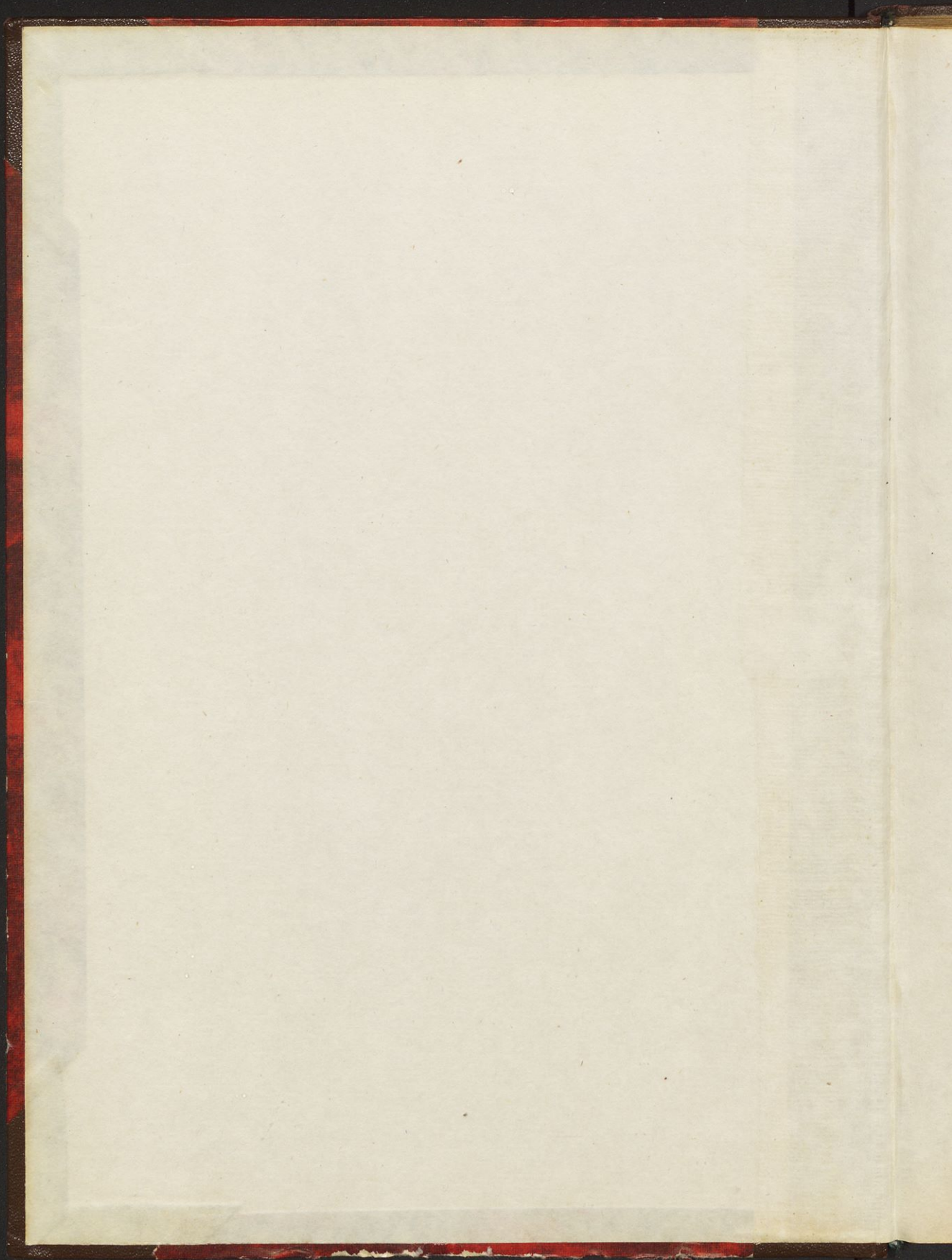


Narodna in univerzitetna knjižnica  
v Ljubljani



151461















Narodna in univerzitetna knjižnica  
v Ljubljani

151461

# OČRT RIMSKEGA PRAVA DEDNO PRAVO

SPISAL

Dr. VIKTOR KOROŠEC

UNIV. PROF.

PRAVNA FAKULTETA

LJUBLJANA 1960







C Č R T R I N S K E G A P R A V A

D e d n o p r a v o

Spisal

Dr. V i k t o r K o r o š e c

univ.prof.

PRAVNA FAKULTETA

Ljubljana 1960



II 151461

II 151461



0 5027/1960  
ID=39979



PEKCI!

NE PODOČRTAJTE VSAK PO SVOJE!

## RIMSKO DEDNO PRAVO

Prvi oddelek:

### U V O D

#### § 135 Dedno pravo

#### I. Splošno

S smrtjo ugasne človekova pravna osebnost. Njegovo dotedan- je premoženje se poslej imenuje zapuščina, pokojnik sam pa za- pustnik (defunctus). Tista pravna pravila, ki urejajo prehod za- puščine na druge osebe, zlasti na dediče, imenujemo dedno pravo. Rimskopravni izraz za dediča po civilnem pravu je heres, za za- puščino in za dediščino pa hereditas.

Po rimskem pravu je dedovanje najvažnejši primer vesoljnega nasledovanja (successio in universum ius). Kot vesoljni nasled- nik vstopi dedič popolnoma v zapustnikov pravni položaj (succe- dit in ius, in locum defuncti). Vesoljni značaj nasledovanja se kaže v tem, da dedič pridobi vso dediščino naenkrat, ne da bi mo- ral pridobivati posamezne stvari ali pravice; kaže se pa tudi v obsegu pridobitve. Vsaj od pretorske dobe naprej preidejo na de- diča načeloma vsi zapustnikovi premoženjskopravni odnošaji: de- dič postane lastnik zapustnikovih stvari, upnik njegovih terjat- ev, dolžnik njegovih dolgov. Dedič odgovarja načeloma za vse za- pustnikove dolgove, ne glede na to, ali je vrednost zapuščine večja ali manjša kakor dolgovi. Vkljub vesoljnemu dedovanju ugas- nejo nekatere zapustnikove pravice ob njegovi smrti. Razen javno- pravnih odnošajev (n.pr. magistratska funkcija) so nepodedljivi tisti premoženjskopravni odnošaji, ki so že pojmovno vezani na zapustnikovo osebo, kakor so to: osebne služnosti, mandatno in družbeno (societas) razmerje ter porokova obveznost, ki je bila ustanovljena s sponzijo ali s fidepromisijo. Po klasičnem pravu so bile pasivno nepodedljive vse penalne tožbe, tudi aktivno ne- podedljive actiones vindictam spirantes (n.pr. actio iniuriarum).



Rimsko dedno pravo označuje dedovanje kot successio in universum ius, quod defunctus habnerit (Iul. D.5o,17,62) in se s tem znatno razlikuje od drugih antičnih prav, zlasti pa od germanskega prava. S svojim sistemom je močno vplivalo ne le na kontinentalna evropska prava, ampak tudi na angleško pravo.

Klasiki marksizma poudarjajo, da se je dedno pravo razvilo šele z nastankom zasebne lastnine na produkcijskih sredstvih. V njegovem razvoju se posebno očitno odražajo produkcijski odnosi v posameznih družbeno-gospodarskih formacijah. Karel Marx je l. 1869. označil pomen dednega prava v takratni kapitalistični družbi takole: "Dedno pravo ima socialen pomen le toliko, da prepušča dediču tisto moč, ki jo je imel pokojnik za časa svojega življenja, in sicer moč, da si s pomočjo svoje lastnine prilašča produkte tujega dela." Medtem ko je Bakunin takrat zahteval, da se socialna preosnova začne s takojšnjo odpravo dednega prava, je K.Marx poudarjal, da "zakoni o dedovanju niso vzrok, ampak posledica, juristična konsekvence obstoječe ekonomske organizacije družbe, ki je osnovana na zasebni lastnini na produkcijskih sredstvih." Zato bo "odprava dednega prava naravni uspeh tiste socialne preosnove, ki odpravi zasebno lastnino na produkcijskih sredstvih; toda odprava dednega prava ne more biti nikoli začetek take socialne preosnove".

Sovjetska zveza je uredila dedno pravo v členih 416-436 Graždanskega kodeksa (okr.G.K.) PSFSR, ki velja od 1.januarja 1923. Republika Poljska je poenotila dotedanje pokrajinsko različne dednopravne določbe z dekretoma od 8.X.1946 (Dziennik Ustaw R.P.Nr. 6o; dne 2o.XI.1946.poz.328,329), ki sta v veljavi od 1.I.1947. Postopek pa je uredil zakonski dekret od 8.novembra 1946 (Dziennik Ustaw R.P.Nr.63. od 28.XI.1946), ki velja od 8.novembra 1946.

Za FLRJ je bil zakon o dedovanju sprejet na seji Zveznega zbora Ljudske skupščine dne 23.aprila 1955. Objavljen je bil v Uradnem listu FLRJ, št. 2o, z dne 11.maja 1955 in velja od 11.julija 1955. V naslednjem ga citiramo okrajšano kot ZD.<sup>2</sup>

- 1) Prim.Fr.Engels, Izvor družine, privatne lastnine in države, slovenski prevod, Cankarjeva založba 1947, str.44 ss.,98 s., 138. Fr.Jansen - G.Langrich, Leitfaden des Erbrechts der Deutschen Demokratischen Republik, (Deutscher Zentralverlag) Berlin 1959, št.v.1-37.
- 2) Prim.Al.Finžgar, Dedno pravo.Ljubljana, 1953; Nekaj uvodnih misli k zakonu o dedovanju,Pravnik,1955,101-111.



## II. Delacijski razlogi

Delacijski razlogi so tista pravna dejstva, zaradi katerih neka dediščina pripade defertur določenemu dediču, da jo potem more pridobiti (acquisitio).

Rimsko pravo pozna dvoje delacijskih razlogov: oporoko (testamentum) in zakon.<sup>3</sup> Po svoji individualistični miselnosti je rimsko pravo dajalo prednost oporoki; z njo si je Rimljan lahko po svoji volji določil dediča. Kadar tega ni storil, je dediščina pripadla osebam, ki jih je zakon v določenem zaporedju naznačil za dediče. Tako dedovanje so imenovali neoporočno, latinsko ab intestato. Že s tem imenovanjem so pokazali, da jim je veljalo kot redno le oporočno dedovanje; do intestatnega dedovanja je prišlo samo, kadar ni bilo oporoke, ali če vkljub oporoki ni prišlo do oporočnega dedovanja. Razen v nekaterih malenkostnih primerih ni bilo mogoče, da bi bili po istem zapustniku dedovali hkrati obojni dediči, oporočni in intestatni.<sup>4</sup> To izraža pravilo: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest.

Rimsko pravo ne pozna dedne pogodbe,<sup>5</sup> s katero bi dvoje oseb s pogodbo za primer smrti uredilo medsebojno dedovanje. Tako ureditev bi mogla pogodbenika le z novim sporazumom, ne pa več enostransko izpremeniti; rimsko pravo pa hoče zagotoviti oporočniku, da more svojo oporoko kot poslednjo voljo izpreminjati, kakor hoče, zato ni nikoli sprejelo dedne pogodbe.

## III. Dedič

Omenili smo že, da je bil po rimskem pravu dedič zapustnikov vesoljni naslednik.

Dediščina je pripadla predvsem tistemu, ki je bil v oporoki

3)Tudi po ZD. (čl. 6) sovjetskem (G.Z.čl.416) in poljskem (čl.15, 1) dednem pravu je mogoče dedovanje po zakonu in po oporoki. Meščanske kodifikacije so ohranile kot tretji delacijski razlog tudi dedno pogodbo, bodisi samo med zakoncema (Odz. 533,602, 1249 ss.; CC.čl. 1082, 1093), bodisi neomejeno (BGB. 1941,2274 ss.; ZGB. čl. 494 ss., 512 ss.).

Po francoskem pravu je dedič (héritier) samo intestatni dedič. Oporočni dedič velja samo kot vesoljni legatar, bodisi da mu pripade vsa dediščina (légataire universel) ali pa le določen delež dediščine (légataire à titre universel). Vendar je praksa večinoma razlik zabrisala. Volilojemnik v rimskem smislu je légataire à titre particulier (CC.čl.1002 s., 1010, 1014). To razlikovanje je francoski zakonik prevzel iz domačega običajnega prava (Coutumes). Tudi angleško pravo imenuje samo intestatnega dediča heir, medtem ko je oporočni le devisee.

4)To ne velja več po nobenem modernem dednem pravu.

5)Prim. op. 3.



postavljen za dediča. S samo postavitvijo ni dedič pridobil še nobene pravice; - dedno pravico je imel šele, ko je zapustnik umrl (viventis non datur hereditas). V oporoki postavljeni dedič je dedoval samo, če je bil ob oporočnikovi smrti še živ, ali pa že je takrat živel, vsaj kot še nerojeni embrio (nasciturus). Kadar ni bilo oporočnega dediča, je dediščina pripadla neoporočnim ali intestatnim dedičem, ali kakor jih moderno pravo imenuje: zakonitim dedičem.

Po rōdbinskem položaju, v katerem je bil dedič do zapustnika ob njegovi smrti, je rimsko pravo razlikovalo domače in zunanje dediče (heredes domestici - extranei). Osebe, ki so bile takrat pod zapustnikovo oblastjo (otroci pod očetovsko, žena pod moževo (manus) oblastjo, osebe in mancipio ter sužnji), so bili njegovi domači dediči. Vsi drugi dediči so bili zunanji, bodisi da so to bili njegovi agnatski ali kognatski soročniki, bodisi da so bile njemu popolnoma tuje osebe. To razlikovanje je imelo velik pomen pri pridobitvi pripadle dediščine. Domači dedič jo je namreč pridobil v istem hipu, ko mu je pripadla: delatio in acquisitio sta nastopili istočasno. Zunanji dedič pa je moral pripadlo dediščino še pridobiti. To razlikovanje je bilo utemeljeno v skromnih kmečkih razmerah civilne dobe. Domači dediči, predvsem otroci, so bili za očetovega življenja na njegovem domu; po očetovi smrti so tam kar samoumevno naprej gospodarili. Zunanji dedič (brat, bratranec; prijatelj) je pa moral šele priti (adire) na podedovano kmetijo in si jo vzeti v posest.

Ker so domači dediči pridobivali pripadlo dediščino ne glede na to, ali jim je bilo to prav ali ne (sive velint sive nolint heredes fiunt), so jih imenovali nujne dediče (heredes necessarii). Med njimi sta bili dve skupini. Heredes sui et necessarii so bili tisti, ki so bili do zapustnikove smrti pod njegovo očetovsko ali moževo oblastjo in so z njegovo smrtjo postali svojepravni (otroci, vnuki po prej umrlih sinovih, žena in manu). Heres necessarius je bil pa suženj, ki ga je gospodar postavil za oporočnega dediča in mu je obenem podelil prostost (manumissio testamento). - Zunanje dediče so imenovali prostovoljne dediče (heredes voluntarii), ker so sami po svoji volji odločali, ali bodo pripadlo dediščino pridobili ali ne. - Obojni domači in zunanji dediči so bili lahko oporočni ali neoporočni dediči, razen osvobojenega sužnja, ki je mogel dedovati le kot oporočni dedič.

#### IV. Hereditas iacens - *ležeča zapuščina*

Zunanji dedič, oporočni ali intestatni (n.pr. brat), mora dediščino, ki mu je pripadla, šele pridobiti. Od njegove volje je odvisno, ali in kdaj to stori. Dokler je ne pridobi, je dediščina brez gospodarja (hereditas iacet; bona hereditaria sine domino iacent); občeppravna doktrina jo je imenovala ležeča zapuščina (hereditas iacens).

Ker utegne tako stanje zelo dolgo trajati, se ležeča zapuščina sama povečuje in zmanjšuje, kolikor za to ni treba osebnega lastniko-



vega sodelovanja. Tako pridobiva ležeča zapuščina lastnino na plovih zapuščinskih stvari, na naplavljeni (alluvio) in na (od hournika) donešeni (avulsio) zemlji; pridobiva po zapuščinskih sužnjih; izgublja zaradi priposestevanja zapuščinskih stvari po drugih osebah. Če je zapustnik začel priposestevovati neko stvar, se priposestevanje nadaljuje v prid ležeče zapuščine, razen če je prišla stvar medtem v posest druge osebe. Ko je priposestvovalna doba končana, spada priposestevana stvar k ležeči zapuščini.

Glede ležeče zapuščine je rimsko pravo uporabljalo dve fikciji: reprezentativno in retroaktivno. Po prvi nadaljuje ležeča zapuščina zapustnikovo osebnost (personae defuncti vicem sustinet, defuncti locum obtinet). Po retroaktivni fikciji naj bi se zagotovila zveza med zapustnikom in dedičem: ko dedič pridobi dediščino, velja, kakor da bi jo bil pridobil že ob zapustnikovi smrti.<sup>6</sup>

Pravna narava ležeče zapuščine je sporna. Civilno pravo jo je deloma štelo med ničije stvari; vendar si je ni bilo mogoče prilaistiti z okupacijo, ampak s priposestevanjem. Kasneje je prevladovalo mnenje, da je zapuščina sama lastnica. Florentin jo vzporeja z mestnimi občinami in ji pripoznava pravno osebnost.<sup>7</sup> Najbrž je to mnenje sprejel tudi Justinijan. Vendar je zaradi retroaktivne fikcije popolnoma izključeno pojmovanje, kakor da bi za zapustnikom dedovala pravna oseba (= hereditas iacens), za njo pa šele dedič; dedič je po tej fikciji zapustnikov vesoljni naslednik.<sup>8</sup>

## § 136. Zgodovinski razvoj rimskega dednega prava

### I. Splošno

V dednem pravu se posebno očitno odraža notranji razvoj rimskega prava. Poleg civilne ureditve je postopoma nastajala posebna pretorska. Pozneje sta senatova in cesarska zakonodaja še marsikaj reformirali. Iz tako različnih virov nastalo dedno pravo je

- 6) Tako pravi Florentin, D.29,2,54: heres quandoque adeundo hereditatem iam tunc a morte successisse defuncto intellegitur. Prim. tudi Celzov izrek, D.50,17,193: Omnia fere iura heredum perinde habentur, ac si continuo sub tempus mortis heredes exstitissent.
- 7) Flor.D.46,1,22: quia hereditas personae vice fungitur, sicuti municipium et decuria et societas.
- 8) Po našem zakonu o dedovanju (čl. 135) preide zapuščina po samem zakonu na dediče v trenutku zapustnikove smrti. Dedič se pa do konca zapuščinske obravnave dediščini lahko odpove (čl. 136, odst.1).



Justinijan v svoji kodifikaciji le deloma poenotil, nekaj važnih vprašanj (intestatno in nujno dedovanje) pa je uredil še v posameznih novelah.

## II. Civilno pravo

Dedovanje po civilnem pravu (hereditas) je bilo urejeno delno v zakoniku XII plošč, delno po nezapisanih običajnopравnih pravilih.

Že v najstarejši zgodovinski dobi je rimsko pravo dajalo prednost oporočnemu dedovanju pred intestatnim. Z oporoko si je svojepravni dorasli Rimljan mogel določiti dediča kakor tudi varuha ženi in otrokom popolnoma po svoji volji. Če ni zapustil veljavne oporoke, je določal zakon, kdo naj bo dedič. Pri tem se je zakonik XII plošč orientiral še popolnoma po agnatski rodbini: dediči so bili predvsem sui heredes zapustnikov, t.j. osebe, ki so z njegovo smrtjo postali svojepravni. Če takih ni bilo, je najbližji agnat vzel dediščino, če tudi takega ni bilo, so jo vzeli gentili.

Pri tem je bilo značilno, da za najbližjega agnata in za gentile ni bil določen noben rok, v katerem bi morali deferirano jim dediščino pridobiti. Enkrat pripadla dediščina ni mogla nikomur več pripasti (in legitimis hereditatibus successio non est). Če je daleč ni pridobil, je ostala brez gospodarja kot ležeča zapuščina. V običajnem pravu se je razvilo pravilo, po katerem je bilo v enem letu vsakomur mogoče priposestvovati spočetka celotno ležečo zapuščino, pozneje pa vsaj posamezne dediščinske stvari, nepremične in premične. To priposestvovanje (usucapio hereditatis) je izgubilo svoj pomen, ko je pretor začel uvajati svoje reforme, po katerih je bilo več razredov dedičev. Zato so priposestvovanje tujih zapuščinskih stvari čedalje bolj omejevali, dokler ga ni Mark Avrelij proglasil za zločin (crimen expilatae hereditatis).

