

Wernsdorf

De  
centore  
herede

(1780)









69  
7  
OBSERVATIO  
DE  
FAMILIAE EMTORE  
IPSO HEREDE  
IN TESTAMENTO PER AES ET  
LIBRAM CONDITO

AD  
THEOPHILI PARAPHRASIN INSTITVTIONVM  
S. I. INST. DE TESTAMENTIS ORDINANDIS

P. 298  
IN QVA  
VETERIS IVRECONSVLTI  
PARAPHRASIN  
AB INSCITIA ANTIQVI IVRIS  
VINDICAT

GOTTLIEB WERNSDORFIVS  
PHILOS. ET IVRIS VTRIVSQUE DOCTOR ET  
ACADEMIAE WITTEB. PROTONOTARIVS

WITTEBERGAE  
LITTERIS C. CHR. DÜRRI



9. 11. 05.

OFFERATIO

DE

IMMENSEM PRAESENTIA

IN TESTAMENTO PRAESENTIA

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO

LIBERAM CONSTITUO



ILLVSTRI  
AMPLISSIMO ET DOCTISSIMO  
DN. IOANNI CHRISTIANO  
WERNSDORFIO

BLOQVENTIAE AC POESEOS IN ACADEMIA  
HELMSTADIENSI PROFESSORI PVBLICO  
ORDINARIO SERENISSIMO PRINCIPI AC  
DVCI BRVNOVICENSIVM ET LVNEBVR-  
GENSIVM A CONSILIIIS AVLAE  
PATRVO OMNI PIETATIS CVLTV  
PROSEQVENDO

S. D. P.

GOTTLIEB WERNSDORFIVS D.

*Cum in his ipsis diebus, laetissimus ad me veniret  
nuncius, qui TE, Serenissimi Principis ac Ducis,  
Caroli Guilielmi Ferdinandi, codicillis principalibus  
Consulariis Aulæ adscriptum, resque TVAS do-  
mesticas pensionis annuæ accessione auctas esse, nun-  
ciaret, summopere, ut debui, gavisus sum, non so-  
lum, quod digna virtuti TVAE præmia tribui  
viderem, sed imprimis, quod hæc TVA ornamenta,  
a Serenissimo Brunouicensium Duce, qui, quod sub-  
iectis eiusdem sceptro civibus semper feliciter eueniat,  
Musarum et Martis studia coniungit, et principa-  
lem dignitatem non armis solum decoratam, sed litte-  
ris etiam armatam esse oportere censet, proficisci  
cognoscerem. Hæc mea lætitia eo maior fuit, quo  
maior benevolentia ac caritate, sanguinis coniunctio  
et*

et monumenta maiorum communia semper homines  
deuincunt, et quo magis hunc honorem etiam ad me,  
gentemque meam pertinere arbitrabar. *Vt autem*  
huius mei gaudii conscios haberem quam plurimos,  
libellum ad *TE, Vir Illustris*, mittere et in fronte  
eius pia vota nuncupare constitui. Ita enim fiet, vt  
qui hunc libellum leget, simul in gaudii societatem  
veniat. Tum per opportune in mentem venit, me  
quaedam ad locum Theophili, Graeci Institutionum  
interpretis, de familiae emtore in antiquissimis Ro-  
manorum testamentis ipso herede notasse, quae iam  
in publicum proferam, tum quod huius libelli argu-  
mentum, a *TVA* disciplina, qui veteres nocturna  
diurnaue semper versas manu, et in omni antiqui-  
tate es peritissimus, non abhorret, tum quod pro-  
bat, me inter medios fori strepitus, elegantiori,  
quam vocant, Iurisprudentiae, dicam non scripisse.  
Haec sunt, quae me ad scribendum impulerunt ra-  
tiones, quae si *TIBI, Vir Illustris*, probabuntur,  
me operae pretium tulisse arbitror. Quod reli-  
quum est, *TIBI, Patruae* omni pietatis cultu prose-  
quende, hos *TVOS* novos honores, praemia vir-  
tutis *TVAE* dudum promerita, ex animi mei sen-  
tentia publice gratulor, optoque vt his ipsis fruaris,  
quam diutissime, vt saluo *TVARVM* rerum o-  
mnium statu, cum dignissima coniuge, amantissi-  
misque liberis, felicissimos semper annos exigas, de-  
nique vt me, meosque *TIBI* semper habeas commen-  
datissimos, rogo. Vale. Dabam Wittebergae Sa-  
xonum *VI. Id. Augusti A. C. MDCCLXXX.*

DE





DE  
FAMILIAE EMTORE  
IPSO HEREDE  
IN TESTAMENTO PER AES ET  
LIBRAM CONDITO.

**V**ariae sunt de auctoritate Paraphraseos THEOPHILI Interpretum opiniones, quorum alii summis laudibus hanc Paraphrasin hominis acuti, et iuris antiqui peritissimi extollunt, alii, omnem fere auctoritatem ei detrudere student, nullamque fere antiquitatum cognitionem eum habuisse contendunt, inter quos Theophili aduersarios primas fere partes occupat EDMUNDVS

A MERIL-

❁ ❁ ❁

MERILLIVS in Tholosana schola Iuris  
Antecessor, in *Obſeruat. L. VIII.* Hanc  
quidem litem in praefenti tempore no-  
ſtram non facimus, cum Theophilo nun-  
quam vindices defuerint, inter quos FA-  
BROTTVM tantum et HENR. MYLIVM  
nominare ſufficit. Tandem enim cum  
HORATIO in *Arte poetic. v. 353.* pronun-  
ciandum erit

*Verum, uti plura nitent in carmine, non  
ego paucis*

*Offendar maculis, quas non incuria fudit,  
Aut humana parum cavit natura.*

Excusamus potius locum THEOPHILI de  
testamento per aes et libram facto, quem  
iuris antiqui inſcitiam redolere plurimi  
censent, cum Theophilus in hac re, a  
reliquis ſcriptoribus diffideat, uel potius  
diffidere videatur. In qua re, tam anti-  
qua et dubia, ſi certi aliquid definire non  
poſſimus, TVLLII excuſatione utamur:  
*in Tuſcul. Quaest. I. 8. ut potero explicabo,  
nec tamen quaſi Pythius Apollo, certa ut ſint  
et fixa, quae dixero: ſed ut homunculus unus e  
multis*

❁ ❁ ❁ ❁

*multis probabilia coniectura sequens, ultra enim, quo progrediar, quam ut veri videam similia, non habeo.*

THEOPHILVS in Paraphrasi ad §. I.  
*Inst. de Testamentis ordinand.* posteaquam de antiquissimis testamentorum generibus locutus est, in testamento per aes et libram, vetustissimis temporibus, familiae emtorem, et heredem vnum eundemque fuisse scribit; idque posterioribus demum temporibus, cum heredes hereditatem habere, quam expectare mallent, testatorique insidias vitae nonnunquam struerent, mutatum esse. Verba eius haec sunt:

Εγενετο δε (η διαθηκη δια χαλκx και ζυγx) κατα εμανκιπατιονα. Εμανκιπατιων δε εστιν, εικονικη πρασιx. επραττετο δε τxτον τον τροπον. παρεγυνοντο πεντε μαρτυρες και ζυγοxατης, και πολιται Ρωμαιοι εφηβοι και παροντων αυτων εκενος, οx ημελλε γενεσθαι διαδοχος τx τελευτησαντος, ηγοραζε την τx μελλοντος τελευταν περιβστιαν, λεγων τινα ρηματα τυπικα, α νυν περιττον εστι λεγειν, και εδιδε λογα τιμηματος εικονικx νεμμον τω δεσποτη της περιβστιας, και

Α 2 ελεγε.



