesto en libertad, no adquiere el legado; porque es de ningún valor el legado, lo mismo que si hubiese sido dado sin la libertad.

103. [106. V. 100. H.] EL MISMO; *Digesto, libro LXXXIII*.—Se considera que en los fideicomisos tácitos se defrauda á la ley, siempre que uno no fuese rogado ni en el testamento, ni en los codicilos, pero en caución doméstica, ó en quirógrafo se obligase á entregar el fideicomiso al que no puede adquirirlo.

104. [107. V. 101. H.] EL MISMO; *Comentarios á Urseyo Feroz, libro I*.—Se habia hecho así un legado á cargo de todos los herederos: «cualquiera que fuere mi heredero esté condenado á darle ciento á Ticio,» y después se habia expresado á continuación, que no se los diese uno de los herederos; se pregunta, si los demás herederos deberían dar todos los ciento, ó deducida la porción hereditaria de aquel solo. Respondió, que era más verdadero, que los demás herederos debían íntegros los ciento, porque ni la significación de las palabras se opone á este parecer, y es congruente la voluntad del testador.

§ 1.—En un testamento se habia escrito de este modo: «déle ciento á Lucio Ticio, si éste diere á mi heredero las tablas en que yo le habia prometido dinero;» después falleció Ticio antes que le devolviese las tablas al heredero; se preguntó, si se le debería el legado á su heredero; Cassio respondió, que si existiesen las tablas, no se le debía, porque no habiendo sido devueltas aquellas, no corrió el término del legado. Juliano observa: si no existieron ningunas tablas al tiempo de hacerse el testamento, se puede decir por una sola razón, que se le debe á Ticio el legado, porque la condición imposible se tiene por no escrita.

§ 2.—Dice Sabino, que también se puede legar una cosa de los enemigos, si en algún caso se pudiera comprar.

§ 3.—Si á Atcio se le hubiere legado así: «cualquiera que fuere mi heredero, esté condenado á darle diez al heredero Atcio,» Atcio pedirá los diez, deducida su propia parte.

§ 4.—Asimismo, si se le hubiese mandado al heredero que diese diez, y que tuviese para sí un fundo, dará los diez deducida su propia parte.

§ 5.—Por último, es sabido, que si se hubiese hecho así un legado: «cualquiera que fuere mi heredero, esté condenado á darle diez á mi heredero,»

(1) *Taur.*, octagesimo, el código *Fl.*

(2) *Taur.*, octagesimo, el código *Fl.*

(3) tabulas, la *Vulg.*

(4) vera. *Hal. Vulg.*

(5) *Tit., la Vulg.*

(6) *Tit., la Vulg.*

(7) *Tit., la Vulg.*

partes, eo, quod unusquisque et sibi, et coheredi suo dare (1) damnatus videtur.

§ 6.—Quum quidam heredem instituit, quandoque mater eius decessisset, deinde secundus heres scriptus fuisset, et ab eo legata ei, qui sub conditione heres institutus fuisset, relicta essent, isque viva matre decessisset, postquam dies legati cesserat (2), quaesitum est, an heredi eius legata deberentur; verius est, legatum heredi deberi, sive pure a substituto (3) legatum datum est primo heredi, sive sub hac conditione: «si heres non fuerit,» quia moriente eo conditio impletur.

§ 7.—Si socero a genero suo herede instituto pars hereditatis alii legata fuisset, deducta dote eum debiturum esse partem hereditatis legatam, Sabinus respondit, quemadmodum, si pecunia ex crediti causa socero debita fuisset, (4) ea deducta partem hereditatis daturus fuisset.

105. [108. V. 102. H.] IDEM libro I. ex Minicio.—Legatum ita erat: «quae Lucius Titius mihi debet, ea heres meus Cornelio dare damnas esto;» nihil amplius ex hoc legato, quam actiones suas heres praestare debet.

106. [109. V. 103. H.] ALFENUS VARUS libro II. Digestorum a Paulo epitomatorum.—Si in testamento scriptum esset: «heres meus aureos centum Licinio damnas esto,» neque adscripsisset «dare,» deberi legatum constat.

107. [110. V. 104. H.] AFRICANUS libro II. Quaestionum.—Si a pluribus heredibus legata sint, eaque unus ex his praecipere (5) iubeatur, et praestare, in potestate eorum, quibus sit legatum, debere esse ait, utrumne a singulis heredibus petere velint, an ab eo, qui praecipere sit iussus; itaque eum, qui praecipere iussus est, cavere debere coheredibus, indemnes eos praestari.

§ 1.—Si quis servum, cui aliquid sine libertate legaverit, quum morietur ipse servus, leget, minime dubitandum, quin utile legatum futurum sit; propterea scilicet, quod moriente servo id, quod ipsi legatum erit, ad eum, cui ipse legatus fuerit, perventurum sit.

108. [111. V. 105. H.] IDEM libro V. Quaestionum.—Si servus legatus vivo testatore fugisse dicatur, et impensa, et periculo eius, cui legatus sit, reddi debet, quoniam rem legatam eo loco praestare heres debeat, in quo a testatore sit relicta.

§ 1.—Si id, quod ex testamento mihi debes, qui libet alius servo meo donaverit, manebit adhuc mihi ex testamento actio, et maxime si ignorem, meam factam esse; alioquin consequens erit, ut,

se igualan las partes de todos los herederos, por esto, porque se considera que cada uno está condenado a darse a sí mismo y a darle a su coheredero.

§ 6.—Habiendo uno instituido un heredero para cuando hubiese fallecido su madre, y habiendo sido instituido después un segundo heredero, y habiéndose dejado a cargo de este legados al que bajo condición había sido instituido heredero, y habiendo fallecido éste viviendo la madre, después que había corrido el término del legado, se preguntó, si se le deberían los legados a su heredero; y es más cierto, que se le debe el legado al heredero, ya si a cargo del substituto se le dió al primer heredero el legado puramente, ya si bajo esta condición: «si no fuere heredero», porque muriendo él se cumple la condición.

§ 7.—Si instituido el suegro heredero por su yerno le hubiese sido legada a otro parte de la herencia, respondió Sabino, que deducida la dote habrá de deber él la parte legada de la herencia, a la manera que, si por causa de un crédito se le hubiese debido una cantidad al suegro, habría de dar, deducida esta, parte de la herencia.

105. [108. V. 102. H.] EL MISMO; *Doctrina de Minicio, libro I.*—Se había hecho así un legado: «esté condenado mi heredero a darle a Cornelio lo que Lucio Ticio me debe»; en virtud de este legado no debe prestar el heredero nada más que sus propias acciones.

106. [109. V. 103. H.] ALFENO VARO; *Digesto compendiado por Paulo, libro II.*—Si en un testamento se hubiese escrito: «esté condenado mi heredero a cien áureos a favor de Licinio», y no hubiese escrito «dar», es sabido que se debe el legado.

107. [110. V. 104. H.] AFRICANO; *Quaestiones, libro II.*—Si se hubieran hecho legados a cargo de muchos herederos, y se mandara que uno de ellos los percibiera antes y los entregase, dice que debe estar en la facultad de aquellos, a quienes se les haya legado, si quisieran reclamarlos de cada uno de los herederos, ó de aquel a quien se le haya mandado percibirlos antes; y así, aquel a quien se le mandó que los percibiera antes, debe dar caución a los coherederos de que a ellos los mantendrá indemnes.