## III. Honorum possessio

Togo civilnopравno dedovanje (hereditas) je ustrezalo nam lim kmečkim razmeram, v katerih je nastalo, ni pa več zadoščalo za precej drugačne razmere v zadnjih dveh stoletjih rimske republike. Zato je pretor skušal v svojem ediktu uveljaviti nova honorarnopравna načela. Polagoma je izgradil svoj red dedovanja, ki se imenuje honorum possessio. Razlikovanje med civilnim in pretorskim dedovanjem se je ohranilo še v Justinijanovi kodifikaciji, izginilo pa je v novelah.

Zgodovina pretorjevih reform podrobno ni znana. Domnevamo, da je pretor najprej skušal olajšati dedovanje dediču, ki je bil postavljen v veljavni oporoki (iuris civilis adiuvandi gratia). To je storil tudi takrat, kadar niso bili pri napravi oporoke izpolnjeni vsi civilni obličnostni predpisi. Pretor je takemu postavljenemu dediču dovolil, da je dediščino vzel v posest, čeprav



ta oporoka zaradi pomanjkljivosti v obličnosti ni bila po civilnem pravu veljavna. O taki možnosti dedovanja (bonorum possessio secundum tabulas) govori že Cicero.<sup>1</sup> Včasih je pretor omogočil pridobitev dediščine celo osebam, ki jih oporočitelj ni postavil za dediče, ampak jih je v svoji oporoki prezrl (bonorum possessio contra tabulas).

Najbolj pomembne so postale pretorjeve reforme glede intestatnega dedovanja (bonorum possessio intestati). V svoji ureditvi neoporočnega dedovanja, ki se kratko označuje kot edictum successorium, je predvsem opustil civilno načelo, da se delacija ne ponavlja. V svojem ediktu je namreč določil, katere osebe, v katerem vrstnem redu in v katerem roku smejo zaprositi za bonorum possessio. Če noben upravičenec prve skupine ni pravočasno zaprosil za dediščino, je pretor omogočil to naslednji skupini v nadaljnjem roku. Za drugo skupino (ali razredom) je prišla na vrsto tretja, za njo četrta skupina. Spočetka se je tudi tu pretorjeva reforma držala civilne ureditve dedovanja. Kmalu pa je pretor poklical k dedovanju tudi kognatske sorodnike, če agnati niso zaprosili za dediščino. Nazadnje je omogočil dedovanje tudi preživelemu zakoncu in emancipatu.

Po starem civilnem pravu je oče (pater familias) mogel napraviti oporoko popolnoma po svoji volji. Če je hotel, je mogel svoje otroke brez vsake utemeljitve razdediniti; dovolj je bilo, da je v oporoki to odredil. Še pred koncem republike je v praksi centumviralnega sodišča prodrlo načelo, da smejo najbližji svojci, ki niso po oporoki dobili niti dolžnega deleža, izpodbijati veljavnost oporoke. Ker taki upravičenci uveljavljajo svojo dedno pravico zoper izrečno sporočiteljevo voljo, jih imenujemo tudi v modernem pravu nujne dediče.

#### IV. Senatova in cesarska zakonodaja

Senatova in cesarska zakonodaja sta zlasti razširili dedno pravico v prid kognatom. V Justinijanovi kodifikaciji, še bolj pa v njegovih novelah, je kognatsko načelo popolnoma obveljalo. Senatova in cesarska zakonodaja je izpopolnila tudi določbe o legatih in fideikomisih.

1) Cicero in Verrem, II, c.45, 117.



Drugi oddelek

I N T E S T A T N O D E D O V A N J E

§ 137. I n t e s t a t n o d e d o v a n j e . - S p l o š n o

Do intestatnega (neoporočnega) dedovanja je prišlo, če zapustnik ni napravil veljavne oporoke, ali pa če je to sicer storil, vendar oporoka ni obveljala. Pozitivno pravo določa, katerim osebam naj dediščina pripade in v katerem razmerju. Že ime ab intestato kaže na to, da je dedovanje po zakonu prihajalo na vrsto le, če ni prišlo do oporočnega.

Delatu je dediščina pripadla navadno takoj ob zapustnikovi smrti. Izjemno mu je utegnila pripasti šele pozneje; n.pr. če je bil dedič v oporoki postavljen pod določenim pogojem, ki se pozneje ni izpolnil. Tedaj je dediščina pripadla intestatnemu dediču šele, ko je bilo gotovo, da se pogoj ni izpolnil.

Za pridobitev dediščine je bilo odločilno, kdo je bil dedič po zakonu takrat, ko je nastopilo intestatno dedovanje. Seveda je moral dedič eksistirati že ob zapustnikovi smrti vsaj kot nasciturus.<sup>1</sup>

§ 138. I n t e s t a t n o d e d o v a n j e p o  
c i v i l n e m p r a v u

I. Zakon XII plošč

Glede intestatnega dedovanja določa zakon XII plošč: Si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento (Bruns, 23; tab. 5,4,5).

Po zakonu XII plošč velja kot samoumevno, da intestatno dedujejo najprej zapustnikovi sui heredes; kadar teh ni, naj ima najbližji zapustnikov agnat njegovo zapuščino (familia); kadar tudi nobenega agnata ni, naj jo imajo gentili.

II. Sui heredes

Sui heredes so osebe, ki postanejo ob zapustnikovi smrti sui iuris. To so: žena in manu, otroci, arogirani in adoptirani, vnuki (po prej umrlih ali emancipiranih sinovih), kolikor so bili ob zapustnikovi smrti pod njegovo očetovsko oblastjo. Ne dedujejo pa potomci, ki jih je bil oče emancipiral, ali ki so bili od

1) Enako po čl. 130, odst. 1 in 2 ZD.



drugega rodbinskega očeta adoptirani; enako tudi ne deduje vdova, ki ni bila pod zapustnikovo oblastjo.

Zapuščina se je razdelila po enakih delih med otroke (in capita). Vdova, ki je bila v zakonu in manu, je štela nasproti otrokom kakor sestra (sororis loco) in je dobila enak dedni delež. Vnuki po prej umrlem zapustnikovem sinu so dobili skupno delež, ki bi pripadel njihovemu očetu. Delež so si po enakih delih delili med seboj. To njihovo pravico do deleža prej umrlega prednika (parentis praedefuncti) imenujemo reprezentacijsko ali vstopno pravico<sup>2</sup>, tako delitev pa po dobljih (in stirpes).

Kot domači dediči so bili sui heredes vedno heredes necessarii. Dediščino so pridobili ipso iure v trenutku, ko jim je pripadla.

### III. Proximus agnatus

Kadar ni bilo oseb, ki bi bile zapustnikovim sui heredes, je po civilnem pravu dediščina pripadla najbližjemu agnatu. Kdo je bil najbližji agnat, so presojali po stopnji sorodstva; reprezentacijska pravica tu ni veljala. Zato je preživeči zapustnikov stric - kot agnat tretjega kolena - izključeval zapustnikove bratrance - agnate četrtega kolena -, ki so bili sinovi drugega zapustnikovega strica, ki pa je umrl že pred zapustnikom. Kadar je bilo več enako oddaljenih najbližjih agnatov, se je dediščina med njimi delila na enake dele (in capita). Ker ni bilo vstopne pravice, se je dediščina delila na enake dele tudi takrat, kadar so dedovali n.pr. bratranci po različnih zapustnikovih stricah (n.pr. dva od enega, pet od drugega strica), ali če je dedoval stric obenem z dvema zapustnikovima nečakoma.

Kot zunanji dedič je bil agnat heres voluntarius, ki je moral pripadati dediščino šele pridobiti. Dokler se to ni zgodilo, je dediščina bila ležeča zapuščina, ki je bila dolgo časa lahko predmet priposestevanja (prim. 136).

Zakon XII plošč ne dela nobene razlike med moškimi in ženskimi agnati. Z varuštvom nad svojepravnimi ženskami (tutela mulierum) je bilo že precej poskrbljeno, da ne bi podedovana imovina prešla iz rok agnatske dedinje v tuje roke. Šele odkar je bila z zakonom lex Voconia omejena pasivna oporočna sposobnost žensk (prim. 143, II); je polagoma nastala običajnoppravna norma, ki je omejevala dedno pravico sorodnic na najbližje agnatinje. Tako so dedovale le še sestre, ki so imele istega očeta (sorores consanguineae), mati in celo mačeha, če je bila pod oblastjo zapustnikovega očeta; ni pa več dedovala teta po očetu.

Za ženskami niso bili mogoči sui heredes, ker žena ni mogla imeti očetvske oblasti. Zato je za ženo dedoval intestatno samo najbližji agnat.

2) Člen 11 ZD.



Za osvobojenci so dedovali najprej njihovi sui heredes; ker niso imeli agnatov, je v drugi vrsti dediščina pripadla patronu.

#### IV. Gentiles

Če zapustnik ni imel oseb, ki bi bile njegovi sui heredes, in tudi ne agnatov, je dediščina pripadla gentilom, članom istega rodu (gens).

### §139. I n t e s t a t n o d e d o v a n j e p o p r e t o r s k e m p r a v u

#### I. Splošno

Pretorsko intestatno dedovanje (bonorum possessio, intestati) se v marsičem razlikuje od civilnega. Po civilnem pripade dediščina le enkrat, bodisi enemu dediču, bodisi skupno več sodedičem. Po pretorskem pravu utegne pripasti dediščina zaporedoma različnim skupinam (razredom) dednih upravičencev (edictum successorium) - poznejši skupini le tedaj, če je prejšnja ni pridobila. Medtem ko je po civilnem pravu redno prepuščeno zunanjemu dediču, ali in kdaj pridobi pripadlo mu dediščino, dovoljuje pretor svojo bonorum possessio na delatovo prošnjo (petere, agnoscere bonorum possessionem), ki mora biti podana v določenem roku. Za potomce in prednike znaša ta rok leto dni (annus utilis), za druge pa sto dies utiles (quibus scierit potueritque). Če dedni upravičenci enega razreda ne zaprosijo v tem roku za dediščino, omogoči pretor v novem roku pripadnikom naslednjega razreda, da to store. Nekatero osebo (n.pr. otroci) pripadajo več razredom in imajo tako večkrat možnost, da zaprosijo za dediščino.

V Julijanovi redakciji pozna pretorski edikt štiri razrede dednopravnih upravičencev, kadar je bil zapustnik rojen kot svoboden (ingenuus), sedem razredov pa, kadar je bil osvobojenec. Posamezne razrede navajajo viri z besedico unde, n.pr. unde legitimi, kar je okrajšano iz prvotnega besedila: ex illa parte edicti, unde legitimi vocantur.

V naslednjih izvajanjih bomo podrobneje obravnavali le dedovanje po zapustniku, ki je bil ingenuus. Za ta primer določa pretorski edikt naslednje štiri razrede: unde liberi, unde legitimi, unde cognati, unde vir et uxor. V Ciceronovi dobi sta bila v pretorjevem ediktu še samo dva razreda: unde legitimi in unde cognati.

Pretor pokliče pripadnike naslednjega razreda k dedovanju le, če prejšnji v svojem roku niso zaprosili za dedovanje. To zaporednost razredov imenujejo viri successio ordinum. V raz-



redu unde cognati, v katerem pridejo na vrsto kognati do 6. in celo 7. kolena, si sledijo zaporedoma krvni sorodniki posameznih sorodstvenih stopenj (successio graduum).

Agnatsko načelo je načelno ostalo izhodišče tudi za novo dednopravno ureditev. Vendar je pretor deloma dopolnil civilno ureditev s tem, da je v razredu unde liberi zagotovil svojo bonorum possessio tudi emancipatu kot bivšemu zapustnikovemu agnatu, v tretjem razredu pa celo kognatom sploh. Za kognati je omogočil dedovanje preživečemu zakoncu, čeprav je bil zakon sine manu.

Po pretorjevi zamisli naj bi pretorski dedič (bonorum possessor) imel podoben pravni položaj, kakor ga je imel civilni dedič (heres) po civilnem pravu. To prizadevanje je pretorju v veliki meri uspelo. Pretorski dedič je na zapustnikovih stvarih pridobil benitarno lastnino, ki se je polagoma spremenila v civilno s priposestvom. Za iztoževanje zapustnikovih terjatev mu je pretor dovoljeval ustrezne tožbe kot fikticijske (actiones ficticiae). V tožbenem obrazcu je namreč naložil sodniku, naj fingira, da je tožnik civilni dedič (heres), čeprav je bil samo pretorski. Z enako fikcijo je omogočal dediščinskim upnikom, da so lahko tožili zaradi zapuščinskih dolgov pretorskega dediča.

Pretorska ureditev dedovanja je prišla včasih navzkriž s civilno ureditvijo. Zato je bilo treba odločiti, ali naj zapuščino obdrži pretorski dedič, ki je zanj prvi zaprosil in jo dobil, ali pa civilni dedič, ki je šele pozneje uveljavil svojo pravico. Redno je zmagal civilni dedič. Že dovoljena bonorum possessio pretorskega dediča je takrat postala sine re. Sčasoma so pa v posameznih skupinah primerov pripoznavali pretorskemu dediču trdnejši položaj kakor civilnemu dediču; taka bonorum possessio je bila cum re.

Pretor je navadno dovoljeval dedovanje po splošnih svojih ediktih predpisih (bonorum possessio edictalis). V zamotanih primerih pa je prej proučil še posebne okoliščine posameznega dedovanja, preden je dedovanje dovolil (bonorum possessio decretalis).

## II. Unde liberi (Hitoški postanejo zapustniki)

Pretor kliče k dedovanju najprej osebe, ki so zapustnikovi sui heredes, naravni ali adoptirani. Obenem z njimi pokliče tudi tiste naravne potomce - ne pa bivših posinovljencev - ki bi bili sui heredes, če jih ne bi bila zadela capitis deminutio minima, in ki niso ob zapustnikovi smrti presumptivni sui heredes druge osebe. Tako pretor omogoča delovanje sini, ki ga je bil zapustnik emancipiral, kakor tudi sinu, ki ga je bil zapustnik prepustil drugemu v adopticijo, pa ga je adoptant nato emancipiral.



Med sinovi se deli dediščina po glavah (in capita). Namesto prej umrlega sina dobe isti delež skupno njegovim otroci (reprezentacijska pravica), ki si ga med seboj delijo in capita. Ako je emancipirani sin umrl pred zapustnikom, dobijo njegov delež otroci, ki so se mu rodili po emancipaciji in prišli pod njegovo oblast.

Kolikor pretor pripoznava dedno pravico civilnim sui heredes, je ta bonorum possessio zamišljena kot iuris civilis adiuvandi gratia. Poleg njih omogoča dedovanje tudi naravnim potomcem, ki niso več sui heredes. Daje jim prednost pred agnati, ki pridejo na vrsto šele v drugem razredu - torej tedaj, kadar ni nihče iz prvega razreda zaprosil za dediščino. Zato je za tiste otroke (liberi), ki niso več sui heredes, to dedovanje iuris civilis corrigendi gratia.

Ker žena ni mogla imeti očetovske oblasti in zato nobenih sui heredes, ni po njej nikoli prišlo do dedovanja v razredu unde liberi.

Dedovanje emancipata je odprlo nova vprašanja. Emancipat je po osamosvojitvi pridobil premoženje zase, medtem ko so drugi sui heredes, ki so ostali pod očetovsko oblastjo, še naprej pridobivali za očeta in s tem posredno večali tudi emancipatov intestatni delež. Zato se je pretorju zdelo pravično, da naj tudi emancipat deli z drugimi dediči svoje pridobljeno premoženje, če naj oni dele z njim dediščino (ut sua quoque bona in medium conferant, qui appetant paterna; Ulp. D.37,6,1 pr.). Tako vračunanje emancipatove imovine imenujemo kolacijo (collatio emancipati).

Predmet kolacijske dolžnosti je bilo premoženje, ki ga emancipant ne bi bil imel ob zapustnikovi smrti, če bi ne bil emancipiran. Semkaj zato niso spadala bona castrensia in quasi castrensia. - Kolacija se je izvršila navadno tako, da je emancipirani sin obljubil s stipulacijo (cautione) sodedičem, da bo arbitratu boni viri vnesel svoje premoženje v zapuščino. Isti pravni učinek je imela dejansko (re) izvršena kolacija. Končno so lahko opravili kolacijo tudi tako, da si je emancipirani dal od svojega povečanega deleža odračunati to, kar bi moral prispevati (conferendum), in je prejel samo presežek.

Kolacijo so smeli zahtevati sui heredes. Če je emancipat ni hotel izvršiti, mu je pretor odrekal dedno pravico in je podelil bonorum possessio ostalim sui heredes. Emancipat se je kolacijski dolžnosti lahko izognil s tem, da ni dedoval. Če sui heredes niso zahtevali kolacije, je pretor emancipatu dovolil bonorum possessio brez kolacije. Kadar so dedovali sami emancipati, ni mogel nihče zahtevati kolacije.

Hči, ki je od očeta dobila doto in je zato imela upanje, da jo bo mogla zahtevati nazaj, je podobno morala trpeti, da so ji doto vračunali v intestatni delež (collatio dotis). Nadaljnji razvoj kolacije bomo obravnavali v zvezi s pridobitvijo de-



diščine (prim. § 157).

Včasih se je zgodilo, da je emancipat zaprosil za dediščino obenem s svojimi otroki, ki so po njegovi emancipaciji ostali naprej pod zapustnikovo oblastjo in bili tako zapustnikovi sui heredes. S početka je emancipat, ki je dedoval, izključil svoje otroke od dedovanja. Po Julijanovi zaslugi se je to izpremenilo tako, da je emancipat dobil polovico ustreznega deleža, drugo polovico pa tisti njegovi otroci, ki so bili zapustnikovi sui heredes (edictum de coniungendis cum emancipato liberis suis).

### III. Unde legitimi

Kadar ni bilo oseb, ki bi bile mogle zaprositi za bonorum possessio v razredu unde liberi, ali so sicer bile, toda niso zaprosile v svojem roku, tedaj je poklical pretor k dedovanju osebe, ki bi bile dediči po civilnem pravu.<sup>1</sup> Zato so ta razred imenovali unde legitimi. V njem so dedovali sui heredes, ki se jim je dedovanje odprlo vdrugič, dalje proximus agnatus in končno gentiles. Zaradi reform, ki sta jih v drugem stoletju uvedla SC. Tertullianum in SC. Orphitianum, je poslej v tem razredu dedovala tudi neagnatska mati po otrocih in otroci po njej (prim. § 140).

Dedovanje v razredu unde legitimi se je od civilnega dedovanja razlikovalo po tem, da je najbližji agnat lahko zaprosil za bonorum possessio, če tega ni storil suus heres. Agnatova bonorum possessio pa je postala sine re, če je pozneje civilni dedič vendarle uveljavljal svojo pravico s civilno tožbo.

Razred unde legitimi je bil zgodovinsko najstarejši razred. Večinoma je bil samo iuris civilis adiuvandi gratia; le kolikor je izboljšal agnatov položaj, je bil iuris civilis sup-  
plendi gratia.

### IV. Unde cognati

V tretjem razredu kliče pretor k dedovanju krvne sorodni-  
ke splošno do šestega kolena; kolikor gre za sobrino, sobrina  
nati (po sinu enega bratranca deduje vnuk drugega bratranca),  
pa še v sedmem kolenu. Kdo izmed kognatov deduje, se določa po

1) Jul.D.38,7,1: tum quem ei heredem esse oporteret, si intestatus mortuus esset.

Za Cicerona (in Verr. II.44,114) se je ediktno določilo glasil: si tabulae testamenti non proferentur, tum, uti quemque potissimum heredem esse oporteret, si is intestatus mortuus esset, ita secundum eum possessio daretur.



stopnji sorodstva, pri tem izključuje bližnja stopnja oddaljenejšo.<sup>2</sup> Za kognati bližje stopnje slede kognati naslednje stopnje (successio graduum). Za delacijo je odločilno krvno sorodstvo, ne agnatska skupnost. Izmed agnatov in agnatinj dedujejo samo tisti, ki so zapustnikovi krvni sorodniki. Omejitev, ki je glede na lex Voconia veljala po civilnem običajnem pravu za agnatinje, tu ni veljala: dedovale so lahko vse kognatinje, ne samo sorores consanguineae. V tem razredu so pred Tertulijan-skim in Orficijskim senatovim sklepom dedovali otroci iz zakona brez manus po svoji materi in mati po njih. Dedovali so vsi kognati, ki jih je zadela capitis deminutio minima; ne le emancipat, ampak tudi bivši suus, ki ga je drug Rimljan posinovil. Kot kognati so v tem razredu dedovali otroci, ki so bili z zapustnikom v rodu po ženskah (n.pr. nečaki po materinem bratu); po materi in njenih sorodnikih so dedovali tudi nezakon-ski otroci. Ker niso bili kognati, niso dedovali: žena in snaha in manu kakor tudi ne posinovljeni otroci.