ἐλεγετο ὁ ἀγοραζων *familiae emtor*, καὶ λοιπὸν  
 ὁ μελλὼν τελευτᾶν διετύπε τι ὀφείλει δοθῆναι  
 μετὰ τὴν αὐτῆς τελευτῆν. ἔλεγε γὰρ τῷ *familiae*  
*emitori*, ἤτοι τῷ κληρονομῷ, ὅτι βελομαι σε τῷ  
 δε δαναί ἀγρον, τῷ δε σίκκιαν, τῷ δε ἑκατον νο-  
 μισμάτα. Καὶ ταῦτα ἐπισηθῆντος τῆς γενεῆς,  
 τὰ προτέρα ἕκαστα δύο γενῆ, τὸ *calatis comitiis*,  
 καὶ τὸ *in procinctu*, ἐκ πλεισῶν, ἢ δὲ τῶν χρόνων,  
 εἰς ἀσυνήθειαν ἔχωρησε, καὶ αὐτὸ δὲ τὸ *per aes*  
*et libram* κατεφρονήθη κατὰ μικρὸν. ἐπειδὴ γὰρ  
 ὁ *familiae emtor* αὐτὸς ἦν καὶ κληρονομός, καὶ  
 ἐντεύθει λοιπὸν γινώσκων, ὅτι αὐτὸς ἔσται διαδο-  
 χος ἐπεβέβηκε τῷ δεσποτῇ τῆς περιουσίας. δια-  
 τῆτο κατὰ μὲν τὸ ἀρχαῖον σχῆμα παρελαμβά-  
 νετο *familiae emtor*, ὅστις εἰκονικῶς ἠγοραζέει τὴν  
 τῆς μελλοντοῦς τελευτῆς ὑπόστασιν. ὁ δὲ διαθεμέ-  
 νος ἰδίᾳ ἐγράφεν ἐν δελτοῖς, ἢ ἐν χαρταῖς, ὃν  
 ἠβλετο ἔσεσθαι αὐτῷ κληρονομός. *i. e. Te-*  
*stamentum per aes et libram fiebat per emanci-*  
*pationem, quae est imaginaria venditio. Con-*  
*debatur autem testamentum hoc modo. Ad-*  
*erant quinque testes et libripens, ciues Romani*  
*et puberes. His praesentibus, is, qui successor*  
*defuncti erat futurus, patrimonium morituri*  
 ema-



emebat, verborum quadam formula, quam huc referre, superfluum videtur, usus, nummum imaginarii pretii loco, rerum Domino dabat, et appellabatur is, qui emebat, familiae emtor, moriturus autem ordinabat, quae post mortem suam fieri vellet: dicebatque familiae emtori suae heredi: huic agrum, illi domum, alteri centum nummos dari iubeo. Hoc inuento testamentorum genere, duo priora, quae in comitiis calatis, et in procinctu fiebant, iam dudum in desuetudinem abierunt. Sed hoc ipsum etiam per aes et libram, post breue tempus sperni cepit. Nam cum idem familiae emtor et heres esset, et inde sciret, se successorem fore, domino hereditatis insidias struebat. Hanc ob causam secundum antiquam formam, adhibebatur familiae emtor, qui, dicis causa, patrimonium morituri emeret, testator autem separatim in tabulis, vel chartis, quem vellet sibi esse heredem, scribebat.

Nihil in hac tota narratione verosimile non est, nihil antiqua simplicitate indignum traditur, quae fictiones ignorat, et apud quam plus valet, quod agitur,

A 3

quam



quam quod simulate concipitur. At ais, antiquis Romanis de successione pacisci, indecorum videbatur, in hac autem imaginaria venditione, cuius meminit Theophilus, adest pactum successorium, indeque eius narratio moribus antiquorum Romanorum non conuenit. Ego vero nondum mihi persuasum habeo, venerandam illam Romanorum antiquitatem pacta successione improbasse, sed recentioribus demum reipublicae temporibus, cum virtus Quiritum iam decresceret, pacta de successione hominis viventis, quae infidiis viam aperirent, ignominiam adtulisse censeo. In antiquissima enim Romanorum continentia et paupertate, quem egregie his versibus exprimit P. OVIDIVS NASO *Fast. l. v. 99. sq.*

*Dum casa Martigenam capiebat parua Quirinum*

*Et dabat exiguum fluminis vluatorum  
Iupiter angusta vix totus stabat in aede  
Inque Iouis dextra fictile fulmen erat,*

*Fron-*

Frondibus ornabant, quae nunc Capitolia  
gemmis:

Pascebatque suas ipse Senator oves  
Nec pudor in stipula placidum cepisse  
quietem

Et foenum capiti supposuisse fuit.  
Iura dabat populis posito modo Consul  
aratro,

Et leuis argenti lamina crimen erat.

omnes erant sine vindice tuti, et aequae,  
ut apud Spartanos, non admodum metue-  
bantur infidiae, quare ipsi Decemviri legi-  
bus ferendis constituti, tutelam legiti-  
mam ei deferebant, qui pupilli heres fu-  
turus esset, quamvis Solon aliique Grae-  
corum legislatores, sanxissent, ne is, qui  
hereditatem speraret, tutelam capefferet,  
occasionemque tollendi pupilli acquireret.

His rationibus motus, pacta de suc-  
cessione non indecora fuisse apud anti-  
quos Romanos, sed eadem posterioribus  
demum temporibus, viris probis atque  
honestis displicuisse, censeo, ne scilicet  
haec pacta successoria, iis, de quorum he-



reditate agebatur, infidias crearent, cum diuitiae luxum, luxus auaritiam, auri que facram famam peperissent, vt docet OVIDIUS *Fast. I. v. 211.*

*Creuerunt opes, et opum furiosa cupido  
Et cum possideant plurima, plura volunt,  
Quaerere vt absument, absunta requirere  
certant*

*Atque ipsae vitiiis sunt alimenta vices.*

Practerea argumenta, quae ex aliis rei Romanae scriptoribus depromuntur, quamuis hi nostro THEOPHILO non consentiant, nihil fidei eiusdem detrahunt.