§ 1.—Si alguien legara el esclavo, al cual le hubiere legado alguna cosa sin la libertad, para cuando muriese el mismo esclavo, de ningún modo se ha de dudar que no haya de ser útil el legado; a saber, por esto, porque muriendo el esclavo, lo que a este mismo se le hubiere legado habrá de ir a aquel a quien él mismo haya sido legado.

108. [111. V. 105. H.] EL MISMO; *Quaestiones, libro V.*—Si se dijera que el esclavo legado huyó viviendo el testador, debe ser entregado ¡a costa y a riesgo de aquel a quien haya sido legado, porque el heredero debe entregar la cosa legada en aquel lugar en que haya sido dejada por el testador.

§ 1.—Si otro cualquiera hubiere donado a mi esclavo lo que me debes en virtud del testamento, me quedará todavía la acción del testamento, y principalmente si yo ignorase que la cosa se hu-

(1) *Hal. Vulg.*; dari, el códice Fl. según costumbre.

(2) *Hal.*; cesserit, el códice Fl.

(3) instituto, *Hal.*

(4) nam et, inserta *Hal.*

(5) percipere, la *Vulg.*

etiamsi tu ipse servo meo eam donaveris, invito me libereris; quod nullo modo recipiendum est, quando ne solutione quidem invito me facta libereris.

§ 2.—Quum homo Titio legatus esset, quaesitum est, utrum arbitrium heredis est, quem velit dandi, an potius legatarii? Respondi, verius dici, electionem eius esse, cui potestas sit, qua actione uti velit, id est legatarii (1).

§ 3.—Huiusmodi legatum: «illi, aut illi, uter eorum prior Capitolium ascenderit,» utile esse evidenti argumento probari ait, quod constet, usumfructum libertis legatum et (2), qui eorum supervixerit, proprietatem utiliter legari; idque et de herede instituendo dicendum existimavit.

§ 4.—Stichum, quem de te stipulatus eram, Titius a te herede mihi legavit; si quidem non ex lucrativa causa stipulatio intercessit, utile legatum esse placebat; sin e duabus, tunc magis placet, inutile esse legatum, quia nec absit quidquam, nec bis eadem res praestari possit.

§ 5.—Sed si, quum mihi ex testamento Titii Stichum deberes, eundem a te herede Sempronius mihi legaverit, fideique meae commiserit, ut eum alicui restituam, legatum utile erit, quia non sum habiturus. Idem iuris erit, et si pecuniam a me legaverit; multo magis si in priore testamento fideicommissum sit. Item si in priore testamento Falcidia locus sit, quod inde abscidit (3) ratione Falcidia, ex sequenti testamento consequar.

§ 6.—Item si domino heres extitero, qui non esset solvendo, cuius fundum tu mihi dare iussus esses, manebit tua obligatio, sicut maneret, si eum fundum emissem.

§ 7.—Si ita scriptum erit: «amplius quam Titio legavi, heres meus Seio decem dato,» dubitandum non erit, quin et Titio suum legatum maneat, et Seio nihil ultra decem debeatur; nam et usitatum fere est sic legare: «Lucio Titio tot, et hoc amplius uxori et liberis eius tot.»

§ 8.—Si ei, cui nihil legatum est, cum hac adiectione «hoc amplius,» aliquid legetur, minime dubitandum est, quin id, quod ita legaverit, debeatur, multoque minus dubitandum, si ab eo, qui nihil mihi debet, ita stipulatus fuero: «amplius, quam mihi debes, decem dare spondes?» quin decem debeantur.

§ 9.—Si servus alienus liber esse iussus, et legatus sit, peti eum ex legato posse ait, nam quum libertas nullius momenti sit, absurdum esse, per eam legatum infirmari, quod alioquin valeret, et si solum datum fuisset.

§ 10.—Qui quinque in arca habebat, ita legavit, vel stipulanti promisit: «decem, quae in arca habeo;» et legatum, et stipulatio valebit, ita tamen, ut sola quinque vel ex stipulatione, vel ex testa-

bia hecho mia; de otra suerte, será consiguiente que, aun cuando tú mismo la hubieres donado á mi esclavo, quedáras exento contra mi voluntad; lo que de ningún modo se ha de admitir, puesto que ni aun ciertamente por el pago hecho contra mi voluntad quedarias libre.

§ 2.—Habiéndosele legado á Ticio un esclavo, se preguntó, ¿es acaso arbitrio del heredero dar el que quiera, ó más bien del legatario? Respondí, que con más verdad se dice, que la elección es de aquel que tenga facultad de usar de la acción que quiera, esto es, del legatario.

§ 3.—Dice que se prueba con evidente argumento que es útil un legado de esta naturaleza: «á aquel, ó á aquel, al que de los dos subiere primero al Capitolio», porque es sabido que á los libertos se les lega útilmente el usufruto legado, y la propiedad al que de ellos sobreviviere; y creyó que esto mismo se ha de decir también respecto al heredero que se instituye.

§ 4.—Ticio me legó á tu cargo, siendo tú heredero, á Stico, que yo habia estipulado de ti; si verdaderamente no medió estipulación por causa lucrativa, se determinaba que era útil el legado; pero si por las dos, en este caso parece mejor que sea inútil el legado, porque ni falta cosa alguna, ni una misma cosa puede ser entregada dos veces.

§ 5.—Pero si debiéndome tú á Stico en virtud del testamento de Ticio, Sempronio me lo hubiere legado á tu cargo siendo tú su heredero, y hubiere encomendado á mi fidelidad, que yo lo restituía á otro, el legado será útil, porque yo no lo he de tener. El mismo derecho habrá, también si á mi cargo hubiere legado dinero; con mucha mas razón, si el fideicomiso se hubiere hecho en el primer testamento. Asimismo, si en el primer testamento hubiera lugar á la Falcidia, conseguiré por el siguiente testamento lo que del primero faltó por razón de la Falcidia.

§ 6.—Igualmente, si yo hubiere quedado heredero de un dueño, que no fuese solvente, cuyo fundo se te hubiese mandado que me lo dieras, subsistirá tu obligación, como subsistiría, si yo hubiese comprado aquel fundo.

§ 7.—Si se hubiere escrito así: «además de lo que legué á Ticio, déle mi heredero diez á Seyo», no se habrá de dudar que subsistirá para Ticio su legado, y que á Seyo no se le deberá nada más que los diez; porque también es bastante usual legar de este modo: «tanto á Lucio Ticio, y además de esto, tanto á su mujer y á sus hijos».

§ 8.—Si al que nada se le legó se le legara alguna cosa con esta adición: «esto además», de ningún modo se ha de dudar que se deba lo que así hubiere legado, y mucho menos se ha de dudar que se deban los diez, si yo hubiere estipulado de este modo de quien nada me debe: «¿prometes dar diez, además de lo que me debes?»

§ 9.—Si se mandó que fuese libre un esclavo ajeno, y hubiera sido legado, dice que puede ser pedido en virtud del legado, porque siendo de ningún valor la libertad, es absurdo que por ella se invalide el legado, que de otra manera valdría, aunque hubiese sido dado solo.