Razred unde cognati je bil v ediktu že za Cicerona, čeprav še ni bil jasno opredeljen. Po svojem namenu, da je izpopolnil civilno dedovanje, je bil iuris civilis supplendi gratia.

#### V. Unde vir et uxor

Če noben upravičenec iz prvih treh razredov ni zaprosil za bonorum possessio, je pretor omogočil dedovanje še živečemu zakoncu, če je do zapustnikove smrti živel z njim v veljavnem zakonu (iustum matrimonium); seveda je bil to zakon sine manu. Zakonca je tako izključeval vsak kognat do šestega ali celo sedmega kolena.

Razred unde vir et uxor je bil pripoznan najbrž šele v Julijanoven ediktu.

#### VI. Dedovanje po osvobojenecih

Za dedovanje po osvobojenecu je pretor določil sedem razredov. Pri tem je treba upoštevati, da libertus kot bivši suženj ni mogel imeti agnatov. Za njegovimi liberi so dedovali zaporedoma: patron; osvobojenčevi kognati; patronovi agnati; patronov patron; osvobojenčev zakonski drug in nazadnje patronovi kognati.

2) Enako čl. 9, odst. 3. ZD.



## § 140. P o z n e j š e z a k o n o d a j n e r e f o r m e

### I. SC. Tertullianum

Precej pozno je senatova zakonodaja posegla v ureditev zakonitega dedovanja in je omogočila dedovanje kognatske matere po otrocih in kognatskih otrok po materi. Ta reforma je postala potrebna zlasti zato, ker so v klasični dobi žene živele večinoma v zakonu sine manu. V tem položaju je bila še po pretorsken pravu otrokova in materina dedna pravica pripoznana šele v razredu unde cognati; celo še tako oddaljen proximus agnatus jo je lahko izključil.

Za časa Hadrijana je SC. Tertullianum<sup>1</sup> pripoznal neagnatski materi, zakonski in nezakonski, dedno pravico po otroku vsaj tedaj, če je imela ius liberorum. Ta privilegij je imela, če je kot svobodno rojena trikrat, kot osvobojenka štirikrat rodila žive otroke, ali če ji je cesar privilegij izrečno podelil.

Mati je dedovala le, če njen otrok ni zapustil potomcev (liberi) in če ni več živel njegov agnatski oče ali kak frater consanguineus. Medtem ko so te osebe mater izključevale od dedovanja, je mati delila dediščino z zapustnikovimi sestrami, ki so bile sorores consanguineae, in z očetom, če je dedoval le kot otrok v kognat (n.pr. če je bil sina emancipiral). Kadar je mati dedovala samo poleg zapustnikovih sester, je polovica dediščine pripadla njej, druga polovica sestram. Pač pa je mati izključevala vse druge otrokove agnate.

S tem, da je SC. Tertullianum civilno dedovanje zagotovil materi, ki ni bila agnat, je v civilnem dedovanju opustil agnatsko načelo. Ko je pripoznal, da zapustnikovi liberi izključujejo mater, torej civilno dedinjo, je za ta primer dal prednost pretorskemu dedovanju pred civilnim.

SC. Tertullianum je bil po svoji zamisli še pod vplivom Avgustovih rodbinskih reform. Zato je dal dedno pravico le materi, ki ima ius liberorum. V postklasični dobi je ta težnja polagoma izginjala, dedno pravico so v vedno večji meri pripoznavali

1) Prim. Ulp. 26, 8: (mater)... legitima heres fit ex senatus consulto Tertulliano, si tamen ei filio neque suis heres sit quive inter suos heredes ad bonorum possessionem a praetore vocatur, neque pater, ad quem lege hereditas bonorumve possessio cum re pertinet, neque frater consanguineus...



materi kot taki, čeprav ni imela ius liberorum.

Justinijan je pripoznal dedno pravico po osvobojenцу tudi materi, ki ga je rodila v suženjstvu, ako je le medtem postala prosta.

## II. SC. Orphitianum

Dedovanje po materi je otrokom zagotovil SC. Orphitianum (iz 1.178). Po tem senatovem sklepu dedujejo otroci pred vsemi materinimi agnati; sporno je, ali tudi pred njenim patronom. Dedno pravico imajo otroci, ki so rimski državljani in ingenui. Brez pomena je, če so sui ali alieni iuris, če so zakonski ali nezakonski (vulgo gnaesiti). Capitis deminutio ne vpliva na to dedno pravico. Postklasična cesarska zakonodaja je v omejenem obsegu razširila dedovanje na oddaljenejše potomce.<sup>2</sup> Anastazij je razširil dedno pravico v prid sorodnikom v stranski črti in emancipiranim bratom in sestram.<sup>3</sup>

## III. Justinijanova kodifikacija

Justinijan je sprejel v svojo kodifikacijo po večini dotedanjo ureditev intestatnega dedovanja. Z nekaterimi predpisi jo je skušal izpopolniti.

Odpravil je omejevanje ženskih dedičev na sestre (Vocniana ratio). Zaporednost sorodstvenih stopenj (successio graduum) velja odslej tudi glede agnatov.

Upošteval je v suženjstvu nastalo sorodstvo (cognatio servilis). Osvobojenčevi otroci, najsi so bili oproščeni pred očetom, obenem z njim ali za njim, so poslej izključevali od zakonitega dedovanja patrona; tudi med seboj so imeli dedno pravico.

Vkljub mnogim dopolnitvam je ostalo intestatno dedovanje v kodifikaciji tako nepregledno in nedovršeno, da ga je Justinijan v letih 543 in 548 vnovič uredil v 118. in 127. noveli.

### § 141. I n t e s t a t n o d e d o v a n j e p o J u s t i n i j a n o v i h n o v e l a h

V 118. noveli je Justinijan uveljavil ne le nov vrstni red dedičev, ampak tudi nov sistem intestatnega dedovanja. Izrečno določa (c.4), da preneha razlikovanje med agnatskim in kognatskim dedovanjem. Vsepovsod velja kognatsko načelo. Ni več razlike, ali je bil dedič pod očetovsko oblastjo ali ne, ali gre za sorodstvo po moških ali ženskah.

2) C Th. 5,1,4.

3) C. 6,58,15,1b.



Po Justinijanovi ureditvi so štirje razredi dedičev. Pripadniki bližjega razreda izključujejo od dedovanja oddaljenejše. Med razredi in v razredih samih je uveljavljeno nasledovanje (successio ordinum et graduum). Vrstni red Justinijanove ureditve povzemajo naslednji stih neznanega avtorja:

1. Descendens omnis succedit in ordine primo.
2. Ascendens propior, germanus, filius eius.
3. Tunc latero ex uno frater quoque filius eius.
4. Denique proximior reliquorum quisque superstes.

### I. Descendenti (zapustnikov potomci)

V prvem razredu dedujejo zapustnikov potomci: sinovi in hčere, vnuki po prej umrlih sinovih in hčerah; prav tako dedujejo arogirani in adoptirani kakor tudi tisti, ki jih je oče prepustil drugemu v adopcijo. Ker velja kognatsko načelo, dedujejo v tem razredu potomci po materi prav tako kot po očetu. Pri dedovanju ni več nobene razlike glede na to, ali so potomci sui iuris ali alieni iuris. Dediči, ki so heredes sui, pridobe dediščino ipso iure; drugače nimajo glede dedne pravice nobene prednosti pred emancipiranimi. Prav tako dedujejo v tem razredu pozakonjeni otroci. Nezakonski dedujejo same po materi in po njenih sorodnikih; incestuosi nimajo niti te pravice. - Adoptirani obdrži dedno pravico v rodbini svojega rodnega očeta.

Med otroki se vrši delitev po glavah (in capita); glede oddaljenejših potomcev velja reprezentacijska pravica (in stirpes). Vnuki po enem otroku dobe skupno delež, ki bi ga dobil njihov parens praedefunctus. Vendar ne dedujejo ex iure parentis, ampak ex iure proprio. Zašto dedujejo tudi, če njihov vmesni prednik ni dedno sposoben.

### II. Ascendenti, pravi bratje in sestre (zapustnikov bratje in sestre) otroci

Kadar ni potomcev, dedujejo najbližji zapustnikov predniki, njegovi pravi bratje in sestre ter otroci (ne pa tudi vnuki) prej umrlih bratov in sester. Našteti upravičenci dedujejo hkrati, drug poleg drugega. Po zapustniku, ki je bil nezakonsko rojen, deduje le mati in njeni predniki.

Kolikor gre za zapustnikove prednike, izključujejo bližji oddaljenejše; npr. mati preprečuje, da bi dedovali stari starši po zapustnikovem očetu. Kadar dedujejo samo (enako oddaljeni) predniki, brez zapustnikovih bratov in sester, se dediščina deli in lineas. Polovico dediščine dobe očetovi, drugo polovico materini predniki. - Seveda le tisti, ki so dediči. Med očetovimi predniki na eni strani, oz. med materinimi na drugi strani se vsaka polovica razdeli na enake deleže.

Dediščina se dalje deli po glavah, če dedujejo zapustnikov predniki obenem z njegovimi pravimi brati ali sestrami, kakor tudi takrat, če dedujejo samo pravi bratje in sestre brez prednikov. Za otroke prej umrlih bratov ali sester velja reprezen-



tacijska pravica. Glede njih se uporablja delitev po deblih (in stirpes), in sicer ne glede na to, ali dedujejo skupno z zapustnikovimi predniki in brati ali sestrami, ali pa samo z brati in sestrami. Med seboj si delijo po enakih delih.

Otrokom umrlih bratov in sester je prinesla dedno pravico šele 127. novela, in sicer (c.l.) tedaj, če dedujejo obenem s predniki in brati ali sestrami zapustnika ali vsaj z brati in sestrami. Praksa je razlagala normo tako, da jo je uporabljala tudi tedaj, če so otroci bratov ali sester dedovali obenem s predniki.

Bratje in sestre dedujejo samo, kolikor gre za zakonsko sorodstvo.

V tem razredu dedujeta arrogator in adoptant, če je bila posinovitev adoptio plena.

Justinijan ni uredil vprašanja, kako naj se deli dediščina, če dedujejo samo otroci različnih zapustnikovih bratov in sester. Accursius je zastopal edino dosledno mnenje, da naj velja dedovanje in stirpes. S sklepom državnega zbora (Reichsabschied) v Speiru l. 1529 je zmagalo nasprotno Azovo mnenje, naj velja delitev in capita.

### III. Po poli bratje in sestre

V tretjem razredu dedujejo osebe, ki imajo z zapustnikom skupnega le enega prednika, bodisi očeta (consanguinei), bodisi mater (uterini); med slednjimi dedujejo tudi nezakonski. Namesto umrlih po poli bratov ali sester dedujejo njihovi otroci ne pa oddaljenejši potomci.

Po poli bratje in po poli sestre si dele dediščino in capita, otroci umrlih po poli bratov in sester pa in stirpes, med seboj zopet in capita. Kadar dedujejo samo otroci po poli bratov ali sester, se dediščina deli in capita.

### IV. Ostali kognati

Kadar ni doslej naštetih dedičev, dedujejo ostali kognati. Justinijan jih ne omejuje več na šesto ali sedmo koleno. Odloča stopnja sorodstva; bližnja izključuje oddaljenejšo. Brez pomena je, ali gre za polno ali po poli sorodstvo.

Enako oddaljeni sorodniki dedujejo po enakih delih.

### V. Unde vir et uxor

V novelah Justinijan ne omenja pretorskega dedovanja unde vir et uxor. Verjetno je, da je hotel, naj velja še naprej, to da samo tedaj, če niti najoddaljenejši sorodnik ne bi dedoval.

2) Po čl. 9 (odst. 1) našega zakona o dedovanju so zakoniti (intestatni) dediči pokojnikovi potomci, njegovi posvojenci in njihovi potomci, njegov zakonec, pokojnikovi starši in njihovi potomci, stari starši in njihovi potomci ter nadaljnji njegovi predniki. Te osebe dedujejo po vrstnih redih ali parente-



lah, tako da pripadniki bližjega reda izključujejo osebe oddaljenejšega.

Prvi dedni red sestavljajo zapustnikovi potomci s posvojenecem vred ter njegov zakonec, načeloma po enakih delih. Glede prej umrlih potomcev ali posvojenca velja vstopna pravica (čl. 10-12, 25).

Kadar ni potomcev, dedujejo v drugi parenteli zapustnikovi starši in njegov zakonec (čl. 13). Namesto katerega izmed umrlih zapustnikovih staršev dedujejo zapustnikovi bratje in sestre, oz. namesto umrlih, po vstopni pravici, njihovi potomci (čl. 14). Izjemno deduje samo drugi izmed staršev ali njegovih potomci ali pokojnikov zakonec (čl. 15-16).

V tretjem dednem redu dedujejo predvsem zapustnikovi dedi in babice. Če je kdo izmed njih prej umrl, dedujejo njegovi potomci; kadar potomcev ni, dedujejo ostali živeči stari starši, subsidiarno njihovi potomci (čl. 17-19).

Kadar ni oseb tretjega dednega reda, dedujejo starši pokojnikovih dedov in babic. Načelno velja delitev in lineas, med njimi pa po glavah. Če enega para prednikov ni več, priraste delež drugemu paru iste strani, subsidiarno prednikom druge strani. Ne dedujejo pa več potomci pradedov in prababic (čl. 20-21).

Za tem četrtem dednim redom dedujejo lahko še nadaljnji predniki, ne pa njihovi potomci (čl. 22).

Justinijan je s svojo razporeditvijo intestatnih dedičev izmed meščanskih kodifikacij vplival najbolj na francosko, čeprav je tudi tu nekaj germanskopravnih vplivov (čl. 731 ss., 733, 747, 358 ss., 766 CC.).

Druge kodifikacije (Odz., BGB., ZGB.) so sprejele parentelni red, ki poteka iz srednjeveškega nemškega dednega prava. Tudi angleško intestatno dedovanje sloni na treh parentelah, čeprav z različnimi posebnostmi.

- 3) Po našem ZD deduje preživeči zakonec intestatno skupaj z zapustnikovimi otroki in starši (ter njihovimi potomci) in izključuje od dedovanja dede in babice ter njihove potomce (čl. 10, 13, 16).
- 4) Po čl. 23 ZD je nezakonski otrok nasproti očetu, materi in njenim sorodnikom popolnoma izenačen z zakonskim glede dedovanja; nasproti očetovim sorodnikom pa velja isto takrat, kadar ga je oče uradno ali vsaj dejansko pripoznal za svojega otroka.

Zakonodajca meščanskih držav pripoznavajo nezakonskim otrokom dedno pravico po materi in njenih sorodnikih kakor tudi obratno (Odz. § 754, BGB. § 1705), švicarski ZGB. (čl. 461) razen tega vsaj pripoznanim zakonskim otrokom dedno pravico tudi po očetu in njegovih sorodnikih. Kadar konkurirajo nezakonski z zakonskimi otroki, so njihovi deleži za polovico manjši. - Po francoskem zakonu iz leta 1896 imajo pripoznani nezakonski otroci dedno pravico po očetu in materi, ne pa



## VI. Izredna dedovanja

### 1. Vidua inops.

Ker je bilo intestatno dedovanje preživečega zakonca zelo negotova stvar, je Justinijan zagotovil preživeči vdovi, ki je bila inops et indotata, da je dobila po možu četrtno zapuščine, če so obenem z njo dedovali največ trije zapustnikovni otroci. Kadar je bilo več kakor troje otrok, je vdova dobila partem virilem. Nikoli pa ni mogla dobiti več kakor sto funtov zlata. Vdova je imela na dednem deležu užitek, če je dedovala obenem z zapustnikovnimi otroki, ki so bili tudi njeni; drugače je na deležu pridobila lastnino. Svojo pravico je mogla vdova uveljavljati ne le zoper intestatnega, ampak tudi zoper oporočnega dediča. - Vdovec ni mogel zahtevati po ženini smrti ničesar.<sup>3</sup>

### 2. Liberi naturales

V konkubinatu rojeni otroci, ki jih je oče pripoznal, dobe šestino dediščine, kadar nezakonski oče ni zapustil zakonske žene ali zakonskih otrok. Svoj dedni delež delijo nezakonski otroci z nezakonsko materjo, ki pri tem prejme partem virilem. Sama zase nima nobene dedne pravice po nezakonskem očetu svojih otrok.

Pod enakimi pogoji deduje nezakonski oče po svojem nezakonskem otroku.<sup>4</sup>

### 3. Quarta divi Pii

Ako je arogator brez zadostnega razloga emancipiral nedoraslega posinovljenca, je smel le-ta zahtevati četrtno arogatorjeve dediščine. To ni bila dediščina, ampak volilo, ki je bilo določeno z zakonom.

### 4. Filius familias

Po 118. noveli se tudi po otroku, ki je bil še ob smrti pod očetovo oblastjo, izvrši dedovanje po splošnih načelih. To velja za bona castrensia in quasi castrensia, ki so dotlej pripadala očetu iure peculii.

Kadar dedujejo po otroku otrokovi potomci, obdrži otrokov oče užitek na bona adventicia regularia. Kadar pa deduje oče obenem z zapustnikovnimi brati ali sestrami, nima užitka na njihovih dediščinskih deležih, čeprav so morda ti zapustnikovni bratje in sestre še pod njegovo očetovsko oblastjo.

po njunih sorodnikih. Kadar nezakonski otrok konkurira z zakonskimi, se njegov delež zmanjša za polovico; za tretjino pa, kadar konkurira z zapustnikovnimi predniki, brati in sestrami ali njihovimi potomci; kadar tudi takih ni, dobi nezakonski otrok vso dediščino. Te dedne pravice pa nimajo nezakonski otroci, ki so rojeni v prešuštva ali iz zvez med bližnjimi sorodniki (čl. 756 ss. CC.).



5. Osvobojenec; emancipat

Če osvobojenec nima potomcev, deduje po njem patron in njegovi sorodniki.

Po emancipatu velja od 118. novele naprej redno dedovanje. Manumissor nima dedne pravice.

6. Fiscus

Dediščina, ki je ni pridobil ne oporočni ne intestatni dedič, je kot bona vacantia pripadla fiskusu.<sup>5</sup> Fiskus ni bil heres, ampak samo iustus successor, ki je extra ordinem uveljavljal zapuščinsko tožbo. Priposestvovanje zoper njega ni veljalo. Pač pa je zastarala njegova pravica v štirih letih, odkar je bilo gotovo, da za zapuščino ni nobenega dediča.

---

5) Zapuščina brez dedičev postane po čl. 8 ZD splošno ljudsko premoženje.



Tretji oddelek

O P O R O Č N O D E D O V A N J E

§ 142. P o j e m o p o r o k e

Oporoka (testamentum) je enostranski pravni posel za primer smrti, s katerim si zapustnik postavi enega ali več dedičev. Rinske definicije niso posrečene.<sup>1</sup>

Ker je oporoka enostranski pravni posel, je za njeno napravo potrebna le zapustnikova volja. Z ozirom na svojo oporoko se zapustnik imenuje oporočnik (testator). Pravno se domneva, da izraža oporoka njegovo voljo, kakor jo je imel v zadnjem trenutku svojega življenja (ultima, suprema voluntas). Že napravljeno oporoko lahko oporočnik vsak hip izpremeni s tem, da napravi novo (voluntas testatoris ambulatoria est usque ad mortem; prim. Ulp. D. 34, 4, 4).

Postavitev dediča je bistven predpogoj za vsako rimsko oporoko; Gaj jo imenuje "glavo in temelj celotne oporoke".<sup>2</sup>

1) Ulpianova podaja zgrešeno etimologijo testamenta (Reg. 20, 1): Testamentum est nontis nostrae iusta contestatio, in id sollemniter facta, ut post mortem nostram valeat. - Postavitve dediča tudi ne omenja Modestinova D. 28, 1, 1: Testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit.