Nam licet ex variis scriptorum testimoniis probari possit, familiae emtorem ab herede diuersum fuisse, illud tamen de posterioribus temporibus est intelligendum, quibus, ne ipso quidem inficiente Theophilo, ad euitandas infidias, quae corruptis iam Romanorum moribus, ex antiquo testandi more, metuebantur, dicis causa familiae emtor adhibebatur, et in tabulis heres scribebatur. Inde Theophili auctoritati neque PLVTARCHVM, qui





qui in *C. 6. de fera numinis vindicta T. 2. p. 550. OO.* ex edit. *Wichel.* ait: 'Όταν διαθηκας γραφωσιν (Ρωμαιοι) ἑτεροῖς μὲν ἀπολείπεσι κληρονομίας, ἑτεροῖς δὲ πωλεσι τὰς ὑσίας, ὁ δοκεῖ παραλογον εἶναι i. e. *Romani, quando testamenta condunt, alios heredes relinquunt, alii res suas vendunt, quod a ratione, alienum videtur,* neque *SVETONIVM* obesse censeo, qui in *vita Neronis C. 4.* Domitium, Neronis auum, narrat emtorem familiae pecuniaeque in testamento Augusti fuisse, eundem tamen inter heredes Augusti, quorum nomina in *Octavii Cap. ult.* enumerat, non refert. Ambo enim scriptores, qui Trajano imperante floruerunt, de recentioribus temporibus loquuntur, quibus, ipso confitente Theophilo, familiae emtor, ab herede diuersus fuit, ideoque secundum vulgatum illud: *distingue tempora et concordabit scriptura,* bene cum nostro conciliari poterunt Paraphraste, nec contrarium probant.

Ex eo vero, quod, praeter Theophilum, nullus rei Romanae scriptor,



quantum sciam, familiae emptorem et heredem unum eundemque fuisse scribat, colligi non potest, Theophilum ex antiquitatum incertitia, in errorem deductum esse. Quanti enim argumentum, ex silentio scriptorum ductum, sit, omnes sciunt, qui primis tantum labris, ut aiunt, locum communem de fide historica tetigerunt, immo in ipso iure nostro, vni testi affirmanti, si eius testimonium ex aliis causis suspectum non sit, plus fidei tribuitur, quam centum testibus negantibus. Cum igitur nemo sit, qui Antestationis ritum in testamento per aes et libram exulasse putet, licet solus CLEMENS ALEXANDRINVS L. 5. *Stomat. C. 8.* huius rei in testamento facitione mentionem faciat, nostri autem Iure Consulti aures testium tactas esse non doceant, causas non video, cur Theophilo nostro testimonium dicenti, non credendum sit, praesertim cum artis perito, de arte sua profitenti, alias secure credatur.

Quare

Quare mirari satis non possum, GERARDVM MEERMANNVM, virum in omni elegantioris iuris ambitu quondam versatissimum, in *Diatribes de rebus mancipi et nec mancipi, earumque mancipatione* p. 131. testimonium illud Theophili, non ex omni parte fide dignum, et ex male intellectu Iustiniani verbis ortum, pronunciare, licet ille VLR. HVBERVVM in *Digress. L. 4. C. 31. §. 2. et 3.* et ALBERT. DIETR. TREKELIVM de *Testamenti factioe* C. 3. §. 29. tanquam auctores huius contra Theophilum facti Senatus Consulti laudet. Quae enim Iustiniani verba bonum Theophilum in hunc errorem deduxerint, non video, cum ipse Imperator, neque neget heredem et familiae emtorem vnam eandemque personam fuisse, neque affirmet, immo verba IVSTINIANI IMP. in §. 10. *I. de Testam. ordin. nec heredi, qui imaginem vetustissimi familiae emtoris obtinet, neque aliis personis, quae ei, ut dictum est, coniunctae sunt, licentiam concedimus, sibi quodammodo testimonia praestare ea, quae a Theophilo dicta sunt,*

sunt, quodammodo firmare videantur, quippe quae docent, heredem iam imaginem tantum vetustissimi familiae emtoris referre, atque ea acquirere, quae antiquitus familiae emtori, per mancipationem, acquisita sunt.

Comprobemus igitur, quantum in nobis est, Graeci interpretis auctoritatem, ex ipsa huius testamenti, quod per aes et libram fieri consuevit, natura.

Antiquissimis temporibus nullum omnino fuisse testamentum, dubium non est, sed ut de veteribus Germanis TACITVS de Mor. German. C. 20. scribit *sui cuique liberi heredes erant.* Haec dicebatur successio legitima, quia *ratio naturalis, quasi lex quaedam tacita, liberis parentum hereditatem addicit, veluti ad debitam eos successionem vocando ut est apud PAVLVM in L. 7. D. de Bonis damnat: qui alio loco in L. II. D. de Lib. et Posth. scribit: In suis heredibus (sic in iure nostro liberi et qui sunt in potestate nostra appellantur,) apparet, continuationem dominii eo rem perducere, ut nulla videatur*

tur

tur hereditas fuisse, quasi olim hi domini essent, qui etiam viuo patre quodammodo domini existimantur. itaque post mortem patris non hereditatem percipere videntur: sed magis liberam bonorum administrationem, consequuntur. Cum igitur hanc rationem naturalem omnes leges ciuiles sequerentur, sui cuique liberi heredes et successores erant, et antiquioribus temporibus nemo testamentum condebat, quam cui nulli essent legitimi heredes vel liberi. Quibus autem deerant heredes, amicis, quibus volebant, res suas donabant, vel pure, vel sub conditione, vel reuocabiliter, vel irreuocabiliter, interdum retenta possessione, et plenissimo vtendi fruendi iure. Quae alienatio, cum in mortis euentum fit, ita vt alienans eam reuocare possit, quotiescunque velit, et res omnes pleno iure vtendi fruendi possideat, iam mortis causa donatio, si solemnitas quaedam legibus constituta accedit, appellatur, et reuera est testamentum, vt docet GROTIUS in *Iure Bell. et Pac. L. II. C. 6. §. 14.* Testamentum enim definiente

MODE-



MODESTINO in *L. 1. D. qui testam: fac. possunt. est voluntatis nostrae, iusta sententia, de eo, quod quis post mortem suam fieri vellet* quamvis ex placitis Iure Consultorum alias testamentorum fines arctius regendi sint, nec donationes mortis causa, nec legata, nec codicilli, quae omnia sub voce Testamenti, ex MODESTINI definitione comprehenduntur, Testamenta appellantur.