§ 10.—Uno que tenía cinco en su cajón, legó de este modo, ó le prometió al estipulante: «los diez que tengo en el cajón»; y serán válidos el legado y la estipulación, pero de suerte, que se deban so-

(1) Id est legatarii, omitelas Hal.

(2) Sobreentiéndase ei; usufructu libertis legato, ei qui, Hal.

(3) decedit, Hal.

mento debeantur. Ut vero quinque, quae deerunt, ex testamento peti possint, vix ratio patietur; nam quodammodo certum corpus, quod in rerum natura non sit, legatum videtur. Quodsi mortis tempore plena summa fuerit (1), et postea aliquid (2) ex ea deperierit, sine dubio soli heredi deperit.

§ 11.—Si servus legatus sit, et moram heres fecerit, periculo eius et vivit, et deterior fit, ut, si debilem forte tradat, nihilominus teneatur.

§ 12.—Quum quid tibi legatum, fidei tuae commissum sit, ut mihi restituas, si quidem nihil praeterea ex testamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo eo legato, alioquin etiam culpam te mihi praestare debere, existimavit, sicut in contractibus fidei bonae servatur, ut, si quidem utriusque contrahentis commodum versetur, etiam culpa, sin unus solius, dolum malum tantummodo praestetur.

§ 13.—Qui margarita (3) Titio pignori dederat, filium heredem instituit, et filiam exheredavit, deinde ita cavuit: «te, Titi, rogo, fideique tuae committo, uti margarita (4), quae tibi pignori dedi, vendas, et deducto omni debito tuo quod amplius erit, id omne filiae meae restituas;» ex ea scriptura filiam a fratre fideicommissum petere posse, ut is actiones suas adversus debitorem ei praestaret; hoc enim casu eum, qui creditor fuisset, debitorem intelligendum, eius scilicet, quod pretium pignoris summam debiti excedat.

§ 14.—Non autem mirandum, si, quum alius rogatus sit, alius fideicommissum obstringatur; nam et quum in testamento ita scribatur: «te, Titi, rogo, ut acceptis centum illum servum manumittas, vel Sempronio quid praestes,» parum quidem apte (5) scribi, verum aequae intelligendum heredis fidei commissum, ut pecuniam Titio praestet; ideoque et ipsum Titium cum herede acturum, et libertatem servo, vel Sempronio, quod rogatus sit, praestare cogendum.

§ 15.—Avidius (6) filii sui fidei commisit, ut certam pecuniam quatuor libertis suis mutuam daret, et usuras leviores taxaverat; placuit, hoc fideicommissum utile totum esse.

109. [112. V. 106. H.] IDEM libro VI. Quae-stionum.—Si quando quis uxori suae ea, quae vivus donaverat, vulgari modo leget, non de aliis donationibus videri eum sentire ait, quam de his, quae iure valiturae non sunt. Alioquin et frustra legaturus sit; atque si ita exprimat: «quae uxori iure donavero,» vel ita: «quae uxori manumissionis causa donavero, ea ei lego;» nam inutile legatum futurum est.

§ 1.—Heres, cuius fideicommissum erat, ut mihi fundum, aut centum daret, fundum Titio vendidit;

los los cinco, en virtud de la estipulación, ó en virtud del testamento. Mas difícilmente consentirá la razón, que se puedan pedir por el testamento los cinco que faltaren; porque en cierto modo se considera legada una cierta cosa que no existe. Pero si al tiempo de la muerte hubiere estado completa la suma, y después hubiere faltado algo de ella, sin duda falta á cargo del heredero solo.

§ 11.—Si hubiera sido legado un esclavo, y el heredero hubiere incurrido en mora, vive y se deteriora á riesgo de éste, de modo que, si acaso lo entregara débil, esté no obstante obligado.

§ 12.—Cuando se te hubiere legado alguna cosa, ó hubiera sido encomendada á tu fidelidad, para que me la restituyas, si verdaderamente no recibieras nada más en virtud del testamento, opinó que solamente debes prestarme el dolo malo al exigirse este legado, y en otro caso, también la culpa, como se observa en los contratos de buena fé, de modo, que, si verdaderamente se tratara de la conveniencia de ambos contratantes, se preste también la culpa, y si de la de uno solo, solamente el dolo malo.

§ 13.—Uno que á Ticio le había dado en prenda unas margaritas instituyó heredero á su hijo, desheredó á su hija, y después de este modo: «te ruego, Ticio, y encomiendo á tu fidelidad, que vendas las margaritas que te di en prenda, y que deducida toda tu deuda le restituyas á mi hija todo lo demás que hubiere;» en virtud de esta cláusula la hija puede pedirle á su hermano el fideicomiso, á fin de que él le ceda sus acciones contra el deudor; porque en este caso se ha de entender que es deudor el que hubiese sido acreedor, á saber, de lo que el precio de la prenda exceda del importe de la deuda.

§ 14.—Mas no se ha de extrañar, que habiendo sido rogado uno, sea otro el obligado al fideicomiso; porque también cuando en el testamento se escriba así: «te ruego, Ticio, que, recibidos ciento, manumitas á aquel esclavo, ó le des alguna cosa á Sempronio,» se escribe ciertamente con poca propiedad, pero se ha de entender igualmente que se encomendó á la fidelidad del heredero, que le entregue á Ticio el dinero; y por esto, el mismo Ticio ejercitará la acción contra el heredero, y será obligado á darle al esclavo la libertad, ó á Sempronio lo que se le haya rogado.

§ 15.—Avidio encomendó á la fidelidad de su hijo que les diese en mútuo á cuatro libertos suyos cierta cantidad, y había señalado más reducidos intereses; se determinó, que todo este fideicomiso es útil.

109. [112. V. 106. H.] EL MISMO; *Cuestiones, libro VI.*—Cuando alguno legue á su mujer en la forma vulgar lo que en vida le había donado, dice, que se considera que él no se refirió á otras donaciones, sino á aquellas que no han de ser válidas en derecho. De otra suerte, también habría de haber legado inútilmente; como si se expresase así: «lo que en derecho hubiere yo donado á mi mujer,» ó de este modo: «lo que yo le hubiere donado á mi mujer por causa de manumisión, se lo lego;» porque el legado ha de ser inútil.

§ 1.—Un heredero, á quien se le había encomendado por fideicomiso que me diese un fundo,

(1) *Hal. Vulg.; fuerat, el código Fl.*
(2) *Hal. Vulg.; aliquid, el código Fl.*
(3) *margaritam, la Vulg.*

(4) *margaritam, la Vulg.*
(5) *aperte, la Vulg.*
(6) *Avidius, Hal.*

quum electio ei relinquatur, utrum malit, dandi, ut tamen alterum solidum praestet, Praetoris officio convenire existimo, ut, si pecuniam Titius offerat, inhibeat fundi persecutionem; ita enim eadem causa constitueretur, quae futura esset, si alienatus fundus non fuisset, quando etiam adversus ipsum heredem officium Praetoris, sive arbitri tale esse deberet, ut, si fundus non praestaretur, neque pluris, neque minoris, quam centum aestimaretur.