2) Gai. 2, 229: quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id velut caput et fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio. - Gai. 2, 248: inutile est testamentum, in quo nemo recto iure heres instituitur.

Po modernem dednjen pravu za oporoko ni več potrebna izrecna postavitve dediča. Tako je po našem ZD (čl. 84, odst. 2) oporočnik dedič - tudi če ni izrečno kot tak določen (odst. 1) - tisti, ki mu je oporočnik zapustil vse svoje premoženje ali njegov miselni del. Isto stališče zavzemata § 2087 BGB in čl. 483 ZGB. Po § 1938 BGB bi bila veljavna oporoka, v kateri bi oporočnik razdelil sorodnike ali drugega zakonca, ne da bi postavil dediča. Code civil, ki mu je oporočni dedič samo vesoljni legator, vidi bistvo oporoke v obveznih, hkrati pa preključljivih oporočnikovih odredbah (čl. 893). Tudi po angleškem oporočnem pravu, ki je bilo močno pod vplivom rinskega prava, za veljavno oporoko (will) ni bistveno potrebna postavitve dediča (devisee). - Končno se po (čl. 84, odst. 3) ZD šteje za oporočnega dediča tudi tisti, ki mu je oporočnik zapustil eno ali več stvari ali pravic in se ugotovi, da je pri tem hotel, da naj mu bo dedič.

3) Gai. 2, 229.



Še po klasičnem pravu<sup>3</sup> je veljalo, da so nične vse oporočne odredbe, ki so v oporočni listini napisane pred imenovanjem dediča. Postavitvi dediča so namreč lahko sledile še druge oporočnikove odredbe (volila, postavitve varuha, oprostitev sužnjev). Take odredbe so obveljale samo, če je oporočni dedič pridobil dediščino; če se to ni zgodilo, n.pr. če je oporočni dedič umrl pred oporočnikom, so ostale neučinkovite.

Pó drugi strani je treba ugotoviti, da je bilo mogoče določeno osebo postaviti za dediča samo z oporoko.

Kot pravni posel mortis causa določa oporoka, kaj naj se zgodi z oporočnikovim premoženjem po njegovi smrti. Takrat pripade oporočnemu dediču dediščina, če je le oporoka takrat še veljavna. Prej ne pridobi v oporoki postavljeni dedič nobenih pravic ne zase, ne za svoje dediče. Le-ti nimajo po oporočniku nobene dedne pravice samo zato, ker je bil njihov zapustnik v oporoki postavljen za dediča.

Rinsko pravo, ki je oporočnemu dedovanju dajalo očitno prednost pred dedovanjem po zakonih, je skušalo z ugodnim razlaganjem pogodbenih odredb kolikor mogoče ohraniti veljavnost oporok (favor testamenti).<sup>4</sup> S favoriziranjem oporoke zavzema rinsko pravo edinstveno mesto med drugimi antičnimi pravi, ki oporoke ali sploh ne poznajo (egiptovsko, sumersko, babilonsko, asirsko in hetitsko pravo) ali pa jo dovoljujejo le izjemno (Solónovo atensko pravo, če oče ni imel sina).

## § 143. T e s t a m e n t i f a c t i o

### I. P o j e m

Oporoka je tipičen civilni pravni posel. Napraviti jo more le Rimljan; samo Rimljan more biti postavljen za oporočnega dediča; celo priče smejo načelno biti le rimski državljani. S tem še ni rečeno, da sme vsak rimski državljani napraviti oporoko in da sme vsakega državljana postaviti za dediča. Rimski viri uporabljajo v tej zvezi izraz testamenti factio.

Testamenti factio pomeni večsah: napraviti oporoko. Navadno pa pomeni sposobnost testatorja, da more napraviti veljavno oporoko, ali pa sposobnost neke osebe, da jo določen testator lahko postavi za svojega dediča, legatarja ali oporočnega varuha (qui testamenti factionem cum testatore habent; Ulp.22,1) ali končno sposobnost neke osebe, da lahko sodeluje pri določenih oporoki kot priča ali kot tehtničar. Pod vplivom občepravne doktrine govorimo o aktivni in o pasivni testamenti factio.

4) Po ZD. (čl. 90, 2.odst.) je v dveh treba varovati zakonitega dediča ali pa tistega, ki mu je z oporoko naložena kakšna obveznost. Splošno pa razlaga oporočnih določb skuša doznati oporočnikov namen (1.odst.).



## II. Testamenti factio activa

Aktivna testamenti factio je sposobnost določene osebe, da lahko sama veljavno testira.

Veljavno je mogel testirati vsak dorasli in svojepravni rimski državljan, vsak pater familias. Niso pa mogli napraviti veljavne oporoke nedorasli (impuberes), umobolni in preklicani zapravljljivei; po klasičnem pravu tudi ne nemi in gluhi, kar je Justinijan omejil na tiste, ki so bili rojeni gluhonemi. Izmed žensk so po civilnem pravu smele testirati vestalke; drugim je agnatski varuh s svojim ugovorom lahko to popolnoma preprečil. Že v Ciceronovem času si je ženska pogosto pomagala tako, da je sklenila navidezen zakon, da se je oprostila agnatskega varuštva in je nato novi neagnatski varuh ni več oviral pri napravi oporoke (coemptio in manum testamenti faciendi gratia). Na Hadrijanovo pobudo je poseben senatov sklep dovolil, da so ženske smele brez koempcijskega zakona delati oporoke z varuhovim sodelovanjem (auctoritatis interpositio). Ženske, ki so imele ius liberorum, so lahko testirale brez varuha. Po Justinijanovem pravu veljajo glede naprave oporok iste določbe za ženske kakor za moške. Sin, ki je bil še pod očetovsko oblastjo, je mogel testirati samo o bona castrensiā in quasi castrensiā. Tujec ni mogel napraviti rimske oporoke. Enako so bili izključeni sužnji, na smrt obsojeni (capite damnati kot servi poenae) in deportirani, ki so izgubili državljanstvo. Izjemno so po klasičnem pravu smeli testirati o polovici svojega pekulija državni sužnji (servi publici), kar so pozneje dovoljevali tudi različnim cesarjevim sužnjem. Latini Iuniani, ki so bili oproščeni z manumisijo, ki jo je pripoznaval samo pretor, niso mogli napraviti oporoke; njihova zapuščina je pripadla osvoboditelju kot nekaj pekulij. Lahko so pa bili postavljeni za dediče.

Kot kazen je veljalo, da niso mogli testirati intestabiles po civilnem pravu; postklasične konstitucije so uvedle nadaljnje izjeme.

Aktivno testamenti factio je moral oporočnik imeti ob napravi oporoke in se je je moral tudi zavedati. Kot pravna sposobnost je morala trajati naprej do oporočnikove smrti. Če je testator pozneje izgubil poslovno sposobnost zaradi umobolnosti, je oporoška kljub temu ostala veljavna, neveljavna (testamentum irritum) pa je postala, če je oporočnik utrpel kako capitis deminutio. Izjemo so dovoljevali samo glede vojnih ujetnikov.

Če je Rimljan prišel v vojno ujetništvo in je tam kot suženj umrl, bi morala njegova oporoška, ki jo je bil napravil še kot svobodni državljan, izgubiti veljavo. Da je oporoška vendarle obveljala, je neki zakon iz Sulove dobe (lex Cornelia, Iav. D.28,3,15) uvedel fikcijo (fictio legis Corneliae), da je Rimljan takrat umrl, ko je prišel v vojno ujetništvo.



### III. Testamenti factio passiva

Passivna testamenti factio je sposobnost osebe, da jo more določen oporočnik postaviti za dediča, volilnojemnika ali varuha (qui testamenti factionem cum testatore habent). Ta sposobnost manjka popolnoma tujcem, na smrt obsojenim (capite damnati), deportiranim in po postklasičnem pravu nekaterim heretikom.

Mnoge osebe, ki same niso mogle napraviti oporoke, so pa bile lahko v tuji oporoki postavljene za dediče ali volilnojemnike. Tako je navadno sin dedoval po svojem očetu. Tujega sina, ki je bil še pod očetovsko oblastjo, je bilo mogoče postaviti za dediča, če je njegov oče bil pasivno oporočno sposoben, kajti sin je pozneje dediščino pridobil iussu patris.

Ženske so bile po zakonu XII plošč<sup>1</sup> in pozneje po Justinijanovem pravu lahko oporočne dedinje. Pač pa je v predzadnjem stoletju republike (l. 169) zakon lex Voconia določil, da oporočnik, ki je pripadal prvemu cenzusovemu razredu, ni mogel v svoji oporoki postaviti za dediča žensk, razen vestalk, svoje žene ali hčere. V principatski dobi je ta zakon via facti polagoma izgubil veljavo.

Sužnja je mogel gospodar postaviti za svojega dediča, če mu je v oporoki obenem podelil prostost. To je pogosto storil zato, ker je bil prezadolžen in je računal s konkurzom zapuščine; ker je namreč tak osvobojenec nujno pridobil pripadlo dediščino, je eventualno prišlo do osvobojenčevega, ne pa zapustnikovega konkurza. Po Justinijanovem pravu se domneva, da sama postavitelj sužnja za dediča vsebuje tudi njegovo oprostitev. - Če je bil za oporočnega dediča postavljen tuj suženj, je bilo odločilno, ali bi sužnjev gospodar mogel biti postavljen za dediča ali ne.

Rinsko pravo, ki je oporočniku dovoljevalo, da si je po svoji volji izbral oporočnega dediča, je pri tem domnevalo, da oporočnik ravna po tehtnem predvaru (certum consilium debet esse testantis). Zato pa ni pripoznavalo za veljavne postavitve nedoločenih oseb (personae incertae), to je oseb, o katerih oporočnik ni mogel imeti dovolj jasne predstave. Kot take primere našteva Gaj (2, 238): kdor bo (prvi) prišel k oporočnikovemu pogrebu, prva konzula po napravi oporoke i. dr. Po klasičnem pravu je bila tudi neveljavna postavitelj nedoločene skupine ljudi, n. pr. revežev ali bolnikov določenega kraja.

Med nedoločene osebe<sup>1</sup> so prištevali tudi postume, pravne osebe in božanstva.

Postumi so osebe, ki ob napravi oporoke še niso bile rojene. Postumi sui so tisti, ki z rojstvom pridejo pod oporočnikovo oblast; postumorum loco jih imenujejo, če so prišli pod njegovo

1) Po ZD (čl. 89) so dediči, volilnojemniki in druge osebe, ki jim je v oporoki naklonjena kakšna korist, zadestno določeni, če so v oporoki podatki, na podlagi katerih se da ugotoviti, kdo so.



oblast s posinovitvijo (arrogatio ali adoptio), pozalonnitvijo, sklenitvijo zakona cum manu ali z erroris causae probatio. Postumi alieni so pa (predvsem) z rojstvom po napravi oporoke prišli pod oblast drugega družinskega očeta.<sup>2</sup>

Postumov po civilnem pravu dolgo časa ni bilo mogoče ne postaviti za dediče, ne jih razdediniti. Sčasoma so pripoznava- li razne izjeme. Končno je bilo po klasičnem pravu mogoče, da je oporočnik svoje postume vnaprej postavil za dediče ali pa jih je razdedinil. Tuje postume je bilo mogoče postaviti za de- diče šele po Justinijanovem pravu, vendar Justinijanove refor- me ne poznamo podrobno, ker nam je ohranjena samo v izvlečku (C.6,48). Po klasičnem pravu niso mogli biti civilni dediči, pač pa jim je pretor dovoljeval pretorsko dedovanje po oporoki (bonorum possessio secundum tabulas).

Za dediče načelno tudi niso mogle biti postavljene pravne osebe. Po javnem pravu so presojali podedovanje celih držav, ki jih je na tak način pridobila rimska republika (populus Romanus) tako n.pr. kraljestvo Pergamon (l. 133). Mestnim občinam pa je šele za časa Hadrijana neki senatov sklep omogočil, da so mogle pridobivati velika, neki drug senatov sklep pa, da so mogle de- dovati vsaj po svojih osvobodjencih. L. 469 so s konstitucijo Leona I. mesta dobila splošno oporočno sposobnost (C.6,24,12). Zasebnim korporacijam je Mark Avrelij dovolil, da so smele oproščati svoje sužnje in po svojih osvobodjencih dedovati. Po Justinijanovem pravu so imele vse javnopravne korporacije pa- sivno oporočno sposobnost; zasebnopravne pa le takrat, če jim je bil tak privilegij izrečno podeljen.

Med poganskimi božanstvi jih je bilo po klasičnem pravu osem, ki jih je bilo po senatovih sklepih mogoče postaviti za dediče (n.pr. Jupiter v Rimu, Diana v Efezu; Ulp.22,6). V post- klasični dobi so pripoznavali pasivno oporočno sposobnost krščan- ski cerkvi. Posamezne konstitucije so pripoznale kot veljavne naklonitve rovežem<sup>3</sup> in za odkup ujetnikov.<sup>4</sup> Justinijan je izdal še podrobne določbe.<sup>5</sup>

Doslej smo obravnavali primere, da nekatere osebe sploh niso mogle biti postavljene za oporočne dediče od nikogar. Vča- sih pa je neka oseba sicer splošno lahko postavljena za dediča, toda samo od določene osebe ne more biti postavljena, ali vsaj ne preko določene kvote. Tako vsi otroci iz konkubinata ne more- jo biti veljavno postavljeni skupno na več kakor dvanajstino, priležnica ne na več kakor štiriindvajsetino dediščine, kadar ima oporočnik tudi zakonske otroke. Mož, ki se je oženil z vdovo,

2) Sin že emancipiranega oporočnikovega sina je postumus alienus svojega deda.

3) Valentinijan III in Marcijan, 1.455: C.1,3,24.

4) Leon I, 1.468: C.1,3,28.

5) C.1,3,48; C.1,2,25; Nov.131,9.



preden je minulo njeno žalno leto, je mogel biti postavljen največ na tretjino njene dediščine.

Pasivna testamenti factio mora obstajati ob napravi oporoke ter mora trajati neprekinjeno od delacije (t.j. navadno od zapustnikove smrti, za pogojno postavljenega dediča pa od izpolnitve pogoja) do pridobitve dediščine. Ni pa treba, da bi obstajala v času od naprave oporoke do delacije.

Od pojma testamenti factio je treba razlikovati pojma capacitas in indignitas. O njih spregovorimo pri razpravljanju o pridobitvi dediščine (§§ 152 in 162).

#### IV. Sodelovanje pri oporoki

Testamenti factio se zahteva tudi za sodelovanje kot oporočna priča. Oporočne priče morejo biti moški rimski državljani in Latinci, tudi Latini Iuniani. Absolutno nesposobni so intestabiles, ženske (razen vestalk), impuberes, umobolni, prekličani zapravljavci; tujei, dediticii, deportirani in sužnji. Relativno nesposobno, to je, da le pri določeni oporoki ne morejo sodelovati, so osebe, ki so pod očetovsko oblastjo oporočitelja ali familiae emptorja. Postavljeni dedič ali voliljojenik je mogel biti priča.

Justinijan odreka to sposobnost dediču in njemu podrejenim osebam, ne pa legatarju in fideikomisarju.<sup>6</sup>

### § 144. V s e b i n a o p o r o k e

#### I. Heredis institutio

V vsebinskem pogledu je postavitve dediča (heredis institutio) bistveni predpogoj za veljavnost rimske oporoke. Rimljani so dolgo vztrajali na togih obličnostnih predpisih glede postavitve dediča. Oporočnik je to storil predvsem z besedami: Titius heres esto! (Ticij naj bo dedič!); to besedilo spominja naravnost na zakonodajalčevo izražanje. Po klasičnem pravu je bila veljavna postavitve z besedami: Titium heredem esse iubeo (velim, da naj bo T. dedič), medtem ko nista zadoščali postavitvi: heredem esse volo ali heredem facio (ali instituo)<sup>1</sup> (hočem, da je dedič; napravim ali postavim za dediča). Do Aleksandra Severa je bilo mogoče napraviti rimskopravno veljavno oporoko samo v latinskem jeziku, pozneje tudi v grškem. Konstantin II. je l. 339 pripoznal za veljavno oporoko vsako nedvoumno postavitve dediča, ne da bi bilo

6) Prim.ustrezna določila ZD (čl.73 s.).

1) Gai. 2,117.



treba za to uporabiti določenih besed.<sup>2</sup>

Oporočnik je lahko postavil ali samo enega dediča (heres ex asse) ali pa več sodedičev (coheredes) skupno. Več dedičev je lahko postavil tudi tako, da je določil drugega dediča, če prvi ne bi mogel ali ne bi hotel dedovati (substitutio). Dediču je kot zapustnikovemu vesoljnemu pravnemu nasledniku pripadla načeloma vsa dediščina. Kadar je bilo več sodedičev, so med njimi nastali miselni deleži (concurso partes fiunt). Deleže je oporočnik lahko določil po svoji volji (ex certis partibus); če tega ni storil, so bili deleži vseh sodedičev enaki. Če z določitvijo deležev pomotoma ni izorpal vsa dediščine, ali če kateri izmed postavljenih dedičev ni dedoval, se se deleži sorazmerno povečali;<sup>3</sup> zmanjšali so se pa, če je oporočnik pomotoma presegel celotno dediščino. Posamezne miselne dele dediščine imenujejo viri po delih rimskega funta (as), ki se je delil na 12 unč (uncia)<sup>4</sup>.

Ker naj oporoka izraža oporočnikovo voljo, je oporoka nična, če je oporočnik postavil za dediča drugo osebo, kakor pa je zares hotel (error in persona). Če se je samo zmotil v označbi (falsa demonstratio) ali v nagibu (falsa causa), je bila postavitev vkljub temu veljavna. Ravno tako je bila veljavna izsiljena ali zvijačno izvabljen postavitev;<sup>5</sup> le kadar je postavljeni dedič sam uporabljal silo ali zvijačo, mu je fiskus zaradi ne vrednosti (indignitas) odvzel dediščino.

Oporočnik je moral dediča postaviti sam. Ne bi bila veljavna oporoka, če bi prepustil drugi osebi, da bi ona zanj določila dediča (quos Titius voluerit; Gai. D.28,5,32 pr). Prav tako ne bi bila veljavna postavitev, ki bi bila odvisna od volje ali odobritve druge osebe (si Titius voluerit, Sempronius heres esto; Pomp.D.28,5,69).

Oporočnik je dedičevo ime v oporočni listini lahko, /če je v njej določil, da naj bo njegov dedič oseba, ki jo bo imenoval v posebni listini<sup>6</sup>, ki je bila ločena od oporeke in za katero niso veljali oporočni predpisi. Tako oporoko imenujemo testamentum mysticum.<sup>7</sup>

2) C.6,23,15,1: quibuslibet confecta sententia, quolibet loquendi genere formata institutio valeat, si modo per eam liquebit voluntatis intentio.

3) Po modernem dednem pravu pripade tak prest del zakonitim dedičem.

4) Edini dedič se je imenoval heres ex asse. Deli asa so bili: 1/12 = uncia, 1/6 = sextans, 1/4 = quadrans, 1/3 = triens, 5/12 = quincunx, 1/2 = semis, 7/12 = septunx, 2/3 = bes, 3/4 = dodrans, 5/6 = dextans, 11/12 = duonx (= deest uncia). Dedič, ki je dedoval polovico ali dve tretjini dediščine se je imenoval heres ex semisse (ali semissarius), ex besse.

5) Po čl. 65 ZD je taka oporoka nična.

6) Pap.D.28,5,13: quem heredem codicillis fecero, heres esto; Ulp. D.28,7,10 pr. cuus nomen codicillis scripsero, ille mihi heres esto.

7) Tako oporoko pozna Code civil, čl.976 ss.



## II. Postavitev dediča pod pogojem, z rokom, z naročilom.

### 1. Pogoj

Po klasičnem in po Justinijanovem pravu je oporočnik lahko postavil dediča pod odložnim pogojem.<sup>8</sup> Pogojno postavljenemu dediču je dediščina pripadla šele takrat, ko se je pogoj izpolnil. Zato je moral doživeti izpolnitev pogoja; če je umrl pred izpolnitvijo pogoja, je bilo prav tako, kakor če bi se pogoj ne bil izpolnil. Ko je dedič pridobil dediščino, je veljalo, kakor da jo je pridobil že ob oporočiteljevi smrti (retroaktivna fikcija). Vse to je veljalo le za resnične pogoje. Pod navideznim pogojem (condicio in praesens, ali in praeteritum collata) odredjena postavitev dediča je bila že s početka brezpogojno veljavna ali pa brezpogojno neveljavna.