Hinc, cum iam vetustissimis temporibus ii, quibus sui heredes et legitimi non essent, testamenta conderent, id est, declararent, ad quem post mortem suam hereditatem, et rerum suarum dominium venire vellent, ut Abraamus, notante GROTIUS *l. l.*, si sine liberis decessisset, Eliezerum heredem instituisset, more ex Graecia in Romanam rempublicam translato, deficientibus suis heredibus, Romani etiam alios heredes scribebant, nuncupabant, vel amicis in mortis euentum sua omnia donabant, vel dicis causa vendebant, quamvis imaginarias has, quae vno nummo fiebant, venditiones, posteriori-



rioribus demum temporibus placuisse, dubium non sit. *Omnia enim rerum principia vt recte docet CICERO de finib. V. 21. parua sunt, sed suis progressionibus usa augentur.*

Hoc antiquo et simplici modo, vt mihi videtur, testabantur ii, quibus liberi non essent, deinde vero inuenta sunt testamenta, quibus quis legitimis heredibus hereditatem adimere, eamque in alios transferre posset. Nam cum ex iure naturali aequae ac ciuili, sui cuique liberi heredes et successores essent, et auctoritate priuata leges hae mutari non possent, *ius publicum enim priuatorum pactis mutari non potest. L. 38. D. de Pactis.* necesse erat, vt ii, qui ab hac lege recedere, aliisque, remotis legitimis heredibus, familiam relinquere vellent, nouam de ea re legem rogandam curarent, atque priuilegium impetrarent. Inde testamentorum antiquissimum genus, calatis comitiis in populi concione fiebat, in quibus populus Romanus, vt eleganter conicit HEINECCIUS *Antiquit. L. II. C. 10. §. 2.* solemni



lemni formula, ei, quo in Arrogationibus teste GELLIO *Noct. Attic. V. 19.* utebantur, rogationis carmine, simili, rogatus, hunc illumue testatori heredem esse iubebat, et noua lege lata antiquae legi derogabat. Hoc antiquissimis temporibus vnicum testamentorum solemnium genus fuit, quo Iano clauso, et republica pacata, Romani utebantur.

Alterum enim testamentorum genus, in procinctu factum, a militibus tantum condebatur, et nullam desiderabat solemnitatem. Militis enim voluntas pro lege erat, quare, me iudice, recte docet HEINECCIUS *Antiquit. Lib. XII. T. X. §. 4.* qui testamenta militaria donationibus mortis causa comparans, illa, defunctis periculo testatoribus, licet verbis difertis haud reuocata, euanuisse censet. Fiebant haec testamenta, sine libra atque tabulis, vt dicit CICERO *de Orat. I. 53*, quae tamen verba non tam crude accipienda sunt, quasi omnia ea testamenta, in quibus tabulae ac signacula adhibentur, iure ordinario facta sint,



sint, vt ea ab HEINECCIO intellecta video, qui in *Antiquit. L. II. Tit. X. §. 3.* milites extra periculum, iure ordinario testamenta condidisse scribit, et huius sententiae auctores CAESAREM de *Bello Gall. I. 39.* et FLORVM *Lib. III. C. 10.* laudat. Nam si verba IVLII CAESARIS d. l. „*vulgo totis Castris testamenta obsignabantur*“ et FLORI eadem sic exprimentis: *Itaque tantus gentis nouae terror in castris, ut testamenta passim etiam in principiis scriberentur*: accuratius confideraueris, ex iis colligi vix potest, milites iure ordinario, septem scilicet testibus praesentibus, testamenta scripsisse, obsignasse. narrat enim CAESAR tantum subito terrorem omnem exercitum occupasse, vt non mediocriter omnium mentes animosque perturbaret, omnesque commune periculum, quod iis ex magnitudine corporum Germanorum, eorumque incredibili virtute, atque in armis exercitatione imminebat, miseratos esse. quis autem est, qui in tanta rerum trepidatione, de solemnitate iuris anxius sit? quare ver-

B

bum



ne, enim, nummus dicis causa interuenit, bum obsignare apud CAESAREM recte ab Interpretibus, v. c. ab SCHOTANO *in notis ad h. l.* per testamenti factionem, eamque minus solemnem, quae fit, imminente periculo, explicatur. Apud veteres enim Romanos milites vbique militari modo testamenta condebant, teste THEOPHILO *ad Tit. Inst. de milit. Testam.* immo ex ipsa lege IVSTINIANI, qui militum testandi licentiam, per *L. penult. et ult. Cod. de Testam. mil.* coarctauit, milites in expeditionibus occupati, priuilegio iis concessio utebantur, et ii demum, qui citra expeditionum necessitatem, in aliis locis vel suis sedibus degabant, iure ordinario testamenta condebant, quare dubium non est, ante Iustiniani tempora, militibus in castris constitutis, omnes testamentorum solemnitates remissas esse.

Haec duo olim testamentorum genera in usu fuerunt. Accessit deinde tertium genus, quod dicebatur per aes et libram. Cum enim Romani, superstitioni maxime dediti, malum omen crederent, si quis

quis sano corpore testamentum conderet, vt docet THEOPHILVS *ad Tit. de Testam. ord.* his verbis, ἄλλως τε διατιθεσθαι τις ἀπαισιον ἐνομίξεν ὑγιαίνοντι σωματι, rarius testamenta in comitiis calatis nuncupabantur, quia imbecilliores tempus comitorum, quae bis per annum habebantur, vt scribit THEOPHILVS h. l. cuius fidei haec relinquimus, cui tamen notante FABROTTO *ad h. Theoph. locum* Glossae latinae Graecae adstipulantur v. *Calata Comitia.* ἀρχαίως δια τὰ ἐτέρας γινόμενα, saepius non attingebant, qui sani erant, autem malum omen refugerent. Inuenerunt igitur Iureconsulti nouum testamenti genus, quod homines sani atque vegeti, sine vlla mali ominis suspicione, condere possent, bona ei, quem heredem sibi esse vellent, solemniter vendentes, vsumfructum vero bonorum sibi reseruantes. Haec origo fuit testamentorum per aes et libram, quae non longe absunt ab illa, in Saxonia nostra vsitata venditione rerum geradicarum, et expeditoriarum. In vtraque venditio-

et re vera est liberalis rerum in alium translatio, quae sit sub specie venditionis. Nam si vera esset, et non simulata venditio, dominium ipsarum rerum in emtorem transiret, nec venditor eas cum aliis permutare, vel ipsarum rerum nonnullas aliis iterum vendere posset, quod tamen testatori, qui per aes et libram testamentum condiderat, heredique suo familiam vno nummo addixerat, mancipaueratque, aequè olim licebat, ac hodie id licet venditrici rerum geradicarum per *Decis. Serenis. Polon. Reg. et Elect. Sax. 18. de A. 1746.*