110. [113. V. 107. H.] IDEM libro VIII. *Quaestionum*.—Si heres generaliter servum, quem ipse voluerit, dare iussus, sciens furem dederit, isque furtum legatario fecerit, de dolo malo agi posse ait. Sed quoniam illud verum est, heredem in hoc teneri, ut non pessimum det, ad hoc tenetur, ut et alium hominem praestet, et hunc pro noxae dedito (1) relinquat.

111. [114. V. 108. H.] MARCIANUS libro II. *Institutionum*.—Etiam si partis bonorum se excusaverit tutor, puta Italicarum, vel provincialium rerum, totum, quod testamento datum est, ei auferetur; et ita, Divi Severus et Antoninus rescripserunt.

112. [115. V. 109. H.] IDEM libro VI. *Institutionum*.—Si quis inquilinos sine praediis, quibus adhaerent, legaverit, inutile est legatum; sed an aestimatio debeat, ex voluntate defuncti statuendum esse, Divi Marcus et Commodus rescripserunt.

§ 1.—Quum servum suum heres damnatus dare, eum manumiserit, tenetur in eius aestimationem; nec interest, scierit, an ignoraverit legatum. Sed et si donaverit servum heres, et eum is, cui donatus est, manumiserit, tenetur heres, quamvis ignoraverit, a se eum legatum esse.

§ 2.—Si ita legatum fuerit: «Titio cum Seio do lego», utrisque legatum est, sicut utrumque legatum est, quum fundus cum domo Formiana legatum est.

§ 3.—Si quis scripserit testamento fieri, quod contra ius est, vel bonos mores, non valet, veluti si quis scripserit contra legem aliquid, vel contra Edictum Praetoris, vel etiam turpe aliquid.

§ 4.—Divi Severus et Antoninus rescripserunt, iusiurandum contra vim legum et auctoritatem iuris in testamento scriptum nullius esse momenti.

113. [116. V. 110. H.] IDEM libro VII. *Institutionum*.—Servo alieno ita legari potest, quoad serviat, vel si servus forte Titii erit, ut et Marcellus ait.

§ 1.—Si quis post tempus libertatem servo suo dederit, et interea rogaverit heredem, donec ad libertatem perveniat, cibaria ei dare, testatoris voluntati obtemperandum esse, Divi Severus et Antoninus rescripserunt.

ó ciento, le vendió el fundo á Ticio; como á él se le deja la elección de cuál de las dos cosas prefiera darme, con tal, sin embargo, que entregue una ú otra íntegra, opino que corresponde á las atribuciones del Pretor prohibir la persecución del fundo, si Ticio ofreciese el dinero; porque así se constituiría la misma causa, que habria de existir, si el fundo no hubiese sido enajenado, puesto que también contra el mismo heredero debería ser tal la función del Pretor, ó del árbitro, que, si no se entregase el fundo, no estimase ni más, ni menos, que los ciento.

110. [113. V. 107. H.] EL MISMO; *Cuestiones, libro VIII*.—Si el heredero, á quien en general se le mandó que diese el esclavo que él mismo quisiera, hubiere dado á sabiendas uno ladrón, y éste le hubiere hecho un hurto al legatario, dice, que se puede ejercitar la acción de dolo malo. Pero como es verdad que el heredero está obligado á esto, á no dar el peor, es obligado á entregar además otro esclavo, y á dejar éste como dado por el daño.

111. [114. V. 108. H.] MARCIANO; *Instituta, libro II*.—Aunque se haya excusado el tutor de parte de los bienes, por ejemplo, de los bienes de Italia, ó de las provincias, se le quitará todo lo que se le dió en el testamento; y así lo decidieron por rescripto los Divinos Severo y Antonino.

112. [115. V. 109. H.] EL MISMO; *Instituta, libro VI*.—Si alguno hubiere legado los inquilinos sin los predios á que están adheridos, es inútil el legado; pero respondieron por rescripto los Divinos Marco y Cómodo, que se ha de determinar con arreglo á la voluntad del difunto, si se deberá la estimación.

§ 1.—Cuando el heredero condenado á dar su propio esclavo lo hubiere manumitido, está obligado á la estimación del mismo; y no importa que haya sabido, ó ignorado, que fué legado. Pero también si el heredero hubiere donado el esclavo, y lo hubiere manumitido éste á quien fué donado, está obligado el heredero, aunque haya ignorado que aquel fué legado á su cargo.

§ 2.—Si se hubiere legado así: «á Ticio con Seio le doy y le lego», se les legó á ambos, así como se legó una y otra cosa, cuando se legó un fundo con la casa Formiana.

§ 3.—Si alguno hubiere escrito en su testamento, que se haga lo que es contra derecho, ó contra las buenas costumbres, no es válido, como si alguno hubiere escrito alguna cosa contra la ley, ó contra el Edicto del Pretor, ó aun alguna cosa torpe.

§ 4.—Los Divinos Severo y Antonino respondieron por rescripto, que no es de ningún valor el juramento escrito en un testamento contra la fuerza de las leyes y la autoridad del derecho.

113. [116. V. 110. H.] EL MISMO; *Instituta, libro VII*.—Al esclavo ajeno se le puede legar de este modo, mientras sea esclavo, ó si acaso fuere esclavo de Ticio, como también dice Marcelo.

§ 1.—Si alguno hubiere dado libertad á su esclavo para después de cierto tiempo, y hubiere rogado á su heredero que mientras tanto, hasta que llegue á la libertad, le dé alimentos, respondieron por rescripto los Divinos Severo y Antonino, que se ha de estar á la voluntad del testador.

1) deditio, Hal. Vulg.

§ 2.—Si quis a primo herede centum legaverit alicui, et eidem a secundo ducenta, posteaque generaliter repetierit legata, trecenta (1) videtur repetiisse.

§ 3.—Sed si pater impuberi filio substituerit, et a substituto legata repetierit, si pupillus heres extiterit, et intra pubertatem decesserit, repetitio non valet, quia voluntas defuncti haec est, ut semel debeantur.

§ 4.—Si ab impubere legatum fuerit sub conditione, «si ad pubertatem pervenerit,» et a substituto repetitum fuerit, legatum debetur et a substituto; nec videtur repetita conditio, quae inutile legatum facit.

§ 5.—Ineptas voluntates defunctorum circa sepulturam, veluti vestes, aut si qua alia supervacua ut in funus impendandur, non valere, Papinianus libro tertio Responsorum (2) scribit.

114. [117. V. 111. H.] IDEM libro VIII. *Institutionum*.—Filius familias miles vel veteranus, licet sine testamento decedat, potest fideicommittere a patre, quia etiam testamentum facere potest.

§ 1.—Si libertus ab intestato decesserit, a patrono potest usque ad partem debitam fideicommissum relinquere, quia, si testamentum faceret, licebit ei partem debitam solam relinquere.

§ 2.—Qui intestato decedit, et scit bona sua ad fiscum perventura vacantia, fidei fisci committere potest.