Pod resolutivnim pogojem ni bilo mogoče postaviti dediča, ker bi izpolnitev pogoja odvzela dediču že pridobljeno dediščino in bi tako nasprotovala pravilu, da kdor je enkrat dedič, ostane trajno dedič (semel heres, semper heres).

Nična je bila postavitev pod nesmiselnim (perpleksnim) pogojem, n.pr. si Titius heres erit, Seius heres esto (D.28,7,16).

Nične so bile tudi postavitve dediča pod kaptatornim pogojem, n.pr. oporočnik postavi A-ja za dediča pod pogojem, če je tudi A postavil oporočnika ali nekoga drugega za dediča.<sup>9</sup>

V prizadevanju, da bi kolikor mogoče varovali veljavnost oporok (favor testamenti), so Rimljani glede oporok mileje presojali vprašanje, ali je pogoj izpolnjen, kakor pa so to delali v pravnih poslih med živimi.

Nemogoči ali nedovoljeni pogoj, pod katerim je bil dedič postavljen, je veljal za nezapisanega; dedič je lahko pridobil dediščino, kakor da bi pogoja ne bilo.<sup>10</sup> Z nemogočim pogojem je moralo biti določeno nekaj, kar je bilo nemogoče že ob napravi oporoke; če je postalo nemogoče šele pozneje, je veljalo, kakor da se pogoj ni izpolnil.

8) Omejevanje oporočnih odredb po pogojem, roku ali nalogu dovoljuje čl. 88, odst. 2 ZD. - Prim. A. Finžgar, Pogoj, rok in nalog v poslednjevoljnih odredbah Pravnika, XII.1957, 486 - 496.

9) Paul. D. 28,5,72,1: Titius, si Maevium tabulis testamenti sui heredem a se scriptum ostenderit probaveritque, heres esto.

10) Po čl. 88, odst. 3 ZD veljajo kot nezapisani: nemogoči, nedovoljeni, nerazumljivi kakor tudi taki pogoji, ki so sami s seboj v nasprotju. - Prim. Ulp. D. 35,1,3: Optinuit impossibiles conditiones testamento adscriptas pro nullis habendas.



Kadar je bil dedič postavljen pod pogojem, ki ga je bilo mogoče večkrat izpolniti (n.pr. si in Capitolium ascenderit), je bilo za izpolnitev pogoja treba opraviti dejanje še po oporočnikovi smrti. - Kadar je bilo za izpolnitev pogoja treba, da je sodelovala z dedičem tretja oseba, je veljal pogoj kot izpolnjen, ako tretji ni hotel sodelovati, <sup>11</sup>(n.pr. če ni hotel sprejeti od dediča ponujenega darila, ali če se ni hotel od nje dati posinoviti.) V takem primeru je zadoščalo, da je bil dedič pripravljen, pogoj izpolniti. - Kadar je izpolnitev pogoja preprečila tista oseba, ki je bila interesirana na tem, da se pogoj ne bi izpolnil, je veljal pogoj vkljub temu za izpolnjen. - Kadar pa je bilo določeno kot pogoj neko dejanje tretje osebe (n.pr. si Titius in Capitolium ascenderit), je oporočni dedič dedoval le, če se je pogoj izpolnil.

Posebne težave je povzročala postavitvev dediča ali volilnojennika pod negativnim potestativnim pogojem, ki bi se izpolnil šele ob njegovi smrti (n.pr. če se vdova ne bo več omožila). Pogoj se izpolni ob dedičevi smrti, ko od dediščine, oz. volila ničesar več nima. Zadovoljiv izhod je našel Q. Mucius Scaevola, in sicer najprej za legatarja. Proponiral je posebno pogodbo, ki se po njem imenuje cautio Muciana. Z njo se je pogojno postavljeni volilnojennik zavezal osebi, ki bi ji voljeni predmet drugače pripadel, da ji bo volilo povrnil, če pogoja ne bi izpolnil. Legatar pridobi volilo dokončno, postane pa obligatorno zavezan, da ga vrne, če pogoja ne bi izpolnil. Kmalu so razširili to rešitev tudi na pogojno postavitvev dediča. Le-ta se je moral zavezati, da bo vrnil čisto dediščino.

Pogoj, da se vdova, ki jo je mož postavil za dedinjo, ne bo več omožila, so obravnavali v različnih dobah različno. Ker je taka omejitev nasprotovala težnjam Avgustove zakonodaje, se je v klasični dobi smela vdova vnovič omožiti, če je prisegla, da stori to zato, da bo rodila otroke (C.6,40,2). Justinijan je l.531 tako prisego odpravil (l.c.). V 22.noveli (cc.43,44) je l.535 zavzel nasprotno stališče in je določil, da vdova mora pogoj izpolniti, če hoče dedovati. Tudi v tem primeru pa se je morala zavezati morebitnim dednim upravičencem, da bo dediščinsko naklonitev vrnila, če bi se pozneje vendarle omožila.

Pogojno postavljenemu dediču je pretor začasno podelil bonorum possessio secundum tabulas. Tak pogojno instituirani dedič je moral dati varščino (cautio) osebam, ki so mu bile substituirane. Z njo jim je zagotovil, da jim bo vrnil dediščino, če se pogoj ne bi izpolnil, ali če bi instituirani umrl pred izpolnitvijo pogoja, ali če bi ob izpolnitvi ne bil dedno sposoben. Intestatnim dedičem ni bil dolžan dati take varščine.

11) Paul.D.28,7,3; Iul.D.28,7,11.



## 2. Rok

Kadar je bil dedič postavljen s pričetnim (dies a quo) ali s končnim rokom (dies ad quem), je rok veljal kot nezapisan; dedič je dedoval, kakor da bi bil postavljen brez roka.<sup>12</sup> Če je bil stavljeni rok negotov (dies incertus an: B naj bo moj dedič, ko umrje A), je bila to pogojna postavitev.

## 3. Naročilo (modus).

Pogosto je oporočitelj dediču ali volilojemniku naložil kako dajatev ali storitev<sup>13</sup> (n.pr. postavitev nagrobnega spomenika). Če je bila vsebina naročila nemogoča ali nedovoljena, je naročilo veljalo za nezapisano.

## § 145. Postavitev dediča na določeno stvar

Ker je dedič vesoljni naslednik oporočiteljev, ne more biti postavljen na določeno dediščinsko stvar (n.pr. Titus heres esto fundi Corneliani). Take postavitve (institutio ex re certa) bi morale biti same po sebi neveljavne, vendar je klasično pravo skušalo z različnimi interpretacijami rešiti njihovo učinkovitost.

Če je bil samo en dedič postavljen v oporoki, in sicer ex re certa, so smatrali omejitev za nezapisano. Postavljenemu je pripadla vsa dediščina (valet institutio detracta fundi mentione, Ulp.D.28,5,1,4; testamentum ... iure valere, perinde, ac si rerum mentio facta non esset, Marci.D.36,1,30).

Če je bilo več dedičev postavljenih, bodisi na isto določeno stvar (n.pr. unus ex parte tertia fundi Corneliani, alter ex besse eiusdem fundi, Ulp.D.28,5,9,13), bodisi na različne stvari (n.pr. Attius fundi Corneliani heres esto mihi: duo Titii illius insulae heredes sunt, Iav.D.28,5,11), je po zgodnjem klasičnem pravu veljalo, da so vsi ex re certa instituirani dediči postavljeni brez omejitev. Pod Papinijanovim vplivom je obveljalo nekoliko drugačno naziranje. Če je oporočitelj z izrečno omenjenimi certae res izčrpal vso zapuščino, je vsak postavljeni dedič dobil to, kar mu je oporočnik naklonil. Če certae res niso izčrpale zapuščine, se je le-ta še naprej razdelila tako, kakor da bi omejitev na določene stvari ne bilo. Po Justinijanovem pravu, ki je želelo kar najbolj izpolniti oporočnikovo voljo, velja, naj vsak dedič dobi predvsem to, kar mu je oporočnik izrečno naklonil.

12) Pap.D.28,5,34: Hereditas ex die vel ad diem non recte datur, sed vitio temporis sublato manet institutio.

13) Prim. čl. 88, odst.1 ZD.



Najbolj zamotan je bil položaj če je oporočnik postavil nekatere dediče ex re certa, druge pa brez omejitve. S tem vprašanjem se je bavil neki reskript cesarja Gordijana (C.Greg, 3, 4,1) iz 243. Reskript poudarja sicer, da je treba dediča ex re certa smatrati za dediča brez omejitve, vendar mora iudex familiae ohraniti poskrbeti, da tak dedič ne dobi več, kakor bi dobil, če bi mogel biti veljavno postavljen za dediča na določeno stvar. Določeno stvar (rem certam) dobi le, če s tem ne prikrajša pravice dedičev do čiste četrtine zapuščine (quarta Falcidia). Justinijan je 1.529 s konstitucijo C.6,24,13 vprašanje urodil tako, da je smatral dediče, ki so bili postavljeni ex re certa, za volilojemnike, ki niso bili odgovorni za zapustnikove dolgove in tudi niso mogli iztožiti njegovih terjatev. Vkljub temu je na določeno stvar postavljeni dedič (heres ex re certa) še vedno preprečil intestatno dedovanje.

## § 146. S u b s t i t u c i j a

*(medo mentibus)*

### I. Vulgarná substitucija

-V želji, da kar najbolj uspešno zagotovi oporočno dedovanje, je rimski testator lahko določil, kdo naj bo njegov oporočni dedič, če bi primarno postavljeni dedič ne hotel (casus noluntatis) ali ne mogel (casus impotentiae) dedovati. Za ta primer imenovani dedič je bil heres substitutus, primarno postavljeni pa heres institutus. Taka določitev dediča se je imenovala substitucija, in sicer navadna ali vulgarna (n.pr. Titius heres esto; si heres non erit, Seius heres esto). - Po občem pravu se je domnevalo, da v dvomu velja substitucija, ki je odrejena za en primer, tudi za drugega.

Po svojem bistvu je vulgarna substitucija pogojna postavitve dediča, namreč pod pogojem, da heres institutus ne bo dedoval. Brž ko primarno postavljeni dedič pridobi dediščino, izgubi substitucija svoj pomen. Le izjemno je upoštevana še pozneje, kadar heres institutus doseže glade pridobitve dediščine vzpostavitve v prejšnji stan, ali kadar heres suus et necessarius uveljavlja beneficium abstinendi (prin. § 159, I).

Vulgarno substitucije je bilo mogoče odrediti le v oporoki. Oporočnik je lahko določil toliko substitutov, kolikor je hotel. Lahko je substituiral enega sodediča drugemu, ali je določil vsakemu sodediču posebnega substituta, ali vsakemu iste

1) Po čl. 85, odst. 1 ZD oporočitelj lahko določi osebo, ki naj ji gre dediščina, če postavljeni dedič umrje pred oporočnikom, če se dediščini odpove, ali če postane nevreden, da bi dedoval.



substitute. S substitučijo, zlasti z medsebojno (substitutio reciproca) je oporočnik želel preprečiti intestatno dedovanje. Na zadnjem mestu je Rimljan navadno substituiral sužnja in mu je podelil prostost.

Substitutu pripade dediščina, ko postane gotovo, da je instituirani dedič ni pridobil. Substitut mora biti takrat živ in capax. Če oporočnik ni drugače določil, pridobi substitut isto, kar bi naj bil pridobil instituirani dedič.

Kadar je substitutu substituiran nadaljnji substitut, pa prvi substitut ne prihaja v poštev (n.pr. ker je že umrl), velja, da je njegov substitut substituiran tudi instituiranemu dediču (substitutus substituto, substitutus instituto).

## II. Pupilarna substitucija

V običajnem pravu se je razvila pupilarna substitucija. Pater familias določi otroku, ki bo njegov suus heres, dediča za primer, da bo otrok umrl šele za očetom, vendar še kot impubes; zakaj kot impubes se ne bo mogel napraviti oporoke. Suus heres, ki mu oče odredi pupilarno substitucijo, utegne že živeti, ali pa bo rojen šele kot postumus. Na ta način napravi oče oporoko za otroka, preden bo le-ta sam mogel napraviti oporoko. Oče hoče s substitucijo preprečiti, da bi po otroku dedovali intestatni dediči.

Včasih je oče odredil v svoji oporoki obe substituciji: vulgarno (substitutio in primum casum) in pupilarno (substitutio in secundum casum), n.pr. Titius filius meus mihi heres esto. Si filius meus mihi heres non erit (vulg.), sive heres, mihi erit et is prius moriatur quam in suam tutelam venerit (pupil.), tunc Seius heres esto (Gal.2,179). Včasih je oče določil pupilarno substitucijo v posebni listini, da je prikril substitutovo ime, ker se je bal, da ne bi substitut nedoraslemu dediču stregel po življenju.

Pupilarni substitut je mogla biti le določena oseba. Veljavna pa je bila pupilarna substitucija v splošni obliki: kdor koli bo moj dedič (quisquis mihi heres erit). S tem je bil postavljen za substituta tisti, ki bo očetov oporočni dedič, če bo pridobil dediščino ter preživel pupila.

Pupilarna substitucija je izgubila veljavo, ko je pupil dorastel (pubes). Lahko je bila odrojena pod pogojem kakor postavitev dediča. Substitut, ki je vedel za substitucijo, je moral v enem letu poskrbeti, da je pupil dobil varuha. Če tega ni storil, je vsaj po poznejšem pravu postala substitucija neveljavna.

Prvotno je oče najbrž odredil substitucijo samo glede premoženja, ki ga je otroku sam zapustil. Ker pravo ni določalo nobenih omejitev, je oče lahko pozneje imenoval otroku substituta tudi glede premoženja, ki ga otrok ni dobil od očeta (bona adventicia). Oče je lahko določil pupilarnega substituta celo takrat, kadar je sina razdedinil; v tem primeru je mo-



ral obenem s substitucijo napraviti tudi svojo oporoko.

Sploh sta substitucija in očetova oporoka med seboj tesno povezani. Pupilarna substitucija velja samo, če obvelja očetova oporoka (sequella est paterni testamenti). Če je pupilarni substitut hkrati očetov dedič, in sicer njegov heres necessarius (n.pr. pupilov brat; suženj cum libertate institutus), postane substitut tudi nasproti pupilu heres necessarius. Če pa je substitut očetov zunanji dedič (ki mora dediščino šele pridobiti), velja pridobitev ali odklonitev očetove dediščine tudi za substitucijo. Če je substitut, ki je hkrati zunanji dedič, odklonil sinovo dediščino, ne more pridobiti očetove.

Po zgodnjem klasičnem pravu je pupilarna substitucija obveljala tudi takrat, kadar je pupilarni substitut umrl pred pupilom, toda potem ko je že pridobil očetovo dediščino; po smrti nedoraslega otroka so njegovo zapuščino pridobili substitutovi dediči. Po Ulpijanovem mnenju (D.28,6,8,I) substitucija ne velja v prid substitutovim dedičem.

Že zgodaj je obveljalo pravilo, da pupilarna substitucija vsebuje tudi vulgarno (causa Curiana). Neki Coponius je v svoji oporoki postavil za dediča pričakovenega postuma, njemu pa je bil pupilarno substituiran M. Curius. Ker pričakovani postum ni bil rojen, je nastal spor, ali naj deduje pupilarni substitut ali intestatni dediči. Q. Mucius Scaevola je zagovarjal mnenje, da gre zapuščina intestatnim dedičem, toda zmagalo je nasprotno mnenje, ki ga je zastopal L. Lic. Crassus, da deduje pupilarni substitut. Od Marka Avrelija naprej je tudi veljalo, da tudi vulgarna substitucija vsebuje pupilar-

### III. Kvazipupilarna substitucija

Na prošnje strank so cesarji večkrat dovoljevali, da je oče smel določiti substituta svojemu umobolnemu ali nememu otroku, ki sam ni mogel napraviti oporoke. Če je bolezen prenehala, je substitucija izgubila veljavo.

Justinijan je l. 528 uredil in splošno, brez posebne prošnje, dovolil substitucijo glede umobolnih potomcev (substitutio quasi pupillaris, exemplaris). Odredil jo je lahko vsak prednik, tudi mati. Predpogoj ni bila več očetovska oblast, pač pa to, da je prednik naklonil umobolnemu mortis causa zakoniti delež (legitimam portionem). Glede svoje naklonitve je testator smel določiti substituta. Izbrati ga je moral predvsem izmed potomcev umobolnega; če takih ni bilo, pa izmed svojih zdravih potomcev. Šele če tudi teh ni bilo, ga je lahko prosto izbral. Sporno je, komu je pripadlo lastno premoženje umobolnega.

Taka substitucija je izgubila veljavo, če je umobolni ozdravel in s tem postal sposoben, da sam napravi oporoko.



Kvazipupilarna (ali ad exemplar pupillaris substitutionis) se imenuje ta substitucija, ker jo je Justinijan uredil deloma po pupilarni.

## § 147. Oblika oporoke

### I. Civilno pravo

Umljivo je, da je za oporočo kot izjavo poslednje volje imela obličnost zelo velik pomen, tako da je kršitev obličnosti povzročila ničnost oporoke.

#### 1. Comitiis calatis in procinctu (Gai. 2,103)

V najstarejši dobi rimske pravne zgodovine pozna civilno pravo dve oporočni obliki. V mirnem času so delali oporoke pred komiciji, najbrž pred kuriatnimi, ki so bili pristojni tudi za arogacije. Komiciji so se shajali le dvakrat na leto, dne 24.marca in 24.maja. Pred njimi napravljena oporoča se je imenovala testamentum comitiis calatis. Verjetno je, da je bila v zvezi s posinovitvijo bodočega dediča, ki so jo komiciji s svojim sklepom potrdili. Ker je sodeloval zakonodajni organ, je imela ta oporoča javnopraven značaj.

V vojni je Rimljan napravil oporočo tako, da je pred bitko vpričo tovarišev vojakov izjavil svojo poslednjo voljo.

Obe obliki nista bili nikoli izrečno ukinjeni. Vendar jih od srede drugega stoletja pr.št. niso več uporabljali. Gaj ugotavlja, da sta postali obsoletni.

To se je zgodilo posebno zato, ker se je po zaslugi kavalarnе jurisprudence razvila nova zasebnopravna oporočna oblika, ki je bila vsak hip uporabna.

#### 2. Mancipacijska oporoča (Gai. 2,102)

Nova oblika oporoče je bila potrebna predvsem za nevarno bolnega testatorja. Oporočnik je z mancipacijo prodal vso svojo imovino svojemu zaupniku, ki se je imenoval familiae emptor. Obenem mu je naročil, kako naj porazdeli po njegovi smrti njegovo premoženje. Familiae emptor je bil pri tej oporočki oporočnikov vesoljni naslednik (heredis locum optinebat). Oporočnikova navodila zanj sicer niso bila obvezna, vendar sta ga zvestoba in poštenje (fides) silila, da izpolni oporočnikovo voljo. Ker dediščina ni bila namenjena njemu samemu, je bila oporoča dejansko legatna oporoča. - Glavna njena slabost je bila v tem, da oporočnik ni mogel zahtevati od svojega zaupnika, da mu vrne premoženje, če je po napravi oporoče zopet ozdravel.



### 3. Oporoka per aes et libram (Gai. 2, 104)

Radi naštetih nevšečnosti mancipacijske oporoke se je v praksi polagoma razvila nova oporočna oblika. Le-ta se je še vedno opravljalna per aes et libram, toda familiae emptor pri njej ni več postal testatorjev vesoljni naslednik. Familiae emptor je poslej le še slovesna oseba, ki sodeluje zato, da more oporočnik napraviti oporoko, v kateri sam postavi dediča, ki je zapustnikov vesoljni naslednik, toda šele po zapustnikovi smrti. Mancipacija je odslej imaginarna (dicis gratia), kar izraža izjava familiae emptorja: Familiam pecuniamque tuam endo mandata tua custodelaque mea esse aio, eaque, quo tu iure testamentum facere possis secundum legem publicam, hoc aere aeneaque libra esto mihi empta (Gai. 2, 104). Familiae emptor tu jasno poudarja, da mora po zapustnikovi smrti varovati zapuščino (custodela) in da ta njegova funkcija poteka iz oporočnikove oblasti (mandata). Ko je familiae emptor to izgovoril, je potrkal z novcem po tehtnici in izročil novce pretii loco oporočniku, ki je nato imenoval dediča in morda odredil legate, postavil varuha, odredil manumisijo sužnjev.