Peragebatur autem totum hoc testamentum solemnè mancipatione, quinque testibus, cuius Romanis, puberibus et libripende adhibitis, in qua testator familiae emtori, familiam suam vno nummo mancipabat, et vendebat, legesque contractus addebat, ut verbi causa, familiae emtor, huic vel illi, hanc illamue rem daret, ut pluribus docet THEOPHILVS in hoc ipso, de quo agimus loco. In hac Emancipatione familiae, nam verbo Eman-

cipa-



cipationis, quod obiter moneo recte vti-  
tur THEOPHILVS imperatorem suum fe-  
cutus, cum de testatore, qui familiam  
suam vendit, loquitur. Emancipare enim  
veteres dicebant, dominium alicuius rei  
dimittere, vt est apud VALER. MAXIMUM  
*L. VII. C. 6. dimidiam partem filio emancipa-  
uit.* et SVETONIUM *in Othone C. 4.* „Cuidam  
„etiam de parte finium cum vicino litiganti,  
„adhibitus arbiter, totum agrum redemit,  
„emancipauitque.“ ex qua causa etiam apud  
CAIUM *Instit. L. I. Tit. VI.* recte positum  
censeo. „Sed si filius tribus emancipati-  
„bus de potestate patris exit, et sui iuris effici-  
„tur“ licet SCHVLTINGIVS *ad h. l.* man-  
cipationibus reponendum censeat. In hac  
emancipatione, inquam, verosimile est,  
testium aures tactas esse. CLEMENS ALE-  
XANDRINVS enim *L. 5. Strom. C. 8.* in  
testamentis τῶν ὠτρῶν ἐπιφουρεῶν mentio-  
nem facit, licet mihi non placeat eorum  
sententia, qui cum HEINECCIO *in An-  
tiquit. Lib. I. Tit. XII. §. 7.* in omnibus  
mancipationibus, et in hac etiam testa-



menti factione praeter testes et libripendem alium adhuc adfuisse censent, qui Antestatus audiebat, et cui negotium, aures testium vellicandi imponunt. Negandum quidem non est *CAIVM* in *Inst. Lib. I. Tit. VI. §. 3.* huic sententiae auctoritatem quandam conciliare, apud quem, ut ex naufragio per Anianum nobis seruatus est, haec verba leguntur „*Quae tamen mancipatio*“ filii sc. in emancipatione „*solebat ante Praesidem fieri, modo ante Curiam facienda est: ubi quinque testes, ciues Romani in praesenti erunt, et pro eo, qui Libripens appellatur, id est, stateram tenens, et qui Antestatus appellatur, alii duo, ut septem testium numerus impleatur.*“ Sed hunc locum Caii Emblemata Aniani redolere, iam apud viros eruditos, extra omnem dubitationis aleam positum est. cf. *SCHVLTINGIVM* in *Iurisprud. Antejustin.* p. 57. Antestati enim testes dicuntur, qui negotio interfuerunt. nam Antestari notat testes vocare, citare, ita hoc verbo vsus est *CICERO* pro *Milon.* 25. „*te, Magne, tamen ante-*

ante-

„antestaretur, quod nunc etiam facit, i. e. te, Magne, testem citaret. Cum autem obseruante GELLIO *Noct. Att. Lib. XV. C. 13.* testari et ob eandem causam, amtestari, commune verbum sit, ac dici vtroque ver- sus possit, testor te, et testor abs te, am- biguum omnino videtur, an is dicatur an- testatus, qui testis citatur, vtrum is, qui testes aduocat, plerumque tamen in passiuo sensu accipiendum est. Sic apud PLAV- TVM in *Curcul. Act. V. Scen. ult. v. 15.* inte- status dicitur, in cuius negotio nulli testes adfuere „*Collum obstringe abduce illum in „malam crucem. R. hoccine pacto indemnatum „atque intestatum me arripi?* Sic in multis Marmoribus Antestati et libripendis men- tio fit. Extat etiam apud MVRATORIVM in *Thef. Inscr. CCCVII. 5.* vetus chirogra- phum, quod singulari Dissertatione CHRIS- TOPHORVS SAXE Professor Vltraieci ad Rhenum celeberrimus, illustrauit, mancipationis formulam continens, cuius verba *Donationis causa mancipio accepit M. Herennius Agricola de Tito Flavio Artemido-*



ro, *Sestertio nummo vno, Libripende M. Herennio Iusto: Antestatus est Tiberium Iulium Erotem* docent Antestatum testem dici, cuius aures tactae sunt, nam si Antestatus, qui in hoc marmore Tiberius Iulius Eros fuit, testium aures vellicasset, in marmore scriptum esset, Libripende M. Herennio Iusto, et Antestato Tiberio Iulio Erote. Vellicabantur autem testium aures, vt eius rei, cuius testes essent memoriam retinerent, quemadmodum apud nos, si fines agrorum reguntur, pueris, qui adsunt, alapae infliguntur. Veteres enim imam partem auris, quam tangentes attestabantur, teste *PLINIO* in *Hist. Nat. II. 45.* memoriae locum putabant, ex quo etiam illud dictum *Ciceronis ad Q. frat. II. Ep. 15. auricula infima seito molliorem explicandum esse censeo.* Sunt quidam nonnulli, qui putant, aures testium in aliis negotiis, in mancipationibus sc. et testamentis, tactas non esse, sed hunc morem antestandi, tantum si quis alterum in ius vocauerit, obtinuisset, quia praeter *Clementem Alexandri-*





xandrinum nemo in testamentis huius moris mentionem faciat, sed recte ad haec respondit Cl. SAXE, neque silentium scriptorum quicquam probare, neque omnia veterum Iureconsultorum scripta integra ad nos peruenisse, et tandem saepius mores antiquos ex aliis scriptoribus, qui aliud agendo, eorum mentionem faciunt, repetendos esse. Nam et ipsi Iure Consulti, nisi me omnia fallunt, ritum, quo in ius vocantes, testes tactis auriculis attestabantur, silentio praeterierunt. Nemo tamen, qui HORATII *Sermon. L. I. Sat. 9. v. 74.* apud quem haec sunt:

— — *Casu venit obuius illi*

*Aduersarius, et Quo tu turpissime, magna*

*Exclamat voce: et licet Antestari? Ego vero*

*Oppono auriculam*

et FLAVII *Persam Act. IV. Sc. IX. v. 8.* legerit, in ius vocantes, adstantium aures tetigisse, eosque antestatos esse, negabit. Praeterea me non fugit, esse nonnullos, inter quos primum fere locum obtinet, Vir Iureconsultissimus CHR. GVILIELM. KVST-

B 5

NER,



NER, in *Diss. de Antestato in mancipationibus*, qui antestatum cum familiae emtore eandem personam et proxenetam venditionis fuisse statuunt, sed quamuis sint argumenta, quae huic sententiae faueant, et res ipsa sit altioris indaginis, tamen testes ipsos antestatos dici censeo, praesertim cum ex iuris antiqui placitis, actus legitimi, in quorum sine dubio est, solemnis mancipatio, per procuratorem expediri non possent. At siue Antestatus ex sententia **XVSTNERI** familiae emtor, et quasi proxeneta venditionis fuerit, siue inter personas testium locum occupauerit, illud tamen omni dubio caret, Antestatum separatam personam non fuisse. Nam **BOETHIVS Lib. 3. in Topic. Cicer. ex CAII Inst. de mancipat.** haec citat *Est autem mancipatio imaginaria quaedam venditio, quod, ipsum ius proprium Romanorum est ciuium eaque res ita agitur, adhibitis non minus, quam quinque testibus Romanis ciuibus puberibus, et praeterea alio eiusdem conditionis, qui libram aeneam teneat, qui vocatur libripens. Is, qui mancipium*

pium

pium accipit, aes tenens ita dicit: *Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio, isque mihi emtus est hoc aere, aeneaue libra, deinde aere percutit libram, indeque aes dat ei, a quo mancipium accipit.* quae aperte docent CAII verba, quae supra ex *Tit. VI. Inst.* excitauimus, ab Aniano immutata et interpolata esse, cum Caius referente BOETHIO neque antestati, neque septem testium mentionem faciat. Ex his igitur apparet, olim praeter personas, mancipio dantes et accipientes, testes et libripendem, singularem antestatum non adfuisse in mancipationis solemnitate, cum et VLPYANVS in *Fragm. Tit. de dominis et acquis. rerum*, qui mancipationem certis verbis, libripende et quinque testibus praesentibus fieri, docet, Antestatum alto silentio praetereat.