§ 3.—Apud Marcellum libro duodecimo Digestorum talis quaestio agitur: quidam ab eo, cui fundum legaverat, fideicommissum, ut eum fundum post mortem suam restitueret Sempronio; eiusdem legatarii fidei commiserat, ut Titio daret centum; quaeritur, quid iuris sit. Et ait Marcellus, si Titio testator centum ex fructibus, quos vivus legatarius perceperit, reliquerit, et legatarius post tantum temporis decessisset, ut ex fructibus centum fierent, Titium centum accepturum; si post acceptum legatum confestim decessisset legatarius, Titii fideicommissum extingui, quia placet, non plus posse rogari quem restituere, quam quantum ei relictum est.

§ 4.—Sed si Titii fideicommissum non est in tempus mortis legatarii collatum, ait Marcellus, confestim fideicommissum Titio dandum, sed cautionem exacta, quanto amplius ceperit, reddi; quam cautionem ita committi, si prius legatarius decesserit, quam ex fructibus centum perciperet; sed vix est, ut legatarius ex rebus voluerit (3) ante dare, quam fructus legatarius percepisset. Certe erit legatarius audiendus, si velit totum fundum praestare, si de restituendo cavetur; absurdum enim est, de suo eum praestare centum, maxime si fundus centum, vel non multo pluris est; quo iure utimur.

§ 5.—Si quid alicui licite fuerit relictum, vel ius

§ 2.—Si uno le hubiere legado á otro ciento á cargo de su primer heredero, y doscientos al mismo á cargo del segundo, y después hubiere repetido en general los legados, se considera que repitió los trescientos.

§ 3.—Mas si el padre le hubiere dado substituto á un hijo impúbere, y hubiere repetido los legados á cargo del substituto, si el pupilo hubiere quedado heredero y hubiere fallecido dentro de la pubertad, no es válida la repetición, porque la voluntad del difunto es esta, que se deban una vez.

§ 4.—Si á cargo de un impúbere se hubiere hecho un legado bajo esta condición, «si llegare á la pubertad,» y se hubiere repetido á cargo del substituto, se debe el legado también por el substituto; y no se considera repetida la condición, que hace inútil el legado.

§ 5.—Escribe Papiniano en el libro tercero de las Respuestas, que no son válidas las voluntades necias de los difuntos respecto á la sepultura, por ejemplo, que se gasten en los funerales vestidos, ó algunas otras cosas superfluas.

114. [117. V. 111. H.] EL MISMO; *Instituta, libro VIII*.—El hijo de familia, militar ó veterano, aunque fallezca sin testamento, puede dejar un fideicomiso á cargo de su padre, porque también puede hacer testamento.

§ 1.—Si un libertus hubiere fallecido intestado, puede dejar á cargo de su patrono un fideicomiso hasta la porción debida, porque si hiciera testamento, le será lícito dejar toda la porción debida.

§ 2.—El que fallece intestado, y sabe que sus bienes vacantes habrán de ir al fisco, puede encomendarle al fisco un fideicomiso.

§ 3.—En el libro duodécimo del Digesto se discute por Marcelo esta cuestión: uno habia dejado un fideicomiso á cargo de aquel á quien le habia legado un fundo, para que después de su muerte restituyese este fundo á Sempronio; habia encomendado á la fidelidad del mismo legatario, que le diese ciento á Ticio; se pregunta, qué derecho habrá. Y dice Marcelo, que si el testador hubiere dejado á Ticio los ciento de los frutos que el legatario hubiere percibido en vida, y el legatario hubiese fallecido después de tanto tiempo, que se reuniesen los ciento de los frutos, Ticio deberá recibir los ciento; pero que si el legatario hubiese fallecido inmediatamente después de recibido el legado, se extingue el fideicomiso de Ticio, porque está establecido, que no se le pueda rogar á nadie que restituya más de cuanto se le dejó.

§ 4.—Mas si el fideicomiso de Ticio no fué referido al tiempo del legatario, dice Marcelo, que inmediatamente se le ha de dar á Ticio el fideicomiso, pero habiéndose exigido caución de que se devolverá lo que de más hubiere recibido; cuya caución se hace efectiva, si el legatario hubiere fallecido antes que de los frutos percibiese los ciento; pero rara vez sucederá que haya querido que el legatario los dé de las rentas antes que el legatario hubiese percibido los frutos. Y á la verdad, se habrá de oír al legatario, si quisiera entregar todo el fundo, si se diera caución de restituirlo; porque es absurdo, que él entregue ciento de lo suyo, especialmente si el fundo vale ciento, ó no mucho más; de cuyo derecho usamos.

§ 5.—Si á alguien le hubiere sido dejada lícita-

(1) *Taur.* según la escritura original; trecentum, corrección del código Fl.

(2) *Responsorum, omítele Hal.*

(3) *Hal. Vulg.; voluit, el código Fl.*

aliud (1), quod ipse quidem propter corporis sui vitium, vel propter qualitatem relictum, vel aliam quamcumque probabilem causam habere non potuit, alius tamen hoc (2) habere potuit, quanti solet comparari, tantam aestimationem accipiet.

§ 6.—Ut quis heredem instituat aliquem, rogari non potest; plane Senatus censuit perinde habendum, atque si rogasset hereditatem restitui.

§ 7.—Quid ergo, si heres post mortem suam rogatus fuerit hereditatis suae partem quartam restituere? Verius esse existimo, quod et Scaevola notat, et Papirius Fronto scribit, valere fideicommissum, atque si de hereditate sua restituenda rogatus esset; et eatenus restituenda est, quatenus hereditas testatoris patitur secundum vulgarem formam iuris (3).

§ 8.—Sed si liberos suos emancipare rogatus fuerit, non cogitur hoc facere, potestas enim patria inaeestimabilis est.

§ 9.—Aedes destruendae neque legari, neque per fideicommissum relinqui possunt; et ita Senatus censuit.

§ 10.—Si fideicommissum relictum fuerit servo alieno sine libertate, et ad libertatem pervenerit, dicendum est, posse eum admitti ad capiendum.

§ 11.—Divi Severus et Antoninus rescripserunt, eum, qui rogatus est sub conditione fratris sui filiis restituere, ante diem fideicommissi cedentem ne quidem ex voluntate eorum posse restituere his in potestate patris agentibus, quum possit die fideicommissi cedente sui iuris constitutis ipsis debere restitui, vel, si aliquis ex his ante decesserit, non omnibus.

§ 12.—Idem Principes rescripserunt, filiis ante diem fideicommissi venientem restitui hereditatem maternam necesse non esse, sed praestare heredem posse vulgarem cautionem, aut si praestare eam non poterit, mitti liberos in possessionem fideicommissi servandi causa, ut pro pignore, non ut pro dominis possideant, vel alienandi ius, sed ut pignus habeant, ut filius per patrem fructus consequatur, et servus per dominum.

§ 13.—Quum erit rogatus, si sine liberis decesserit, per fideicommissum restituere, conditio decessisse videbitur, si patri supervixerint liberi; nec quaeritur, an heredes extiterint.

§ 14.—Divi Severus et Antoninus rescripserunt, eos (4), qui testamento vetant quid alienari, nec causa a exprimunt, propter quam id fieri velint, nisi invenitur persona, cuius respectu hoc a testatore dispositum est, nullius esse momenti scripturam, quasi nudum praeceptum reliquerint, quia talem legem testamento non possunt dicere. Quod si liberis, aut posteris, aut libertis, aut heredibus, aut aliis quibusdam personis consulentes eiusmodi voluntatem significarent, eam servandam esse; sed haec neque creditoribus, neque fisco fraudi esse, nam si heredis propter testatoris creditores (5)

mente alguna cosa, ó algún derecho, que él ciertamente no pudo tener por causa de vicio de su cuerpo, ó por la calidad de la cosa dejada, ó por otra cualquier causa admisible, pero que otro pudo tener, recibirá tanta estimación como en cuanto se suele comprar.