Pri tej oporočni obliki je bilo zelo lahko mogoče napraviti pismeno oporoko. V ta namen je zadoščalo, da je takoj za navedeno izjavo familiae emptorja oporočnik pokazal pričam napisano oporoko in izjavil, da je to njegova oporoka (Gai. 2, 104): Haec ita ut in his tabulis, cerisque scripta sunt, ita do ita lego ita testor, itaque vos, Quirites, testimonium mihi perhibetote. Ta njegova izjava se je imenovala nuncupatio. Imela je isti učinek, kakor če bi bil oporočnik ustno izrekel vse to, kar je odredil v zapisani oporoki.

Pismena oporoka je imela več prednosti pred ustno. Predvsem je bolj varovala oporočno vsebino pozabljenja, kar je bilo zelo važno zlasti tedaj, če so vse priče umrle prej kakor oporočnik. Tudi točnost oporočne vsebine je bila z listino bolj zavarovana kakor s samim spominom prič. Zelo ugodna je bila pismena oporoka, za oporočnika, ki je le tako lahko ohranil vso vsebino oporoke tajno, kajti pričam je pokazal samo oporočno listino, ne da bi jim moral povedati njeno vsebino. Slabost pismene oporoke je bila v tem, da je usoda oporoke postala odvisna od usode oporočne listine; če se je lista izgubila, ni bilo mogoče oporoke uveljaviti.

Z ozirom na vse to je umljivo, da je oporoka per aes et libram kmalu izpodrinila komercialno. Hkrati je pismena oporoka močno izpodrivala ustno libralno; vendar pa so ustne oporoke

1) Gai. 2, 104: quae testator specialiter in tabulis testamenti scripserit, ea videtur generali sermone nominare atque confirmare.



delali še v dobi Severov.

V zvezi s pismeno oporoko so nastajali novi oblični predpisi. Besedila rimske oporoke niso podpisali ne oporočnik ne priče. Pač pa je petero prič pritisknilo na oporočno listino svoje pečate (obsignatio) in poleg pečatov pripisalo svoja imena (superscriptio). Ko sta navadno tudi libripens in familiae emptor storila isto, je bilo skupno sedem pečatov. - Sulov zakon lex Cornelia de falsis je določil kazenske sankcije za tistega, ki bi podtaknil, ponaredil, odstranil ali neupravičeno odprl oporoko, kakor tudi zoper tistega, ki bi zapečatil ponarejeno oporoko, ali bi ponaredil ali uporabljal ponarejene pečatnike. Neki senatov sklep iz Neronove dobe (SC. Neronianum) je izpopolnil oblične predpise glede listine.<sup>2</sup> Notranjo pisavo (scriptura interior) triptiha so zaprli in povezali s trojno vrvico. Na vrvico je pritisknilo svoje pečate po sedem prič. V zunanji pisavi (scriptura exterior), ki je ostala odprta in dostopna, so napisali vsaj testatorjevo ime ter datum oporoke. Listino so hranili bodisi v svetišču (in sacro) bodisi pri oblasti (in publico) bodisi pri kakem zasebniku (in privato).

Na napisih in papirih je ohranjenih nekaj liberalnih oporok. Najbolj znana je oporoka, ki jo je napravil vojak C. Longinus Castor (= Bruns, Pontes, str. 311 ss.). Ohranjen nam je grški prevod latinskega izvornika.

Iz mancipacijske oporoke je potekal predpis, da pri liberalni oporoki kot priče niso mogle biti osebe, nad katerimi je imel oporočnik ali familiae emptor očetovsko oblast.

## II. Pretorsko pravo

Pretorsko pravo ni direktno uvedlo nobene nove oporočne oblike, pač pa indirektno. V svojem ediktu je pretor obljubil svojo bonorum possessio secundum tabulas tistemu, ki bo predložil oporočno listino, opremljeno z zadostnim številom pečatov.<sup>3</sup> S tem je pretor pripoznal za svoje področje veljavnost oporoki, ki po civilnem pravu ni bila veljavna zato, ker ni bilo mancipacije in nankupacije. To je samo po pretorskem pravu veljavna oporoka (iure praetorio factum testamentum; Paul. 4, 8, 2).

V taki oporoki postavljeni bonorum possessor je postal sine re, če je intestatni dedič (najbližji agnat) pravočasno uveljavil svojo dedno pravico. Antonin Pij je v nekem reskriptu (Gai. 2, 120) dovolil, da se je tak oporočni dedič z exceptio doli branil zoper agnatovo dediščinsko tožbo.

Podobno je ravnal pretor, če je žena sui iuris napravila oporoko brez varuhovega sodelovanja (auctoritatis interpositio).

2) Paul. 5, 25, 6.

3) Glej citat spredaj v §136; III, op. 1.



Po oporoki, ki je bila veljavna samo po pretorskem pravu, je oporočni dedič dedoval le tedaj, če je pravočasno zaprosil za bonorum possessio. Če tega ni storil, je pretor omogočil dedovanje intestatnim dedičem.

Pretor je na ta način pripoznal oporoko, ki je bila izpričana z oporočno listino in sedmimi pričami, v nasprotju s civilno, za katero je bilo treba mancipacije in petih prič. Nesporna je postala pretorska oporoka šele po omenjenem Pijevev reskriptu.

### III. Postklasično pravo

Različne cesarske konstitucije so v postklasični dobi izpremenile dotedanje oporočne oblike v več pogledih.

Leta 339 je Konstantin II. za civilno oporoko odpravil mancipacijo in nunkupacijo (C.6,23,15). Obenem je proglasil, da je veljavna postavitvev dediča s katerimi koli besedami (quibuscumque verbis), če je le jasno izražena oporočnikova volja

Honorij in Teodozij II. sta l.413 uvedla dve javnopravni obliki oporoke: apud acta conditum in principi oblatum (C.6, 23,19). Testamentum apud acta conditum se napravi tako, da testator izjavi svojo poslednjo voljo ustno pred sodnim uradnikom<sup>4</sup> ali mestnim oblastvom (actis cuiuscumque iudicis aut municipum), ki jo vzame na zapisnik in shrani.<sup>5</sup> Testamentum principii oblatum je oporoka, ki jo stranka v pisni vlogi predloži cesarju s prošnjo, da jo vzame v varstvo. Oporoka je veljavna, ko jo cesar sprejme v svoj arhiv (scrinia).<sup>6</sup>

Valentinijan III. je l.446 določil (Nov.Val.21,2,1), da je veljavna oporoka, ki jo oporočnik sam napiše in podpiše (holografna oporoka).<sup>7</sup> Justinijan je obdržal tako oblike le za testamentum parentum inter liberos to je za oporoko, ki v njej oče ali mati razdeli zapuščino samo med svoje otroke.

Vnovič je uredil obličnost pri testiranju zakon Teodozija II. in Valentinijana III. iz l.439 (C.6,23,21). Konstitucija je sprejela deloma civilne, deloma pretorske in deloma cesarske predpise (testamentum tripertitum). Iz civilnega prava

4) Sestavitvev sodne oporoke urejajo čl. 70-71, 161-166 ZD.

5) Kanonsko pravo (c.l. X de testam. 3,26) je uvedlo kot oporočno obliko izjavo poslednje volje pred župnikom in dvema pričama. Ob recepciji se je razširila in so jo v Nemčiji zelo uporabljali do leta 1512, ko je takrat izdani notarski red ni potrdil.

6) O izročitvi oporoke sodišču prim. čl. 72, 167 s. ZD.

7) Nov.Val.21,2,1: ... si holografa manu testamenta condantur, testes necessarios non putamus. Prim. čl. 68 ZD.



je prevzeto načelo; da je treba oporoko napraviti neprekinjeno, z enotnim dejanjem (unitas actus)<sup>8</sup>; iz pretorskega prava število sedmih prič in pečatenje ter pripisanje imen prič k ustreznim pečatom (obsignatio et adscriptio); iz cesarskega prava je podpis (subscriptio) oporočnika in prič na oporoki sami.

Oporoka je lahko ustna (testamentum per nuncupationem) ali pa pismena (per scripturam). Pri vsaki oporoki je treba sedem prič, ki morajo biti dorasli rimski državljani in zaproseni za to (testes rogati).

Ustno oporoko mora oporočnik povedati pričam, ki morajo biti istočasno navzoče. Pri pismeni oporoki oporočnik lahko prikrije pričam njeno vsebino. Zadošča, da pokaže vsem hkrati navzočim pričam zaprto oporočno listino in izjavi, da le-ta vsebuje njegovo oporoko in jo nato pred njimi podpiše. Nato pritisnejo priče nanjo svoje pečate in jo podpišejo. Kadar oporočnik ne zna pisati, jo podpiše zanj osma priča (octavo subscriptore ... adhibito). Justinijan je določil, da testatorjev podpis ni potreben, če je oporočnik sam napisal vso oporoko in je to v listini izrečno ugotovil (C.6,23,8,6). Oporoko samo je testator napisal ali narekoval lahko že prej, preden je poklical priče.<sup>9</sup>

#### IV. Justinijanove reforme

Justinijan je z nekaterimi nebistvenimi izpremembami sprejel Teodozijevo ureditev. Vendar je z ozirom na posebne razmere postrožil za nekatere vrste oporok predpise, za nekatere jih pa omilil.

1. Kadar dela oporoko slepec, mora poleg sedmih prič, sodelovati notar (tabularius). Notar prebere radi kontrole oporoko vsem navzočim in jo nato sopodpiše; tajnosti pri tej oporoki ni mogoče varovati, da je zagotovljena kontrola. Kadar ni mogoče dobiti notarja, stopi na njegovo mesto osma priča.

2. Od rojstva gluheni ne morejo napraviti oporoke. Če so postali gluheni šele radi bolezni, so lahko napravili holografno oporoko.

9) Po ZD je oporoka vedno pismena. Ustna oporoka (čl.78) je mogoča samo v izrednih razmerah; trideset dni potem, ko te neha jo, izgubi ustna oporoka veljavo.

Pismena oblika je ali lastnoročna (čl.68) ali pa napravljena pred dvema pričama (čl. 69). Javni oporoki sta sodna (čl.70 s., 161 ss.) in sodišču izročena oporoka (čl.72,167 s.). Izredne oporočne oblike so: oporoka, sestavljena pred jugoslovanskim diplomatskim ali konzularnim predstavništvom v tujini (čl.75), na jugoslovanski ladji (čl.76), med mobilizacijo ali vojno (čl.77) ter oporoka, napravljena v tujini (čl. 158).



V nekaterih drugih primerih je Justinijan olajšal dotedanje obličnostne predpise.

3. Testamentum ruri conditum. Na deželi (in illis ... locis, in quibus raro inveniuntur homines litterati), kjer je bilo čisto težko dobiti potrebno število prič, je bila oporoka veljavna, če je pri njej soščitovalo vsaj pet prič. Zato pa je moral oporočnik oporočno vsebino tudi ustno povedati, da so jo priče mogle po njegovi smrti pod prisego izjaviti na zapisnik (C. 6,23,31).

4. Testamentum tempore pestis conditum. V času epidemije napravljena oporoka je bila veljavna, čeprav niso bile priče v neposredni oporočnikovi bližini. Najbrž ni bilo treba, da bi bilo vseh sedem prič hkrati navzočih. Glede te oporoke je marsikaj nejasno (C.6,23,8 iz l.29o).

5. Testamentum parentum inter liberos. Pod vplivom vzhodnega pravnega pojmovanja so v postklasični dobi favorizirali oporoke, s katerimi so očetje ali matere postavili za dediče samo svoje otroke. Konstantin je l.321 določil, da je brez prič in drugih obličnosti veljavna oporoka, ki je z njo ded ali oče razdelil zapuščino med svoje otroke (C. Th.2,24,1,2). Isto ugodnost je pripoznal l.327 materi (C.Th.2,24,2). Justinijan je ta določila izpopolnil v l.375. Če želi kdo zapustiti svojo zapuščino otrokom, ni treba prič. Oporoko mora datirati; lastno-ročno mora napisati imena otrok in z besedami izpisati njihove deleže. Kadar pa je testator hotel nakloniti volilo ženi ali drugim osebam, je moral pritegniti priče.

#### V. Vojška oporoka

Testamentum in procinctu, ki so ga rimski vojaki delali pred začetkom bitke, dokazuje, da so Rimljani že v najstarejši civilni dobi olajšali obličnostne predpise za oporoke vojakov.

Novo olajšavo je v tem pogledu prinesla cesarska doba. Cezar, Tit, Domicijan so izdali začasne olajšave; od Nerve dalje so te postale splošne. Ulpijan (D.29,1,1) nam je ohranil ustrezno Trajanovo odredbo iz mandatorov. Cesar dovoljuje vojakom, da delajo oporoke, kakor morejo in kakor hočejo; odloča naj samo njihova volja.<sup>10</sup> Razlog za ta privilegij vidi Trajan v njihovi pravni neizkušeniosti.

Vojak je lahko napravil oporoke ustno ali pismeno. Prič ni bilo treba. Za dediče je smel postaviti tudi osebe, ki jim je manjkala pasivna testamenti factio. Zapustil je lahko več veljavnih oporok. Omejeval ga tudi ni stavek: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest.

Vojak je imel to privilegije tudi v mirni dobi. Justinijan je pravico omejil na čas vojnega pohoda (C.6,21,17: his lo) D.29,1,1 pr. ... ut quoquomodo testati fuissent, rata esset eorum voluntas. Faciant igitur testamenta quo modo volent, faciant que modo poterint sufficiatque ad bonorum divisionem faciendam nuda voluntas testatoris).



solis, qui in expeditionibus occupati sunt). Oporoka, napravljena na beneficio militari, je veljala še eno leto, odkar je vojak častno zapustil vojaško službo. Če je bil nečastno odpuščen, je oporoka izgubila veljavo takoj.

## VI. Otvoritev oporoke

Kdaj in kako se oporoka odpre, je bila dolgo časa zasebna zadeva. Javno pa so se morale oporoke odpirati, odkar je l. 5 po n.št. Avgust uvedel pet odstotni dediščinski davek (lex Iulia vicesimaria) za oporočne naklonitve. Poslej so tri ali pet dni po oporočnikovi smrti odprli oporoko pred pretorjem ali provincialnim namestnikom; od Hadrijana naprej se je to zgodilo v krajevnem dediščinskem uradu (statio vicesimae hereditatum). Priče so morale biti navzoče in potrditi, da so pečati njihovi. Nato je magistrat odprl in prebral oporoko. Za svoj arhiv je o tem sestavil zapisnik. Original oporočne listine je ostal v dedičevih rokah. Pokazati pa ga je moral interesiranim osebam, če ne bi hotel, so ga le-te lahko prisilile, da to stori, in sicer z interdiktom de tabulis exhibendis.

Dokler oporoka ni bila odprta, dedič ni mogel pridobiti dediščine. SC. Silanianum (9 po n.št.) je določal, da je bilo treba dati na natezalnico vse zapustnikove sužnje, ki so živeli z njim pod skupno streho, če so gospodarja našli umorjenega. Dedič, ki bi namreč prej odprl oporoko, bi tako rešil natezalnice sužnje, ki jim je oporoka dala prestost, in bi morda s tem zabilisal sled za morilcem. Zato tak dedič kot nevreden ni smel obdržati pridobljene dediščine. To je veljalo tudi po Justinijanovem pravu.

Otvoritev oporoke je ostala v Justinijanovi kodifikaciji, čeprav ni bilo več dediščinskega davka.

## § 148. Neučinkovitost oporoke

### I. Testamentum nullum - infirmatum

Oporočnikova poslednja volja utegne biti iz različnih razlogov neučinkovita;

Včasih je od vsega početka nična (testamentum nullum). To se zgodi, če ni ustrezno vsem obličnostim (n.pr. nezadostno število prič) ali pa materialnim pravnim predpogojem (n.pr. glede testamenti factis activa). Med zadnjimi je značilna rimska zahteva, da mora oporočnik postaviti za dediče ali razdeliti vse osebe, ki bi bile pri intestatnem dedovanju njegovi sui heredes (prim. § 149).

Včasih je oporoka spočetka veljavna; neučinkovita postane šele pozneje (testamentum infirmatum). Pri tem so Rimljani razlikovali tri primere: testamentum ruptum, irritum in destitutum.



## II. Testamentum ruptum

V dveh primerih imenujejo viri razveljavljeno oporoko testamentum ruptum: adgnatione postumi in tedaj, če oporočnik napravi novo oporoko.

Predysem je oporoka izgubila veljavo takrat, če je po njeni napravi stopila neka oseba v tako razmerje do oporočnika, da bi bila po njegovi smrti njegov intestatni suus heres. To je bilo, če se je po napravi oporoke oporočniku rodil otrok, morda šele kot postumus, ali ker je oporočnik posinovil določeno osebo, ali pridobil nad ženo oblast (manus) (prim. 149).

Rimska oporoka tudi izgubi veljavo, če oporočnik napravi novo oporoko (novae tabulae). Poznejša oporoka vedno razveljavi prejšnjo, tudi takrat, če so določila obeh združljiva.<sup>2</sup> Če druga oporoka pozneje postane neveljavna, zato ne oživi prva.<sup>3</sup> Oporočnik se niti ne more odreči pravici, da sme svojo sedanjo oporoko razveljaviti s poznejšo. Na ta način skuša rimsko pravo doseči, da bi oporoka zares bila oporočnikova poslednja volja.

Dolgo je oporočnik mogel razveljaviti staro oporoko le tako, da je napravil novo. Tu je veljalo civilno načelo o nasprotnem dejanju (contrarius actus): libralno oporoko je razveljavila nova libralna oporoka. Če je oporočnik odtrgal pečate, prečrtal dedičevo ime ali uničil oporočno listino,<sup>4</sup> je oporoka vkljub temu ostala veljavna, kolikor je oporočni dedič mogel dokazati njeno vsebino. Drugačno stališče je zavzel pretor. V takem primeru je namreč dovolil intestatnemu dediču bonorum possessio intestati; vendar je moral tak intestatni dedič izpolniti ostalo vsebino oporoke (volila, osvoboditve sužnjeve, prelegate izbrisanemu dediču). Njegova bonorum possessio je bila nasproti oporočnemu dediču sine re, od Antonina Pija naprej cum re. Po Justinijanovem pravu ima uničenje oporočne listine za posledico razveljavljenje oporoke. Prečrtanje drugih odredb (n. pr. osvoboditev) je po klasičnem in po Justinijanovem pravu povzročilo, da so izgubile veljavo.

1) D.28,3,1; Pap.: Testamentum aut non iure factum dicitur, ubi sollemnia iuris defuerunt: aut nullius esse momenti, cum filius qui fuit in patris potestate praeteritus est: aut rumpitur alio testamento, ex quo heres existere poterit, vel adgnatione sui heredis: aut in irritum constituitur non adita hereditate.

2) Drugače po čl. 106, odst. 1 ZD.

3) Drugače čl. 106, odst. 2 ZD.

4) Drugače čl. 105 odst. 2 ZD.



Kadar je oporočnik uničil drugo oporoko z namenom, da bi s tem oživila prva, ta po civilnem pravu vendarle ni postala veljavna.<sup>5</sup> Pač pa je pretor pripoznal prvo oporoko za veljavno, če je bila od početka veljavna vsaj po pretorskem pravu. V njej postavljenemu oporočnemu dediču je dovolil bonorum possessio secundum tabulas. Le-ta je bila cum re takrat, kadar je bil v prvi oporoki postavljen za oporočnega dediča zakoniti dedič, kasneje pa je bila vedno cum re.

Slučajno uničenje oporočne listine samo po sebi ni preprečilo oporočnega dedovanja, ampak je le otežkočilo dokazovanje.