Hac igitur mancipatione, qua dominium rerum mancipi, ad quas sine dubio hereditas, referri debet, in alium transferbatur, futurus heres totam testatoris familiam emebat, testator autem emtioni certas addebat conditiones, fideique heredis,



dis, cui familiam emancipauerat, committebat, vt easdem, vt inter bonos bene agi oportet, impleret. Fateor quidem, mihi non liquere, quae actio legatariis, quibus res certae ex voluntate testatoris, tradendae erant, data sit, si heres mandata defuncti exequi, et legibus emtionis parere nolisset, cum antiqui Romani *personale pactum ad alium non pertinere, et alteri stipulari neminem posse* censerent *L. 25. D. de Pactis*, sed cum mihi persuasum habeam, hanc ipsam quaestionem in antiquissima Romanorum republica, in qua ex Numae Pompilii instituto, fides ac iusiurandum, teste LIVIO *Lib. I. C. 21.* proxime legum et poenarum metum ciuitatem regebat, nunquam incidisse, hic scrupulus me non mouere potest, vt ab ea, quam iam protuli, sententia, recedam. Graue enim erat Romanis fidem fallere *L. 1. pr. D. de Pecun. const.* vnde populus Romanus, referente VALERIO MAXIMO *L. VII. C. 8.* perfidiam Q. Caecilii, qui prae se semper tulisset, Lucillum sibi heredem fore, eique moriens

moriens annulos tradidisset, alium autem heredem scripisset, exofus, cadauer eius reſte circumdatum per viam traxit, alium autem ignoti nominis hominem, teſte eodem VALERIO MAXIMO *L. VIII. C. 2.* fur- ti damnauit, qui equo, cuius uſus illi uſ- que Ariciam commodatus fuerat, vlte- riore eius municipii cliuo uectus eſſet. Iure igitur ſuo priſcam Romanorum fidem laudant et CICERO *in Tuſcul. Quaeſt. I. 1.* et GELLIUS *in Noſt. Attic. XX. 1.* quorum hic his uerbis utitur: *Omnibus quidem uirtutum generibus exercendis colendisque populus Roma- nus e parua origine ad tantae amplitudinis in- ſtar emicuit: ſed omnium maxime atque praeci- pue fidem coluit, ſanctamque habuit, tam pri- uatim, quam publice.*

Antiquiſſimis igitur Reipublicae Ro- manae temporibus, uenditione ſolemni to- tum peragebatur teſtamentum per aes et libram, nam in ipſa mancipatione, cum conditiones uenditionis, ut emtor huic agrum illi aedes, alteri centum nummos daret, aduicerentur, nuncupabatur teſta-  
men-



mentum. In testamento enim, quod per aes et libram fit, teste *VLPIANO Regul. Tit. 20.* duae res aguntur, familiae mancipatio et nuncupatio testamenti. quae verba aperte docent antiquitus in testamento per aes et libram condito, testatorem voluntatem suam, testibus praesentibus, declarasse, nam pronunciare proprie est, verba proferre. Ea autem, quae haec sequuntur *VLPIANI* verba *Nuncupatur autem testamentum in hunc modum: Tabulas testamenti testator tenens ita dicit: haec uti his tabulis verisue scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor, itaque Vos Quirites testimonium praebitote, quae nuncupatio et testatio vocatur: magis posterioribus temporibus, cum familiae emtori dicis tantum causa hereditas emanciparetur, heres autem in tabulis scriberetur, et testes, qui heres futurus esset, ignorarent, quam antiquae simplicitati conveniunt.*

Nam olim ipse heres, non per interpositam familiae emtoris personam, testatoris familiam emebat, sibi que acquirebat,  
his

his forsan verbis vsus: *Familia Sempronii mihi emta est hoc nummo, aeneaque libra, huius rei vos Quirites testimonium praebitote*: vnde recte veteres familiae mancipationem inter testatorem et familiae emtorem fieri dicebant, eandemque ob rem eos, qui in potestate testatoris, aut familiae emtoris erant, a testimonio repellebant. **VLPIAN** *Regul. T. XX. §. 3.* Neesse autem erat, ex iuris antiqui placitis, vt mancipatio hereditatis praesentibus tum testatore, tum herede fieret, cum ipsa mancipatio, docente **PAPINIANO** in *L. 77. D. de Reg. iur.* esset actus legitimus, qui procuratorem non admittebat. *Nemo enim alieno nomine legere potest* ait **VLPIANVS** in *L. 123. D. de Reg. iur.* quae verba eleganter interpretatur **PETR. FABER** in *Comment. ad h. l.* nimirum actus legitimos, qui differunt, a legis actione, vbi causa controuersa coram iudice agitur, per alios expediri non posse, vnde etiam iure antiquo neque adoptio, neque aditio hereditatis, neque optio serui, neque emancipatio, neque manumif-

fio



fio per procuratorem fieri poterat, ut legum auctoritate pluribus vicit P. FABER d. l. praeterea ex iure antiquo, nemo alteri, nisi ei, cuius iuri subiectus erat, stipulari, vel aliquid acquirere poterat §. 4. *Inst. de inut. Stip. et pr. Inst. per quas person. cuique acquir:* ex quo porro sequitur per familiae emptorem verò heredi ius nullum potuisse acquiri. Aderat igitur in mancipatione praesens ipse heres, et hac emptione plenum in res hereditarias, vel quas possederat testator, acquirebat, qui alias, nisi ipse mancipationi interfuisset, nihil omnino iuris in res hereditarias habuisset, cum inter alios acta, aliis neque profint, neque noceant. L. 27. §. 4. *de Pactis.*

Quae omnia, si accuratius pensitaeris, egregie conueniet Theophili nostri narratio, et veterum Romanorum simplicitati, et antiqui iuris analogiae, quod in actibus legitimis, qualis est mancipatio, quae in testamento per aes et libram condito, adhibebatur, procuratorem non ad-

mitte-





mittebat, nec alii per alterum, nisi domino per seruum, et patri per filium, aliquid acquiri patiebatur.