§ 6.—No se puede rogar que uno instituya heredero á alguien; pero el Senado decretó que esto ha de ser considerado lo mismo que si hubiese rogado que se restituyese la herencia.

§ 7.—Luego ¿qué se dirá, si se le hubiere rogado al heredero que después de su muerte restituya la cuarta parte de su propia herencia? Juzgo que es más verdadero, lo que observa Scévola y escribe Papirio Fronto, que es válido el fideicomiso, lo mismo que si se le hubiese rogado que restituyese su herencia; y ha de ser restituida hasta el límite que consiente la herencia del testador según la disposición vulgar del derecho.

§ 8.—Mas si se le hubiere rogado que emancipe á sus propios hijos, no es obligado á hacer esto, porque la patria potestad es inestimable.

§ 9.—No se pueden legar ni dejar por fideicomiso casas para que sean demolidas; y así lo decretó el Senado.

§ 10.—Si á un esclavo ajeno se le hubiere dejado un fideicomiso sin la libertad, y él hubiere llegado á la libertad, se ha de decir, que puede ser admitido á adquirirlo.

§ 11.—Respondieron por rescripto los Divinos Severo y Antonino, que aquel á quien se le rogó que bajo condición restituyera una cosa á los hijos de su hermano no puede, ni aun ciertamente con la voluntad de estos, restituirsela antes de correr el término del fideicomiso, viviendo ellos bajo la potestad de su padre, porque podría suceder que al correr el término del fideicomiso se les deba restituir á ellos mismos, constituidos de propio derecho, ó no á todos, si alguno de ellos hubiere fallecido antes.

§ 12.—Los mismos Principes respondieron por rescripto, que no era necesario que se les restituyera á los hijos la herencia antes de vencer el término del fideicomiso, pero que el heredero podía prestar la caución vulgar, ó que, si no pudiere prestarla, se pone á los hijos en posesión para conservar el fideicomiso, para que posean en prenda, no como dueños ó con el derecho de enajenar, sino para que la tengan como prenda, de suerte, que el hijo adquiera los frutos por medio de su padre, y el esclavo por medio de su señor.

§ 13.—Cuando á uno se le hubiere rogado, que, si hubiere fallecido sin hijos, restituya por fideicomiso una cosa, se considerará que faltó la condición, si los hijos hubieren sobrevivido al padre; y no se pregunta, si hayan quedado herederos.

§ 14.—Respondieron los divinos Severo y Antonino, que la disposición de los que en su testamento vedan que se enajene alguna cosa, y no expresan la causa, por la que quieren que se haga esto, es de ningún valor, si no se halla persona por cuya consideración se dispuso esto por el testador, cual si hubieren dejado un nudo precepto, porque no pueden imponer tal condición en el testamento. Pero si expresasen esta voluntad mirando por sus hijos, ó por sus descendientes, ó por sus libertos, ó por sus herederos, ó por otras cualesquiera personas, se habrá de guardar; pero esto, sin que sea

(1) vel ius aliud, omitelas Hal.

(2) hoc, omitela Hal.

(3) Secundum vulgarem formam iuris et si liberos, Hal.

(4) eorum, acertadamente Hal.

(5) nam si propter haereditis creditores testatoris bona, Hal.

bona venierunt, fortunam communem fideicommissarii quoque sequuntur.

§ 15.—Quum pater filio herede instituto, ex quo tres habuerat nepotes, fideicommissit, ne fundum alienaret, et ut in familia relinqueret, et filius decedens duos heredes instituit, tertium exheredavit, eum fundum extraneo legavit, Divi Severus et Antoninus rescripserunt, verum esse, non paruisse voluntati defuncti filium.

§ 16.—Sed et si, quum duos exheredavit, unum heredem instituit, fundum extraneo legavit, (1) putat Marcellus, posse exheredatos petere fideicommissum; quod evenit, et si vivus filios emancipasset, et postea fundum alienasset.

§ 17.—Sed si omnes filii heredes instituti sint ex disparibus partibus, non possunt petere fideicommissum ex minore parte scripti, ut viriles, non hereditarias partes in eo habeant; verum est enim, in familia reliquisse, licet uni reliquisset.

§ 18.—Item si unum heredem instituisset, nec quidquam legasset, exheredati nihil interim, quamdiu in familia res est, petere possunt.

§ 19.—Interdum etiam cum lucro heredis mortuus servus legatus, vel per fideicommissum relictus, veluti si alienus, vel licet proprius, pluribus tamen separatim ita relictus, ut unusquisque in solidum capiat, scilicet si sine culpa heredis mortuus sit.

115. [118. V. 112. H.] ULPIANUS libro II. *Institutionum*.—Etiam hoc modo: «cupio (2) des, opto (3) des, credo te daturum,» fideicommissum est.

116. [119. V. 113. H.] FLORENTINUS libro XI. *Institutionum*.—Legatum est delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit.

§ 1.—Heredi a semet ipso legatum dari non potest, a te (4) coherede potest. Itaque si fundus legatus sit ei, qui ex parte dimidia heres institutus est, et duobus extraneis, ad heredem, cui legatus est, sexta pars fundi pertinet, quia a se vindicare non potest, a coherede vero semissario, duobus extraneis concurrentibus, non amplius tertia parte; extranei autem et ab ipso herede, cui legatum est, semissem, et ab alio herede trientem vindicabunt.

§ 2.—Alienus servus heres institutus legari ipse a se nec totus, nec pro parte potest.

§ 3.—Servo hereditario recte legatur, licet ea adita non sit, quia hereditas personae defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur.

§ 4.—Fundus legatus talis dari debet, qualis relictus est, itaque sive ipse fundo heredis servitutum debuit, sive ei fundus heredis, licet confusione domini servitus extincta sit, pristinum ius resti-

en fraude ni de los acreedores, ni del fisco, porque si por causa de los acreedores del testador se vendieron los bienes del heredero, también los del fideicomisario siguen la suerte común.

§ 15.—Como un padre, habiendo instituido heredero á un hijo, del cual habia tenido tres hijos, le encargó por fideicomiso que no enajenase un fundo, y que lo dejase en la familia, y el hijo al morir instituyó herederos á dos, desheredó al tercero, y legó aquel fundo á un extraño, respondieron por rescripto los Divinos Severo y Antonino, que era verdad que el hijo no obedeció á la voluntad del difunto.

§ 16.—Pero aun si habiendo desheredado á dos instituyó heredero á uno solo, y legó el fundo á un extraño, opina Marcelo, que los desheredados pueden pedir el fideicomiso; lo que tiene lugar también si en vida hubiese emancipado á los hijos, y después hubiese enajenado el fundo.