Postklasično pravo je favoriziralo preklicanje oporoke, ne da bi moral testator napraviti novo oporoko. Honorij in Teodozij II. sta l.418 (C.Th.4,4,6) določila, da oporoka izgubi veljavo po desetih letih, odkar je napravljena, češ da tako stare oporoke ni mogoče več imeti za oporočnikovo poslednjo voljo (nefas est, ut antiquae deliberationis ordinatio voluntas postrema dicatur). Justinijan je to določbo tako izpremenil, da je oporočnik lahko preklical po desetih letih svojo oporoko s tem, da je to izjavil pred sodiščem ali pred tremi pričami (C.6,23,27,2).<sup>6</sup>

Justinijan je sprejel tudi določbo, ki jo je bil l.439 uveljavil Teodozij II. v posebni noveli. Le-ta je določil, da nepopolna oporoka (testamentum imperfectum), ki ni ne podpisana in ne zapečatená, lahko razveljavi starejšo oporoko, če je pri njej sodelovalo vsaj pet prič, ki s prisego potrdijo svojo izpoved. Vrh tega so morale biti v novi, nepopolni oporoki za dediče postavljene osebe, ki bi bili zakoniti dediči, medtem ko so bile te osebe v prvi oporoki prezrte.

Če je oporočnik v drugi oporoki določil, da naj ostane prva še naprej v veljavi, je bila v kljub temu prva oporoka neveljavna kot oporoka. Oporočni dedič je bil samo oni, ki je bil postavljen v drugi oporoki. Vendar je moral izročiti dediščino ali njen del kot fideikomis osebi, ki je bila v prvi oporoki postavljena za oporočnega dediča.

Za izpremembo volil so odslej zadoščali kodicili, medtem ko je bilo prej za to treba nove oporoke.

### III. Testamentum irritum

Oporoka postane neveljavna (irritum), če zadene oporočnika po napravi oporoke kaka capitis deminutio. Po posebni zakonski normi ne velja to glede oporoke vojnega ujetnika, ki je umrl v ujetništvu (fictio legis Corneliae).

5) Glej op. 3.

6) Preklic brez nove oporoke obravnavajo čl. 105, odst.1 in čl. 170-172 ZD.



Po civilnem pravu je oporočka ostala neveljavna tudi takrat, kadar je oporočnik pozneje zopet zadobil aktivno testamenti factio. N.pr. oporočnika je zadela capitis deminutio minima, ko se je dal arogirati. Po arogatorjevi smrti - če ne že prej zaradi emancipacije - je postal zopet sui iuris. Po pretorskem pravu je bila taka oporočka veljavna, ako je nastopila capitis deminutio brez oporočnikovega sodelovanja, ali če je sicer nastopila po njegovi volji (arrogatio), pa je on sam pozneje izrazil željo, naj razveljavljena oporočka oživi. V teh primerih je pretor dovolil postavljenemu dediču bonorum possessio secundum tabulas, ki je bila še za Ulpijana sine re, po Justinijanovem pravu cum re.

#### IV. Testamentum destitutum

Ker je bistvo rimske oporočke v postavitvi dediča, postane oporočka neučinkovita, če postavljeni dedič, oziroma nobeden izmed postavljenih (ali substituiranih) dedičev ne pridobi dediščine. To se zgodi, če so vsi umrli že pred oporočnikom; če nobeden izmed njih noče pridobiti dediščine, ali če nima dedne sposobnosti (pasivno testamenti factio) ob zapustnikovi smrti; končno tudi tedaj, če se ne izpolni pogoj, pod katerim so bili postavljeni. Oporoko, ki je postala neučinkovita iz enega od teh razlogov, imenujejo viri testamentum destitutum ali desertum.

#### V. Izpodbojne oporočke

Od dosedaj naštetih primerov je treba razlikovati izpodbijanje oporočke, za kar so po poznejšem pravu upravičeni najbližji svojci, ki niso dobili v oporočki primerno naklonitve (querela inofficiosi testamenti). O tem bo govor pri materialnem nujnem dedovanju (prim. § 15c).



## Četrty oddelek

### N U J N O D E D O V A N J E

#### § 149. F o r m a l n o n u j n o d e d o v a n j e

##### I. Civilno pravo

Rimsko civilno pravo pušča oporočniku načelno neomejeno oporočno prostost. On lahko postavi za svojega oporočnega dediča, kogar hoče. Čeprav ima morda otroke ali bližnje sorodnike, sme vendar določiti za dediča popolnoma tujo osebo, kolikor seveda ta splošno more dedovati.

Druga antična prava mnogo bolj utesnjujejo oporočnikovo prostost. Po atiškem pravu ni smel oče napraviti oporoke, če je imel zakonske otroke. Po Hammurabijevem zakoniku je smel oče razdediniti sina samo s sodnikovim odobrenjem in to šele, če se je sin večkrat hudo pregrešil.

##### 1. Praeteritio

Naravna vez med oporočnikom in njegovimi najbližjimi, vsaj agnatskimi svojci tudi v rimskem pravu ni izginila brez sledu. Če je oporočnik že smel namesto najbližjih svojcev postaviti za oporočnega dediča popolnoma tujo osebo, je moralo biti že formalno, iz oporoke same razvidno, da je ravnal pri tem zavestno. Izključena je morala biti možnost, da bi bil na najbližje svojce pozabil, jih prezrl (praeterire). Kot taki najbližji svojci se po agnatski presoji veljali oni, ki bi bili zapustnikovi intestatni sui heredes (otroci /naravni in adoptirani ali arogirani/ in potestate; vnuki /po prej umrlih sinovih/ in potestate; žena ali snaha in manu). Ta pravila teh oseb do upoštevanja se imenuje formalna nujna dedna pravica.

Glede naštetih oseb je veljalo pravilo: morajo biti ali postavljeni za dediče ali pa razdedinjeni (sui heredes instituendi sunt vel exheredandi, Ulp. 22, 14). Oporočnik je moral te osebe v svoji oporoki omeniti, bodisi da jih je postavil za dediče, čeprav na še tako neznamenit dedni delež, bodisi da jih je razdedinil. Za razdedinjenje mu ni bilo treba navesti nobenega razloga; zadoščalo je, da je uporabil določene besede: razdedinjen bodi (exheres esto)! Sina je bilo treba razdediniti imenom (nominatim) in brezpogojno. Nominatim ne pomeni, da ga je vedno moral imenovati z imenom (Titius exheres esto), ampak le, da je moral biti individualno določen (n. pr. za edinega sina je zadoščalo: filius meus exheres esto, Ulp. D. 28, 2, 2). Za druge (ženo, hčere, vnukinje, vnuke) je bilo veljavno že razdedinjenje med drugimi (exhereditio inter ceteros: ceteri exheredes sunt).



Kadar je oporočnik prezrl osebo, ki bi utegnile biti njegovi intestatni sui heredes (praeteritio), so bile pravne posledice različne po tem, ali je prezrl sina ali kako drugo osebo. Če je bil prezrt sin, je bila zaradi tega oporoka neveljavna. Ako je prezrti sin umrl še pred očetom, je bila po nauku prokulijancev oporoka veljavna; končno pa je obveljalo nasprotno sabinijansko mnenje, da oporoka tudi v takem primeru ni veljavna. Če je bila prezrta kaka druga oseba izmed sui heredes, zaradi tega oporoka ni bila neveljavna. Prezrta oseba (hči, žena in manu, vnuk, vnukinja) je dobila primeren delež. Če so bili v oporoki postavljeni za dediče drugi sui, je prezrta oseba dobila obenen z njimi enak delež (pars virilis). Če so bili postavljeni extranei, je dobila polovico dediščine; če so bili postavljeni oboji, je dobila enak delež s postavljenimi sui, polovico pa s postavljenimi zunanji dediči. To ureditev v prid prezrtim osebam imenujejo viri ius ad crescendo.

## 2. Adgnatio

Še strožje je presoajalo civilno pravo primer, ko je neka oseba šele po napravi oporoke postala član testatorjeve rodbine in s tem njegov presumptivni suus heres. To se je utegnilo zgoditi z rojstvom (postumus), s posinovitvijo, s pozakonitvijo, z amiculi probatio, s sklenitvijo zakona cum manu. Vsaka taka izprememba je povzročila, da je postala oporoka neveljavna (adgnatione postumi rumpitur testamentum; cf. Ulp.22,18). Pri tem je bilo brez pomena, ali ni bil upoštevan (omissus) sin ali hči ali kak drug suus heres.

To načelo je bilo tem bolj važno, ker testator naštetih oseb, ki so bile zanj personae incertae, načelno ni mogel vnaprej ne postaviti ne razdediniti. Kakor že omenjeno, je postalo po klasičnem pravu mogoče, da je testator lastne postume lahko vnaprej postavil za dediče, ali jih razdedinil, in sicer sinove nominatim, druge potomce inter ceteros, N.pr. : quicumque filius aut filia mihi natus natave fuerit, heres mihi esto, odn. exheres esto. Žena ni imela nobenih sui heredes, zato ji ni bilo treba nikogar ne razdediniti ne postaviti za dediča.

Omenjeni izhod je bil mogoč samo glede naravnih potomcev. Zaradi drugih oseb, ki so po napravi oporoke postale testatorjevi sui s posebnim pravnim poslom (s posinovitvijo, amiculi probatio, conventio in manum mariti), je še v Gajevi dobi postala oporoka rodbinskega očeta neveljavna zaradi agnacije. Oporoka je postala testamentum ruptum tudi takrat, kadar je bil novi rodbinski član v oporoki že kot extraneus postavljen za dediča ali razdedinjen (Gai.2,141). Prvo izjemo od tega pravila je dovolil neki senatov sklep, ki je bil izdan na Hadrijanovo pobudo (Gai.2,143), in sicer za primer, ko je šlo za erroris causae probatio, kadar se je leta izvršila po očetovi smrti. Če je bil tak novi suus, ki se je rodil po očetovi smrti, v oporoki postavljen ali razdedinjen, je ostala opo-



roka v veljavi. Poznejši klasiki so to načelo razširili tudi na druge primere, vendar tako, da je oporoka ostala v veljavi, če je bil tak suus heres že kot nečlan družine postavljen za dediča; ni pa obveljala (testamentum ruptum), kadar ga je testator samo razdedinil.

## II. Pretorsko pravo

Pretor je razširil načela civilnega formalnega nujnega dedovanja tudi na nekatere kognate in jim dovoljeval bonorum possessio contra tabulas. Njegove najvažnejše reforme so bile naslednje:

Pretor je zahteval, da mora biti razdedinjenje vseh moških potomcev, tudi vnukov, odrojeno poimensko; za ženske je zahtevalo razdedinjenje med drugimi (inter ceteros).

Pretor je pripoznaval formalno nujno dedno pravico ne le osebam, ki bi bile ob dednem pripadu oporočnikovi intestatni dediči, ampak tudi tistim njegovim naravnim potomcem (liberi), ki bi bili brez capitis deminucije njegovi sui heredes (n.pr. emancipat).

Če kdo izmed liberi (moški ali ženska) ni bil v oporoki ne postavljen ne razdedinjen, to po pretorskem pravu ni povzročilo, da bi bila oporoka postala neveljavna. Ali je bila morda neveljavna po civilnem pravu, se je presojalo po civilnih vidikih. Prezrti je po pretorskem pravu lahko zaprosil za bonorum possessio contra tabulas. Potem ko je prezrti zanjo zaprosil, so smeli isto storiti tudi tisti liberi, ki so bili v oporoki postavljeni za dediče; niso pa imeli te možnosti razdedinjenja. Hkrati so bili s tem izključeni od dedovanja tisti oporočni dediči, ki so bili extranei. Nasproti njim je bonorum possessio contra tabulas bila cum re, medtem ko so oni postali heredes sine re.

V takem primeru so si dediči delili dediščino kakor pri intestatnem dedovanju, samo da pri določitvi deleža niso upoštevali razdedinjenega. Vsak dedič je dedoval tako, kakor če bi bil testator umrl brez oporoke in zapustil samo tiste liberi, ki jih je postavil, in tiste, ki jih je prezrl. Bonorum possessio contra tabulas je sicer preprečila, da bi bila oporoka obveljala na škodo prezrtih liberi, ni pa popolnoma razveljavila civilne oporoke. Zato so ostale v veljavi nekatere oporočne odredbe, zlasti tiste, ki niso škodovala ne postavljenim ne prezrtim dedičem, n.pr.: razdedinjenje; pupilarna substitucija; imenovanje varuha; volila in fideikomisi v korist najbližjim oporočnikovim svojcem (ženi, snahi, staršem, otrokom), če skupno niso presegali dednega deleža vsakega izmed dedujočih liberi. Dedovanje je bilo v tem primeru deloma po oporoki, deloma intestatno.

1) Prim. Gai. 2, 132 in Gai epit. 2, 3, 2.



Če preterirani ni pravočasno zaprosil za bonorum possessio contra tabulas, je pretor dovolil postavljenim dedičem bonorum possessio secundum tabulas. Iz tega jasno razvidimo, da je oporoka ostala v veljavi. Če so tudi oporočni dediči zamudili svoj rok, je pretor dovolil bonorum possessio intestati. Šele sedaj je med zakonitimi dediči (liberi) dedoval tudi razdedinjeni.

### III. Justinijanovo pravo

Justinijan zahteva, da mora biti vsako razdedinjenje poimensko (nominatim); splošno (inter ceteros) ni več mogoče. Odpravil je tudi civilni ius adcrendi; vsaka praeteritio razveljavlja poslej oporoko, najsi je bil prezrt moški ali ženski dedič. V kodifikaciji se kaže razlika med civilno in pretorsko ureditvijo le v tem, da prezrti suus uveljavlja svojo pravico s hereditatis petitio, medtem ko je prezrtju kake osebe izmed liberi sledila bonorum possessio contra tabulas.

## § 150. Materialno nujno dedovanje

### I. Pojem

Civilno pravo je oporočno prostost omejevalo samo formalno: oporoka je bila veljavna, če so bili sui heredes postavljeni za dediče ali pa razdedinjeni. Oporočnik ni bil po civilnem pravu dolžan, da bi moral komur koli in tudi ne najbližjim svojcem zapustiti primerno naklonitev.

V nasprotju s to formalno ureditvijo imenujemo materialno nujno dedovanje tisto, ki pripoznava določnim osebam pravico, da smejo izpodbijati oporoko, če se jih ni testator spomnil s primerno naklonitvijo.

V klasičnem pravu je namreč pričelo zmagovati prepričanje, da ne ravna tako, kakor je treba (non ex officio pietatis), oporočnik, ki brez važnega razloga nakloni z oporoko svojo dediščino tujim osebam, medtem ko svojcem ne zapusti ničesar. Tako oporoko so imenovali testamentum inofficiosum. Svojcem, ki je nasproti njim testator na tak način kršil svojo dolžnost, je postklasično pravo dovoljevalo posebno tožbo: querella inofficiosi testamenti.

Zgodovina te tožbe nam ni podrobneje znana. Gajeve institucije in Ulpijanove regule je ne omenjajo, pač pa jo obravnavajo Pavlove sentence (4,5). Na njen postanek je idejno najbrž vplivalo tudi atensko pravo. Le-to je za tak primer dovoljevalo tožbo, češ da ni mogel biti pri zdravi pameti oporočnik, ki je v oporoki izključil od dedovanja svoje najbližje svojce. Tudi klasični fragmenti poudarjajo isto misel: quasi non sanae



mentis fuerunt (D.5.2,2).

V literaturi je ostalo sporno, ali so klasiki razlikovali dve tožbi, eno inoficicno, drugo colore insaniae, ali pa samo eno.

## II. Querella inofficiosi testamenti

Tožba querella inofficiosi testamenti se je razvila v praksi centumviralnega sodišča, brez zakonodajalčevega ali pretorjevega sodelovanja. Zato je ostalo glede nje dolgo časa marsikaj nejasno in prepuščeno sodniku, da je odločal po svojem preudarku.

Predvsem je bilo negotovo, kateri svojci smejo izpodbiti veljavnost oporoke, češ da je testator prekršil nasproti njim svojo dolžnost. V Ulpijanoven času so to pravico imeli oporočnikovi potomci, predniki, bratje in sestre. Glede bratov in sester je Konstantin omejil to pravico na tiste, ki so imeli z oporočnikom skupnega očeta (consanguinei), in tudi nanje le takrat, kadar je bila namesto njih za dediča postavljena kaka turpis persona.<sup>1</sup>

Našteti upravičenci so smeli naperiti inoficicno tožbo samo, če bi oni dedovali kot intestatni dediči - bodisi civilni, bodisi pretorski (bonorum possessio litis ordinandae gratia)<sup>2</sup> -, ako bi bil testator umrl brez oporoke. Zato niso imeli te tožbe predniki, kadar so ob testatorjevi smrti še živeli njegovi potomci. Med potomci so bili moški enako upravičeni kakor ženske, po materi njeni zakonski in nezakonski otroci. Tako so imeli liberi in sui formalno in materialno nujno dedno pravico, drugi svojci (predniki, bratje in sestre, otroci po materi) pa samo materialno nujno dedno pravico.

S to tožbo je tožnik zahteval, naj se oporoka v celoti ali vsaj, kolikor zadeva njegovo pravico, razveljavi in naj se namesto oporočnega dedovanja uveljavi intestatno. Svoj tožbeni zahtevek je tožnik utemeljeval s krivično žalitvijo (iniuria), ki mu jo je oporočnik prizadejal s tem, da mu ni zapustil primerne naklonitve. Naklonitev ni, da bi bila morala biti odrojena kot dedni delež, ampak je bila lahko volilo, fideikomis, daritev za primer smrti. Po zgledu zakona lex Falcidia, ki je določal minimalno kvoto v prid dediču nasproti legatarjem, je praksa polagoma sprejela pravilo, da ni mo-

1) ZD našteva nujne dediče v svojem čl. 30. Prim. A. Finžgar, Nujni delež, Pravniki, 1956, str. 3-16.

2) Tako se je imenovala bonorum possessio, ki jo je bilo treba samo teoretično ugotoviti zaradi aktivne legitimacije v izpodbojni tožbi.



goče več uspešno izpodbijati oporoko, če je oporočnik naklonil upravičencu vsaj četrtino tega, kar bi bil prejel kot intestatni delež (quarta legitimae partis).

Tolikšna naklonitev se imenuje nujni ali dolžni delež (portio debita) in je morala biti brez vsake omejitve. Po Justinijanovem pravu so morebitno obremenitev črtali. V nujni delež so razen legatov, fideikomisov in daritev za primer smrti vračunali tudi nekatera darila, ki jih je bil oporočnik še za svojega življenja tej osebi naklonil: donatio propter nuptias, dotis causa ter ad emendam militiam 3 prav tako tudi vsa darila, ki so bila dana s pridržkom, da jih je treba vračunati v dolžni delež.

Justinijan je v 18. noveli zvišal nujni delež na tretjino in na polovico intestatnega deleža; na polovico, če je oporočnik zapustil več kakor štiri otroke (oz. druge nujne dediče), drugače na tretjino.<sup>4,5</sup>

Kadar nujni dedič ni dobil ničesar ali pa manj kakor dolžni delež, je smel uveljavljati izpodbojno tožbo querella inofficiosi testamenti. Tožba je šla zoper postavljene dediče. Tožnik je z njo zahteval, naj sodnik oporoko razveljavi tako, da bo on dobil svoj intestatni delež. Če je bil tožnik edina oseba, ki bi prihajala ob intestatnem dedovanju v poštev (npr. edini očetov sin), je sodnik razveljavil oporoko v celoti. Kadar tožnik ni bil edini intestatni dedni upravičenec, je oporoka ostala v veljavi, kolikor je prosegala njegov zakoniti delež. Npr. brat izpodbija oporoko, s katero sta postavljena dva oporočna dediča, izmed katerih je eden persona turpis. Brat bo uspel le zoper zadnjega. Dedovanje bo v tem primeru deloma oporočno, deloma intestatno.

Kadar je nujni dedič uspel z izpodbojno tožbo, so izgubila veljavo volila, ki bi obremenjevala njegov delež, v veljavi so pa ostale oprostitev sužnjev.

### III. Posebnosti querellae inofficiosi testamenti

Querella inofficiosi testamenti je subsidiarna tožba. Uporabna je samo, če dedič nima na razpolago nobene druge

- 3) S tem je bil mišljen denar, ki ga je bil oče plačal, da je sin kupil donosno uradniško službo.
- 4) Prim. čl. 33 odst. 4 in 5 in čl. 34 ss. ZD.
- 5) Po čl. 34 ZD znaša nujni delež potomcev, posvojencev in njihovih potomcev ter zakonca polovico, nujni delež drugih dedičev pa tretjino intestatnega deleža.



tožbe.