Sed vt in aliis rebus fieri solet, vt resemel inuenta, nouae accedant mutationes, sic etiam, in hoc testamento, per aes et libram, factum est. Nam cum hoc testamentum antiquissimis temporibus, vt docuit THEOPHILVS, esset solemnis venditio vniuersi iuris, quod testator habebat, in casum mortis suspensa, indeque easdem desideraret solemnitates, quae in aliarum rerum mancipi venditione adhibebantur, scilicet aes et libram, libripendem, quinque testes, antestationes, familiae venditorem et emtorem: postea venditio vera, in imaginariam commutata est, vnde recte dicit VLPIANVS *Reg. Tit. XX.* hoc testamentum per mancipationem imaginariam fieri, nam familiae emtori tunc dicis tantum causa, familia mancipabatur, et totum testamentum per scripturam, absoluebatur. Hanc insignem mutationem testamentum per aes et libram, si, silentibus rei Ro-

manit

C

manae



manae scriptoribus, coniecturis locus est, vergente iam in tyrannidem republica, sub-  
iisse mihi videtur, eo enim tempore plures de  
Testam. leges v. c. Voconia et Cornelia latae  
sunt, quae docent illis temporibus multa,  
circa testamentorum solemnia mutata esse.

Satis diu iustitiae atque virtutis laus  
apud Romanos permansit, cum paupertas  
nemini fraudi esset, nec virtus post num-  
mos haberetur, tunc enim Roma viros fo-  
ga et sago claros habuit, canente HORA-  
TIO *Carm. Lib. I. Od. 12. v. 45.*

*Regulum et Scauros, animaeque magnae  
Prodigum Paulum, superante Poeno  
Fabriciumque — et incomitis Curium capillis  
Vitilem bello tulit, et Camillum  
Saeua paupertas et auitus apto  
Cum lare fundus.*

quorum egregios Consulatus, innumerabi-  
les triumphos, mirificas dictaturas, licet  
*Priuatius illis census esset breuis  
Commune magnum*

laudat VALERIUS MAXIMUS *L. IV. C. 3.  
et 4.* et haec reipublicae felicitas, vsque ad  
finem



finem belli Macedonici, Punicique secundi perstitit. *Urbi nostrae, inquit VALERIUS MAX. Lib. IX. C. I secundi belli Punicis finis, et Philippus rex Macedoniae deuictus, licentioris vitae fiduciam dedit.* Sed cum L. Cornelius Scipio, Antiochum debellasset, Asiamque deuicisset, indeque splendidum nomen Asiatici consequutus esset, atque ingentem auri argentique copiam, teste LIVIO *Lib. XXXVII. C. 59. in Triumpho intulisset, Asiatica etiam luxuria ad Romanos peruenit, ita ut victoriae Asiaticae merito clades virtutis atque disciplinae domesticae tribuenda sit.* Sunt enim, ut OVIDIUS in *Metamorph. L. I. v. 140. belle easdem appellat*

*Opes, irritamenta malorum*

Graphice de hac re LIVIUS *Lib. XXXIX. C. 6. scribit: Luxuriae peregrinae origo, ab exercitu Asiatico inuenta in urbem est, ii primum lectos aeratos, vestem stragulam pretiosam, plagulas et alia textilia et quae tum magnificae suppellectilis habebantur, monopodia et abacos Romanam aduexerunt: tum psaltriae, sambucistriae-*

C 2

que



que et conuiuialia ludionnm oblectamenta addita  
epulis, epulae quoque ipsae, et cura et sumtu  
maiori apparari coeptae. tum coquus, vilissi-  
mum antiquis mancipium et aestimatione et usu,  
in pretio esse, quod ministerium fuerat, ars ha-  
beri coepta. vix tamen illa, quae tum conspicie-  
bantur, semina erant futurae luxuriae. Iam  
nobilium vita victuque mutato, ipsius ci-  
uitatis status, et mores mutabantur, vti  
id semper fieri, et experientia docet, et  
CICERO de Leg. III. C. 14. omnes luxuria  
difflebant, et more Asiatico viuere gesti-  
ebant, quem saeculi sui luxum facete exa-  
gitat HORATIUS Carm. Lib. II. Od. 15.

Iam pauca aratro iugera regiae  
Moles relinquunt: vndique latius  
Extentā visentur Lucrino  
Stagna lacu: platanusque coelebs  
Euincet vlnos: tum violaria et  
Myrtus, et omnis copia narium  
Spargent oliuetis odorem  
Fertilibus domino priori.  
Tum spissa ramis laurea seruidos  
Excludet i&us. non ita Romuli

Prae-



*Præscriptum, et in tonſi Catonis*

*Auſpiciis, veterumque norma.*

Nullum iam Romanis, vt lautius viuere poſſent, indignum erat facinus, ſemper enim, obſeruante eodem HORATIO *Carm. Lib. III. Od. 16. v. 17.*

*Creſcentem ſequitur cura pecuniam*

*Maiorumque fames.*

vel vt eſt apud CICERONEM *pro Sext. Roſcio C. 27. ex luxuria exiſtit auaritia, ex auaritia erumpit audacia: inde omnia ſcelera ac maleſicia gignuntur.* Iam magnus erat Romæ heredipetarum numerus, qui lectos diuitum obſidebant, et non ſolum aduulando blandiendoque, more paraſitico, ſibi hereditates parabant, parum honeſtas, non veritate ſcilicet, ſed ſimulatione, vt ait CICERO *de Offic. III. 18. quaefitas, ſed interdum etiam, hereditatem, blandiendoparatam cum per aes et libram eam accepiſſent, habere, quam exſpectare malebant, et in ipſorum teſtatorum vitam venenis atque inſidiis graſſabuntur, vnde CREBRO vel quicumque ſit auctor librorum*

om

C 3

ad



*ad Herennium Lib. III. C. 21.* crimen necati veneno testatoris tanquam iis temporibus non infrequens, exempli loco ponit, docens, quemadmodum memoriae, positus imaginibus succurrendum sit, et hoc ipso tempore, leges de Sicariis et veneficis in Rom. republica scueriffimae rogatae lataeque sunt.

Modus igitur hactenus consuetus testamentorum condendorum, cum periculosus esset, et aleae plenus, alius inuentus est, minus periculi afferens, in quo familiae mancipatio tantum esset imaginaria, nec is, qui mancipio hereditatem accepisset, heres fieret, sed heres in separatibus tabulis vel chartis, quae post mortem testatoris demum aperiebantur, scriberetur. In solemnibus nihil quidem mutatum, adhibebantur enim adhuc libripens quinque testes et familiae emtor, ex quo deinde septenarius testium numerus, quem in testamentis solemnibus ius civile requirit, enatus est. ipse autem familiae emtor dicis tantum causa familiam emebat, num-

mo



ino vno, ea sine dubio lege, vt heredi in tabulis testamenti scripto, hereditatem postea traderet, tunc enim testamentum, si verba accuratius spectes, non nuncupabatur, sed in tabulis obfignatis scribebatur, quamuis verba solemnna, quibus testator testamentum suum in tabulis, quae tenebat, scriptum esse, declarabat, etiam testamenti nuncupatio dicebantur. inde **ULPIANVS Tit. XX. Nuncupatur inquit testamentum in hunc modum. Tabulas testamenti testator tenens, ita dicit: Haec uti in his tabulis cerisue scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor, itaque vos Quirites testimonium praebite. quae nuncupatio et testatio vocatur. Tunc demum illud obtinebat, quod est apud **PLVTARCHVM** Romani quando testamenta condunt, alios heredes relinquunt, aliis familiam vendunt.**