§ 17.—Mas si todos los hijos hubieran sido instituidos herederos por partes desiguales, no pueden los instituidos en menor parte pedir el fideicomiso, para tener en él porciones viriles, y no las de la herencia; porque es verdad que lo dejó en la familia, aunque lo haya dejado á uno solo.

§ 18.—Asimismo, si hubiese instituido heredero á uno solo, y no hubiese legado cosa alguna, los desheredados no pueden pedir nada mientras la cosa está en la familia.

§ 19.—A veces también muere con lucro del heredero el esclavo legado, ó el dejado por fideicomiso, por ejemplo, si el ajeno, ó aun el propio, pero dejado separadamente á muchos de manera que cada uno lo adquiera por completo, hubiera muerto, por supuesto, sin culpa del heredero.

115. [118. V. 112. H.] ULPIANO; *Instituta, libro II*.—También se hace un fideicomiso de este modo: «deseo que des, prefiero que des, creo que darás».

116. [119. V. 113. H.] FLORENTINO; *Instituta libro XI*.—Legado es una disgregación de la herencia, con la cual quiere el testador que sea dado á otro algo de lo que en su totalidad habria de ser del heredero.

§ 1.—No se le puede dar al heredero un legado á cargo de sí mismo, pero se le puede dar á tu cargo siendo tú coheredero. Y así, si se le hubiera legado un fundo á uno que fué instituido heredero de la mitad, y á dos extraños, perteneciese la sexta parte del fundo al heredero á quien fué legado, porque no puede reivindicar de sí mismo, y del coheredero de la mitad de la herencia nada más que la tercera parte, concurriendo los dos extraños; pero los extraños reivindicarán la mitad del mismo heredero, á quien se le hizo el legado, y del otro heredero la tercera parte.

§ 2.—El esclavo ajeno instituido heredero no puede él mismo ser legado á cargo de sí mismo ni en totalidad, ni en parte.

§ 3.—Válidamente se hace un legado á un esclavo de la herencia, aunque esta no haya sido adida, porque la herencia representa las veces de la persona del difunto que la dejó.

§ 4.—El fundo legado debe ser dado tal cual se dejó, y así, ya si el mismo fundo debió servidumbre al fundo del heredero, ya si á él el fundo del heredero, aunque con la confusión del dominio se

(1) *Hal. Vulg.*; ut, inserta el código *Fl.*
(2) ut, inserta *Hal.*

(3) ut, inserta *Hal.*
(4) te, omittela *Hal.*

tuendum est; et nisi legatarius imponi servitutem patiat, petenti ei legatum exceptio doli mali opponetur, si vero fundo legato servitus non restituatur, actio ex testamento superest.

117. [120. V. 114. H.] MARCIANUS (1) *libro XIII. Institutionum*.—Si quid relictum sit civitatibus, omne valet, sive in distributionem relinquatur, sive in opus, sive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, sive quid aliud.

118. [121. V. 115. H.] NERATIUS *libro X. Regularum*.—Et eo modo relictum: «exigo, desidero, uti des,» fideicommissum valet, sed et ita: «volo hereditatem meam Titii esse; scio hereditatem meam restitutum te Titio.»

119. [122. V. 116. H.] MARCIANUS *libro I. Regularum*.—Si servus vetitus est a testatore rationes reddere, non hoc consequitur, ut ne, quod apud eum sit, reddat, et lucrifaciat, sed ne scrupulosa inquisitio fiat, hoc est, ut negligentiae ratio non habeatur, sed tantum fraudum (2). Ideo et manumisso non videtur peculium legari per hoc, quod vetitus est rationes reddere.

120. [123. V. 117. H.] ULPIANUS *libro II. Responsorum* (3).—Nihil proponi, cur prohibeatur heres aedificia distrahere, quorum reditus (4) sportulae sunt relictas, salva tamen causa legati.

§ 1.—Omnibus, quibus fideicommissum relictum est, ad distractionem consentientibus nullam fideicommissi petitionem superfuturam.

§ 2.—(5) Fructus ex fundo pure legato post aditam hereditatem a legatario perceptos ad ipsum pertinere, colonum autem cum herede ex conducto habere actionem.

121. [124. V. 118. H.] MARCIANUS *libro III. Regularum*.—Si quis legaverit Titio cum Maevio, et sine altero alter ad legatum admittitur; nam et quum dicit Praetor: VENTREM CUM LIBERIS IN POSSESSIONEM ESSE IUBEBO, etsi non sint liberi, venter in possessionem mittetur.

122. [125. V. 119. H.] PAULUS *libro III. Regularum*.—Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem ornatumque civitatis pertinet; ad ornatum, puta quod ad instruendum forum, theatrum, stadium legatum fuerit; ad honorem, puta quod ad munus edendum venationemve, ludos scenicos, ludos Circenses, relictum fuerit, aut quod ad divisionem singulorum civium, vel epulum relictum fuerit. Hoc amplius, quod in alimenta infirmae aetatis, puta senioribus, vel pueris puellisque relictum fuerit, ad honorem civitatis pertinere respondetur.

haya extinguido la servidumbre, se ha de restituir el primitivo derecho; y si el legatario no consiente que se imponga la servidumbre, se le opondrá al pedir él el legado la excepción de dolo malo, y si no se le restituyese al fundo legado la servidumbre, queda la acción del testamento.

117. [120. V. 114. H.] MARCIANO; *Instituta, libro XIII*.—Si se hubiera dejado alguna cosa a ciudades, es válida toda ella, ya se deje para distribuirla, ya para una obra, ya para alimentos, ya para la enseñanza de niños, ya para otra cualquier cosa.

118. [121. V. 115. H.] NERACIO; *Reglas, libro X*.—También vale el fideicomiso dejado de este modo: «exijo, deseo, que des»; y también así: «quiero que mi herencia sea de Ticio; sé que tú le restituirás a Ticio mi herencia.»

119. [122. V. 116. H.] MARCIANO; *Reglas, libro I*.—Si por el testador se le prohibió al esclavo que rindiera cuentas, no se consigne con esto que no devuelva lo que tenga en su poder, y que se lucre con ello, sino que no se haga una escrupulosa investigación, esto es, que no se tenga cuenta de la negligencia, sino solamente de los fraudes. Por esto tampoco se considera que se le lega al manumitido el peculio, porque se le haya prohibido que rinda cuentas.

120. [123. V. 117. H.] ULPIANO; *Respuestas, libro II*.—Nada se expone para que al heredero se le prohíba enajenar edificios de cuyas rentas se dejaron espórtulas, quedando, sin embargo, salva la causa del legado.

§ 1.—A ninguno de aquellos a quienes se les dejó un fideicomiso les habrá de quedar, consintiendo ellos en la enajenación, ninguna acción para pedir el fideicomiso.

§ 2.—Los frutos percibidos por el legatario, después de adida la herencia, de un fundo legado puramente, le pertenecen a él mismo, pero el colono tiene contra el heredero la acción de conducción.

121. [125. V. 118. H.] MARCIANO; *Reglas, libro III*.—Si alguno le hubiere hecho un legado a Ticio juntamente con Mevio, aun sin el uno es admitido el otro al legado; porque también cuando dice el Pretor: «mando que esté en posesión el vientre junto con los hijos», el vientre será puesto en posesión aunque no haya hijos.

122. [125. V. 119. H.] PAULO; *Reglas, libro III*.—Se les puede legar a las ciudades también lo que corresponde a honor y a ornato de la ciudad; para ornato, por ejemplo, lo que se hubiere legado para construir un foro, un teatro, un estadio; para honor, por ejemplo, lo que se hubiere dejado para hacer una fiesta, o una cacería, o para juego escénicos, o juegos circenses, o lo que se hubiere dejado para repartirlo entre los ciudadanos, o para banquetes. Además de esto, se responde que pertenece a honor de la ciudad, lo que se hubiere dejado para alimentos de los débiles por su edad, por ejemplo, a los más ancianos, o a los niños y a las niñas.

(1) Marcellus, *Hal.*

(2) *Hal.*; fraudium, *el código Fl.*

(3) respondit, *inserta Hal.*

(4) e quorum reditu, *Hal.*

(5) Véase *Fragm. Vatic.* § 144.

§ 1.—«Lucius Titius et Caius Seius Publico Maevio decem dare damnas sunt,» Caius Seius heres non extitit; Sabinus ait, Titium solum legatum debiturum, nam Selum pro non scripto habendum esse; haec sententia vera est, hoc est, Titius tota decem debet (1).

§ 2.—Eum, cui sub hac conditione fundus legatus est, si centum heredi dedisset, si tantum sit in pretio fundi, quantum heredi dare iussus est, non est legatarius cogendus, fideicommissum a se relictum praestare, quoniam nihil ex testamento videtur capere, qui tantum erogat, quantum accipit.

123. [126. V. 120. H.] MARCELLUS *libro singulari Responsorum*.—Lucius Titius, quum duos filios heredes relinqueret, testamento ita cavuit: «quisquis mihi liberorum meorum heres erit, eius fidei committo, ut, si quis ex his sine liberis decedat, hereditatis meae bessem, quum morietur, fratribus suis restituat;» frater decedens fratrem suum ex dodrante fecit heredem; quaero, an fideicommissum satisfecerit. Marcellus respondit, id, quod ex testamento Lucii Titii fratri testator debuisset, pro ea parte, qua alius heres extitisset, peti posse, nisi diversum sensisse eum probaretur; nam parum (2) inter hanc speciem interest, et quum alias creditor debitori suo extitit heres. Sed plane audiendus erit coheres, si probare possit, ea mente testatorem heredem instituisse fratrem suum, ut contentus institutione fideicommissum abstinere deberet.

§ 1.—In testamento ita scriptum est: «Caio Seio illud et illud heres meus dato; et te rogo, Sei, fideique tuae mando, uti ea omnia, quae supra scripta sunt, reddas sine ulla mora; ei redde res ipse» (3); quaero, an tacitum fideicommissum sit, quum personam testator, cui restitui vellet, testamento non significaverit. Marcellus respondit: si in fraudem legum tacitam fidem Seius accommodasset, nihil ei prodesse potest, si his verbis paterfamilias cum eo locutus esset; non enim ideo circumvenisse minus leges existimandus est, quum perinde incertum sit, cui prospectum voluerit.

124. [127. V. 121. H.] NERATIUS *libro V. Membranarum*.—Si heredes nominatim enumerati dare quid damnati sunt, propius est, ut viriles partes debeant, quia personarum enumeratio hunc effectum habet, ut exaequantur in legato praestando, qui, si nominati non essent, hereditarias partes debitori essent.

125. [128. V. 122. H.] RUTILIUS MAXIMUS (4) *libro singulari ad legem Falcidiam*.—Si heres centum praecipere (5) iussus sit, et restituere hereditatem, et patronus bonorum possessionem contra tabulas petierit, sicut legata, ita et praeceptio (6) pro parte, quam patronus abstulit, minuetur.

§ 1.—«Estén condenados Lucio Ticio y Cayo Seyo, á darle diez á Publico Mevio; Cayo Seyo no fué heredero; dice Sabino, que solo Ticio deberá el legado, porque Seyo ha de ser considerado como no instituido; esta opinión es verdadera, esto es, que Ticio deberá integros los diez.

§ 2.—Aquel á quien se le hubiere legado un fundo bajo esta condición, si hubiese dado ciento al heredero, no ha de ser obligado como legatario á pagar el fideicomiso dejado á su cargo, si el precio del fundo importase tanto como lo que se mandó que le diera al heredero, porque se considera que no adquiere nada por el testamento el que paga tanto como lo que recibe.

123. [126. V. 120. H.] MARCELO; *Respuestas, libro único*.—Lucio Ticio, al instituir herederos á dos hijos, dispuso así en el testamento: «cualquiera que de mis hijos fuere mi heredero, encomiendo á su fidelidad, que, si alguno de ellos falleciese sin hijos, restituya á sus hermanos los dos tercios de mi herencia, cuando muriere;» al fallecer el hermano hizo á su hermano heredero de tres cuartos; preguntado, si habrá cumplido con el fideicomiso. Marcelo respondió, que lo que en virtud del testamento de Lucio Ticio le hubiese debido el testador á su hermano, puede ser pedido en cuanto á la parte en que otro hubiese quedado heredero, si no se probase que aquel pensó diversa cosa; porque hay poca diferencia entre este caso y aquel en que de otra suerte el acreedor quedó heredero de su deudor. Pero, á la verdad, habrá de ser oído el coheredero, si pudiera probar que el testador instituyó heredero á su hermano con la intención de que contentándose con la institución debiese abstenirse del fideicomiso.

§ 1.—Se escribió así en un testamento: «dé mi heredero esto y aquello á Cayo Seyo; y te ruego, Seyo, y encomiendo á tu fidelidad, que sin demora alguna entregues todo lo que arriba queda escrito;» y entrégale tú mismo las cosas á aquel; preguntado, si será este un fideicomiso tácito, no habiendo indicado el testador en su testamento la persona á la cual quisiera que se hiciera la restitución. Marcelo respondió: si Seyo hubiese acomodado su tácita fidelidad en fraude de las leyes, de nada puede aprovecharle, si en estos términos hubiese hablado con él el padre de familia; porque no se ha de creer que dejó de burlar las leyes, por lo mismo que sea cosa incierta á quién haya querido él que se atienda.

124. [127. V. 121. H.] NERACIO; *Pergaminos, libro V*.—Si los herederos enumerados por su nombre fueron condenados á dar alguna cosa, es más cierto que deben porciones viriles, porque la enumeración de las personas produce este efecto, que estén igualadas para pagar el legado, los cuales, si no hubiesen sido nombrados, habrían de haber debido según sus porciones de la herencia.

125. [128. V. 122. H.] RUTILIO MÁXIMO; *Comentarios á la ley Falcidia, libro único*.—Si se le hubiera mandado al heredero, que previamente tomase ciento, y que restituyese la herencia, y el patrono hubiere pedido la posesión de los bienes contra el testamento, como los legados, así también se disminuirá la percepción previa á proporción de la parte que tomó el patrono.

(1) hoc est—debet, *omittelas Hal.*
 (2) *Hal. Vulg.*; parvum, *el códice Fl.*
 (3) et reddas ipse. *Hal.*

(4) Iulianus, *Hal.*
 (5) percipere, *la Vulg.*
 (6) percipere, *la Vulg.*