Quando autem hic nouus testamentorum per aes et libram modus, in qua imaginaria adhibebatur venditio, inuentus sit, mihi quidem incertum videtur. Nam quamuis antiquae Iurisprudentiae peritissimus

Bibliog

C 4

simus



simus CORNEL. BYNCKERSHOECKIUS,  
 cui, licet saepius v. c. in *Obseru. Iur. Rom.*  
*L. III. C. 26.* Theophilum in antiquaria  
 iuris enarratione haud quaquam sprenn-  
 dum auctorem appellet, haec tamen, de  
 qua agimus, testamentorum historia, quam  
 nobis reliquit Theophilus suspecta vide-  
 tur, in *Digress. Lib. IV. Cap. 31.* contem-  
 dat, iam Ciceronis temporibus heredem  
 a familiae emtorem diuersum fuisse, huic  
 tamen viri doctissimi sententiae accedere  
 non possum, cum Tullii ab Bynckers-  
 hoeckio laudatus locus eandem non pro-  
 bet, quare cum et difficile sit contrariam  
 sententiam, in tanto, de hac re, scripto-  
 rum silentio, defendere, melius censeo  
 pronunciandum esse: illud non liquere.  
 Prouocat enim Illustr. BYNCKERSHOE-  
 CKIUS ad CICERONEM in *Orat. pro Milo-*  
*ne C. 18.* cuius verba haec sunt *Vna fui:*  
*testamentum simul obsignavi eum Clodio; testa-*  
*mentum autem palam fecerat, et illum heredem*  
*et me scripserat et addit, si Cicero cum Clo-*  
*dio familiam emissent, testes minime esse*  
 potuif-





potuissent. Sed cum probari non posset, Cyrum, de cuius testamento loquitur TVLLIVS, testamentum per aes et libram condidisse, hunc locum sententiae BYNCKERHOECKII fauere non video, cum potius alia omnia, si constaret, Cyrum in testamento aes et libram adhibuisse, ex eo deduci possent. Sine omni dubio enim hic locus Ciceronis ad testamenta praetoria pertinet, quae per translatitia Praetorum Edicta, quorum formulam hanc exhibet CICERO in *Verr. I. 45. Si de hereditate ambigetur, et tabulae testamenti obsignatae, non minus multis signis, quam e lege oporteat, ad me proferentur, secundum tabulas testamenti potissimum hereditatem dabo* Romae non incognita erant. Se enim Cyri testamentum obsignasse Cicero scribit, quae signa testium ex iure ciuili, non erant necessaria, vt docet IMP. IVSTINIANVS in *l. 2. Inst. de Testam. ord.* at iure honorario omnino desiderabantur. Nec inde dubium moueri potest, quod ipse Cicero heres, testamento testis adfuerit, nam iure antiquo



quo heredem nulla arcebat necessitas, a scribendo testamento, sed Iurisperiti tantum suadebant, ne ad signandum testamentum, vt omnis fraudis suspicio abesset, heredes adhiberentur, quod Iure Consultorum consilium IUSTINIANVS demum, vt ipse testatur, in §. 10. *I. de Testam. ordin.* in legis necessitatem transtulit.

Sic in solemnitatibus testamentorum multa paullatim immutata sunt, immo tota illa imaginaria venditio, quae fiebat per mancipationem tandem in desuetudinem abiit, forsitan, quod, vt censet HUBERVS in *Digress. Lib. IV. C. 33.* ritus illi commentitii, et reuera scenici iunioribus Romanis inepti viderentur, et sola nuncupatio testamenti, quae fiebat coram testibus remansit, ad quae sine dubio pertinet illud IUSTINIANI in §. 1. *Inst. de Testam. ord.* attamen partim et hoc testamentum per aes et libram in usu esse desit ratione scilicet mancipationis. Quare a vero non abhorret, in testamento per aes et libram antiquitus, familiae emptorem ipsum heredem



redem fuisse, et id posterioribus demum temporibus immutatum esse, vt tradidit nobis Theophilus, cuius narratio et antiquae Romanorum simplicitati, et veteris iuris analogiae, egregie conuenit, et cui, si diuersa tempora diligenter, discernamus, neque PLVTARCHVS, neque SVETONIVS aduersantur.

Ego vero nullas causas video, cur THEOPHILO de re, ad artem suam pertinente, testimonium dicenti, non credamus, cum nemo forsitan originem vetustissimorum testamentorum accuratius enarrare potuerit, quam ipse hic THEOPHILVS, qui antiquorum Iure Consultorum fragmenta, quotquot Iustiniani tempore adhuc extabant, inspicere potuit, vt in simili fere causa ICTISSIMVS SAMMET in *Diss. de Legatis poenae*. ratiocinatur. Inde etiam celeberrimo Gallorum Iure Consulto IOANNI DOVIATIO, in ea quam adornauit Theophili editione, hic, de quo differimus Graeci Interpretis locus, rectus fanusque visus est, qui licet, vt in *praefat. ad lector.* declarat, errores, qui Theophi-  
lo

lo, vitio humani ingenii exciderant, indicare annotationibus non contentus, applictis ad marginem asteriscis, vt minus fallerent, designauit, nullam tamen notam ei vel asteriscum addidit.

Haec sunt, quae ad locum Theophili illustrandum, et vindicandam Graeci interpretis auctoritatem dicere constituimus, et quae ad testamentorum originem cognoscendum non prorsus inutilia videntur, etiamsi talium rerum ignorantia, ipso confitente THEOPHILO periculum nullum adferat *καὶ ἡ τῶν ἀγνοῖα εἶνα φερεῖ κινδύνον*. Quae si aliis rei peritioribus placuerint, me fructum huius opellae satis magnum cepisse videbor. Iis autem, qui inutilem me suscepisse laborem autumant, cum tota haec disquisitio ad communem vtilitatem et scientiam legum, quibus nostra aetas vtitur nihil adferat, cum CICE-  
RONE *de fin. Lib. II. C. 14.* respondebo *Natura cupiditatem ingenuit homini veri inueniendi, quod facillime apparet, cum vacui curis, etiam quod in coelo fiat, scire auemus.*

ME





RF 1744

VD18

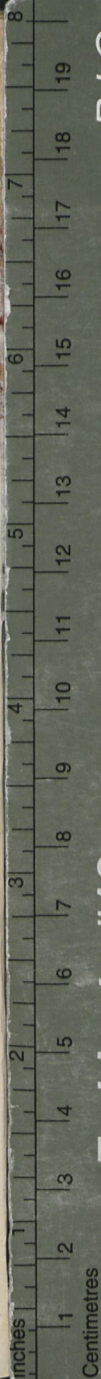
ULB Halle  
006 649 98X

3









Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

TIO

MTORE

EDE

ER AES ET

DITO

INSTITVTIONVM

IS ORDINANDIS

ONSVLTI

ASIN

VIQVI IVRIS

A T

NSDORFIVS

QVE DOCTOR ET

OTONOTARIVS

GAE

DÜRRI