Ta tožba naj nudi tožniku osebno zadoščenje zaradi žalitve (iniuria), ki mu jo je prizadejal oporočnik. Zato je po klasičnem pravu strogo osebna in spada med actiones vindictam spirantes. Če je nujni dedič ni naperil do svoje smrti, je njegovi dediči ne morejo več uveljavljati. Nujni dedič je ne more uveljavljati, ako je oporoko pripoznal, n. pr. s tem, da je zahteval izpolnitev volil, ki so v oporoki zanj odrejena.

Zastarala je ta tožba v dveh letih po Justinijanovem pravu pa v petih. Zastaralna doba se je štela po Ulpijanovem mnenju, ki ga je sprejel tudi Justinijan, od trenutka, ko je oporočni dedič pridobil dediščino, medtem ko je Modestin zagovarjal štetje od oporočnikove smrti.

Kadar je tožnik izgubil to tožbo, je bil nevreden (indignus), da bi obdržal katero koli oporočno naklonitev. Le nedoraslega ni zadela ta stroga posledica, če je varuh zanj naperil izpodbojno tožbo.

#### IV. Postklasično pravo

V postklasični dobi je skušala cesarska zakonodaja omejiti neupravičeno uporabljane te tožbe. Leta 361 je Konstancij (C.Th.2,19,4) odločil, da ni mogoča querella inofficiosi testamenti, če je oporočnik določil za nujnega dediča kako naklonitev in dodal, naj se le-ta arbitratu boni viri v denarju poveča, kolikor ji manjka do dolžnega deleža.

Justinijan je splošno določil, da sme nujni dedič izpodbijati oporoko s querella inofficiosi testamenti samo takrat, če mu ni oporočnik ničesar naklonil. V tem primeru je po uspešni tožbi dobil intestatni delež. Kadar je nujni dedič prejel manj, kakor je znašal njegov dolžni delež, je smel zahtevati le-toliko, kolikor je manjkalo do dolžnega deleža (C. 3,28,30 pr.). To je mogel storiti z actio ad supplendam legitiman, torej z dopolnilno tožbo.

### § 151. Nujno dedovanje po 115. noveli

#### I. Splošno

Kakor že intestatno dedovanje, je Justinijan tudi nujno dedovanje še enkrat uredil v posebni noveli. To je storil leta 542 v 115. noveli (cc. 3-5).

V njej pripoznava formalno in materialno nujno dedno pravico potomcem, prednikom pa, kadar ni potomcev. Postavljeni morajo biti za dediče in dobiti vsaj dolžni delež; ni pa



treba, da bi celotni dolžni delež prejeli kot dediščino, ampak je delno lahko naklonjen n.pr. kot volilo. Dolžni delež mora ostati neobremenjen.<sup>1</sup> Bratov in sester 115. novela ne omenja; najbrž je glede njih ostalo vse pri starem.

Stare neomejene oporočne prostosti ni več. Oporočnik sme razdediniti svoje potomce, oz. če teh ni, prednike samo takrat, kadar ima za to zadosten razlog. Kateri razlogi so zadostni, je Justinijan v noveli izrečno povedal. Za razdedinjenje potomcev jih je naštel štirinajst, za razdedinjenje prednikov osem. Med skupnimi razlogi so: streženje po življenju, grdo ravnanje, oviranje pri napravi oporoke.

Razlog razdedinjenja mora biti v oporoki naveden. Če mu razdedinjeni oporeka, ga mora postavljeni dedič dokazati. Razdedinjenje ni več izvrševanje oporočne prostosti, ampak kazen za nepravilno ravnanje. Vendar ni 115. novela prepovedala razdedinjenja v dobrem namenu (exhereditatio bona mente), ki ga izrečno nikjer ne omenja. Gre za to, da oporočnik formalno razdedini nujnega dediča, imovino mu pa nakloni v kakih drugi obliki. Tako so ravnali pogosto z zapravljevci.

## II. Sankcije

115. novela se nejasno izraža o sankcijah, ki naj nastopijo, če je nujni dedič prezrt ali neupravičeno razdedinjen. Novela pravi, da oporočka nima nobene moči, da postane neveljavna, da pade. Zaradi netočne terminologije so v literaturi nastale tri teorije.

Inoficiozna teorija (glosator Bulgarus) trdi, da kršitev določb 115. novele ne povzroča ničnosti, ampak le izpodbojnost drugih postavitev. Nujni dedič jih namreč lahko izpodbija s querella inofficiosi testamenti; zanje veljajo splošne omejitve (nepodedljivost, petletno zastaranje i.dr.).

Ničnostna teorija (glosator Martinus) trdi, da kršitev teh predpisov povzroča ničnost vseh postavitev. Ničnost je po mnenju nekaterih absolutna, to je, da nastopi tudi takrat, kadar nujni dedič umrje pred oporočnikom, toda po napravi oporoke. Po mnenju drugih je le relativna in nastopi samo, če nujni dedič preživi oporočnika, ali celo šele tedaj, če nujni dedič izjavi, da hoče uporabiti svojo pravico.

1) Italijanski jurist Marianus Socinus iz Siene (+ 1556) je pokazal način, kako je mogoče vendarle obremeniti dolžni delež. Oporočnik zapusti nujnemu dediču več kakor dolžni delež, toda z določeno obremenitvijo. Če dedič tega ne sprejme, dobi le neobremenjeni dolžni delež. Taka odredba se imenuje cautela Socini.



Accursius je zastopal posređovalno mnenje. Nična naj bo oporoška, če razlog razdedinjenja v njej ni naveden; izpodbojna pa, če je razlog sicer naveden, toda ni resničen.

Najbolj utemeljena se zdi inoficiozna teorija. Nujni dedič, ki v oporoki ni bil postavljen za dediča, lahko izpodbija oporoko, čeprav mu je testator morda naklonil kako volilo. Deleži postavljenih oporočnih dedičev se zmanjšajo za toliko, da dobi prezrti svoj intestatni delež. Legati, fideikomisi, oprostitev sužnjev in postavitve varuhov ostanejo v veljavi.

Če je nujni dedič v oporoki postavljen za dediča, toda na manj kakor na dolžni delež, sme z actio ad supplendam legitiman zahtevati, da se naklonitev poviša do vrednosti dolžnega deleža.<sup>2,3</sup>

### III. Querella inofficiosae donationis

Querella inofficiosi testamenti ni zadela daril med živimi, ki so prav tako utegnili zmanjšati dolžni delež nujnega dediča. Zato so od tretjega stoletja naprej cesarji dovoljevali drugo tožbo, ki je z njo nujni dedič lahko izpodbijal neupravičena zapustnikova darila. Uporabna je bila tudi ob intestatnem dedovanju. Po mnenju večine ni povzročala ničnosti, ampak le zmanjšanje podaritev. Uveljavljati jo je bilo mogoče pet let. Tožnik je moral dokazati, da je bil zaradi podaritve kršen njegov dolžni delež in da sam ni razdedinjen ali prezrt.

### IV. Actio Fabiana -- actio Calvisiana

S tožbo actio Fabiana je patron lahko izpodbijal darila svojega osvobojenca, ki jih je bil izvršil med živimi. Ta tožba je bila uporabna, če je osvobojenec zapustil oporoko. Če pa je umrl brez oporoške, je patron imel tožbo actio Calvisiana.

2) O prikrajšanju nujnega deleža prim. čl. 39-42 ZD.

3) Za naše pravo prim. A. Finžgar, Nujni delež, Pravniki, 1956, 3-16.



## Peti oddelek

## PRIDOBITEV DEDIŠČINE

## § 152. Pridobitev dediščine po civilnem pravu

## I. Splošni predpogoji

Razliko med domačimi (heredes domestici) in zunanji dediči (heredes extranei) že poznamo. Prvi pridobe dediščino nujno že v hipu, ko jim pripade, če jim je to prav ali ne (heredes necessarii). Zunanji dediči so pa imeli na izbiro, ali hočejo dediščine, ki jim je pripadla (deferirana), pridobiti ali ne (heredes voluntarii). Le izjemno so bili izmed domačih dedičev v oporoki postavljeni sui heredes v enakem položaju kakor extranei, če jih je namreč oporočnik postavil v oporoki za dediče pod pogojem, da sami hočejo dedovati (si volet, heres esto); ni pa mogel imeti te ugodnosti intestatni suus heres. Zato zadevajo določila o pridobitvi dediščine predvsem zunanje dediče.

Prvi predpogoj za pridobitev je, da dediščina dediču pripade. Navadno se to zgodi ob zapustnikovi smrti. Kadar je oporočni dedič postavljen pogojno, mu dediščina pripade šele, ko se pogoj izpolni. Substitutu pripade takrat, ko postane gotovo, da je postavljeni dedič (oz. morebitni prejšnji substitut) ne bo pridobil.

Dedič mora biti ob pripadu dedno sposoben (pasivna testamenti factio). Intestatni dedič mora biti dedno sposoben od pripada do pridobitve dediščine. Oporočni dedič mora razen tega imeti enako sposobnost tudi ob napravi oporoke.

Glede oporočnega dediča je Avgustova reformna zakonodaja uvedla nov pojem: capacitas. S tem je nišljena sposobnost oporočnega dediča, da lahko pridobi dediščino ali volilo, ki mu je pripadlo na podstavi oporoke. Capax mora biti, ko naj pridobi dedno naklonitev; ni pa to treba, da bi bil to, ne ob napravi oporoke, ne ob pripadu dediščine. Popolnoma nesposobni so bili neporočeni moški med 25. in 60. letom in neporočene ženske med 20. in 50. letom starosti. Zanje je veljalo: coelebs nihil capit. Dedič se je rešil teh omejitev, če je sklenil veljaven zakon, in sicer v sto dneh, odkar je zvedel, da mu je dediščina pripadla. Orbi, zakonci, ki niso imeli otrok, so mogli pridobiti le polovico naklonitve (orbis dimidium capit). Taka zakonca sama sta drug po drugem lahko pridobila največ desetino zapuščine in užitek na tretjini. - Te omejitve niso veljale za najbližje kognatske sorodnike in za svake; prav



tako niso veljale za osebe, ki so bile izpod ali iznad navedenih starostnih mej. - Incapaces so bili tudi Latini Iuniani, razen če so pridobili rimsko državljanstvo v sto dneh, odkar so zvedeli, da jim je dediščina pripadla. - V postklasičnem pravu je capacitas vedno bolj izgubljala svoj pomen. Justinijan je ne pozna več.

## II. Oblika pridobitve

### 1. Cretio

Za pridobitev dediščine civilno pravo ne predpisuje splošno nobene določene oblike.

V določeni obliki je bilo treba pridobiti dediščino samo tedaj, če je oporočnik postavil oporočnega dediča pod pogojem, da pridobi dediščino s cretio.

Cretio se je izvršila tako, da je postavljeni dedič pred pričami izjavil: Quod me P. Maevius testamento suo heredem instituit, eam hereditatem adeo cernoque (Gai. 2,166). Prič ni bilo treba, pač pa je bilo zaradi dokazljivosti smotno, da se je krecija izvršila pred pričami, najbrž pred oporočniki.

S krecijo je moral dedič pridobiti dediščino, kadar je oporočnik to v oporoki ukazal in hkrati določil rok, v katerem jo je bilo treba opraviti. Rok je bil lahko ali tempus continuum (cretio certorum dierum), ali pa tempus utile (quibus sciet poteritque; cretio vulgaris). Oporočnik je navadno dodal: če ne bo tako opravil krecije, naj bo razdedinjen (ni ita creverit, exheres esto; cretio perfecta). Ako dedič, ki je bil v oporoki na ta način postavljen, ni krecije pravočasno opravil, je dediščino izgubil (praetermittere hereditatem). On ni mogel dediščine drugače pridobiti, pa tudi odreči se ji ni mogel drugače, kakor če v določenem roku ni opravil krecije. Krecijski rok je bil navadno sto dni. Dediču je bilo s tem omogočeno, da si je dobro premislil, ali naj dediščino pridobi ali ne.

Arkadij in Honorij sta l. 407 odpravila krecijo, zato je tudi v Justinijanovi kodifikaciji ni več.

### 2. Pro herede gestio

Kolikor ni bila krecija oporočnemu dediču naložena, je zunanji dedič pridobil pripadlo dediščino že s tem, da je jasno izrazil svojo voljo, da hoče dediščino pridobiti. Zadoščala je sama njegova volja (nuda voluntas), da je bila le navzven zaznavna.

Dedič je lahko brezoblično izjavil, da hoče dedovati. Svojo voljo, da pridobi pripadlo mu dediščino, je lahko izrazil tudi s sklepčnimi dejanji, z dejanskim ravnanjem kot dedič (pro herede gestio), n.p.r. če je prodajal dediščinske stvari, poskrbel za hrano zapuščinskih sužnjev in podobno.



Nasprotno pa je dedič lahko tudi brezoblično, bodisi z izjavo samo, bodisi s sklepnimi dejanji, odklonil pripadlo dediščino (omittere, repudiare hereditatem).

Oboje (pridobitev in odklonitev dediščine) je bilo nepreklicno.

Kakor že omenjeno, civilno pravo ni določalo nobenega roka, ki bi se bil v njem delat moral izjaviti, ali bo dediščino pridobil ali odklonil. Izjema je veljala le za tistega oporočnega dediča, ki je moral opraviti krecijo v določenem roku.

### III. Interrogatio in iure - spatium deliberandi

Negotovost, ali bo delat pridobil deferirano dediščino, je bila posebno neprijetna zapustnikovim upnikom, vsaj odkar je bila podedljivost dolgov splošno pripoznana. Za upnike se je zavzel pretor tako, da jim je dovolil t.i. interrogatio in iure.

Upnik je smel pred pretorjem vprašati delata, ali je dedič, odn. glede katerega deleža je dedič: an heres vel quota ex parte sit; (Gai. D.11,1,5). Če je delat pritrdil, je s tem nepreklicno pridobil dediščino, če je zanikal, jo je nepreklicno odklonil.

Za delata je bilo večkrat težavno, takoj odgovoriti. Zato mu je pretor na prošnjo dovolil primeren rok za preudarek.<sup>2</sup> Rok je znašal vsaj sto dies utilis. Če se dedič v dovoljenem roku ni izjavil, da je dedič, je veljalo, da je dediščino odklonil. Nato je pretor dovolil upnikom, da so podobno vprašali naslednjega dednopravnega upravičenca. Ko je dedič upniku končno pritrdilno odgovoril, je upnik lahko naperil zoper dediča tožbo, da plača zapustnikove dolgove.

Po Justinijanovem pravu je sodišče delatu lahko dovolilo rok za preudarek do devetih mesecev, cesar sam pa do enega leta. Justinijan temu pravnemu liku ni bil naklonjen. Zato velja, da je dedič dediščino pridobil, če je ni odklonil v roku, ki mu je bil dovoljen za preudarek.

### IV. In iure cessio hereditatis

Večkrat smo že omenili, da velja po civilnem pravu načelo: in legitimis hereditatibus successio non est. Če najbližji agnat, ki mu je bila dediščina pripadla, le-te ni hotel pridobiti, je dediščina ostala brez dediča in ni morda pozneje pripadla oddaljnejšemu agnatu. Preveč enostranske posledice take ureditve je civilno pravo nekoliko omililo s tem, da je dovoljevalo in iure cessio pripadle, pa še ne pridobljene dediščine (hereditatis delatae, nondum aditae).

2) Ulp. D.28,8,1,1: Si tempus ad deliberandum petet, dabo.



Z in iure cessio je mogel intestatni dedič, ki je bil heres extraneus, prenesti svojo delacijo na drugega državljanu. Taka in iure cessio je povzročila, da je bil pridobitelj v enakem položaju, kakor če bi bila dediščina že spočetka njemu pripadla;<sup>3</sup> pripadlo dediščino je poslej lahko pridobil.

Tako je mogel prenesti delacijo le najbližji agnat, seveda samo dotlej, dokler ni dediščine pridobil. Ni je mogel opraviti niti suus heres, ker je dediščino pridobil že ob pripadu, niti oporočni dedič, ker bi v tem primeru oporočnega dediča določil on, ne pa oporočnik.

In iure cessio pripadle in (že) pridobljene dediščine (hereditatis delatae et acquisitae), ki jo je intestatni dedič opravil potem, ko je dediščino že pridobil, je imela le ta pomen, da je samo ena in iure cessio zadoščala za prenos lastnine na vseh dediščinskih stvareh na pridobitelja. Za dolgove je odgovarjal še naprej dedič, medtem ko so terjatve ugasnile.

Oporočni dedič je smel in iure cedirati le pridobljeno dediščino, kajpak z istim učinkom, kakor bi to storil intestatni zunanji dedič glede pridobljene dediščine.

Heredes sui po sabinijanskem mnenju sploh niso mogli cedirati dediščine. Po prokulijanskem nauku je njihova in iure cessio hereditatis imela enake pravne posledice, kakor če je intestatni heres extraneus cediral že pridobljeno dediščino.

Od in iure cesije je treba razlikovati prodajo dediščine, ki se sklene s samim sporazumom med dedičem in kupcem in ima samo obligacijskopravne učinke. Prodajalec (dedič) je moral kupcu odstopiti tudi tožbe zaradi zapuščinskih terjatev. Ker je dedič še vedno ostal vesoljni naslednik zapustnika, sta stranki sklenili stipulationes emptae et venditae hereditatis. Kupec se je zavezal, da bo povrnil dediču, na kar bo kot dedič obsojen ali kar bo v dobri veri dal, in da bo zanj vstopil v take pravde.<sup>4</sup> Prodajalec pa ju je z drugo stipulacijo obljubil, da mu bo izročil vse, kar bo še prejel iz dediščine kot dedič, ter da mu bo omogočil, da bo (kupec) mogel naperiti dediščinske tožbe kot prokurator ali kognitor.<sup>5</sup>

3) Gai. 2,35: ac si ipse per legem ad hereditatem vocatus esset.

4) Gai. 2,252.

5) Gai. 2,252.



§ 153. P r i d o b i t e v d e d i š č i n e p o  
h o n o r a r n e m i n p o p o s t -  
k l a s i č n e m p r a v u

I. Honorarno pravo

Omenili smo že, da je bilo za pretorsko dediščino (bonorum possessio) treba zaprositi (petere, agnoscere). Prosillec je moral v svoji prošnji omeniti, na kaj opira svojo zahtevo. Rok za pridobitev dediščine je bil za potomce in prednike eno leto, za druge pa sto dni (dies utiles). Rok so šteli od delacije.

Kadar ni bilo konkurentov, je pretor podelil prosilcu bonorum possessio. Odslej je bonorum possessor smel vzeti zapuščinske stvari v posest; če je bilo treba, je posest izsilil z interdictum quorum bonorum. Pridobljene stvari (tudi zemljišča) je priposestvoval v enem letu (usucapio pro herede). Terjatve je izterjal s fikticijskimi tožbami; enako je bil lahko tudi tožen.

II. Postklasično pravo

Od Konstantina II. naprej ni bilo več potrebno, da bi oblastvo podelilo bonorum possessio. Zadoščalo je, da je delat izjavil pred sodnikom ali občinskim oblastvom, da hoče pridobiti dediščino.<sup>1</sup> S svojo izjavo je dediščino pridobil.<sup>2</sup>

§ 154. O d k l o n i t e v d e d i š č i n e

Dedič je dediščino, ki mu je pripadla (deferirana), a je še ni pridobil, lahko tudi odklonil (repudiare, omittere hereditatem), ni se ji pa mogel vnaprej odreči, dokler je zapustnik še živel; pogodba o bodoči dediščini je bila namreč nična.<sup>1</sup>

Kakor za pridobitev dediščine tako tudi za odklonitev ni civilno pravo zahtevalo nobene določene oblike. Če je bila za pridobitev zahtevana kreacija, je delat dediščino odklonil s tem, da kreacije ni opravil. V drugih primerih je za-

1) C.6,9,9 (leta 339): ut apud quemlibet iudicem vel etiam apud duumviros qualiscumque testatio amplectendae hereditatis ostendatur.

2) Za naše pravo prim. A. Finžgar, Pridobitev dediščine, Pravniki, XI. 1956, 145-157.

1) Prim. čl. 136-141 ZD.



doščala tiha odklonitev dediščine. Za odklonitev so tudi smatrali, če delat ni pridobil dediščine v deliberacijskem roku.

Odklonitev je bila vedno dokončna. Izpodbijati je ni-se mogli niti delatovi upniki.

Včasih je bila postavljena za oporočnega dediča ista oseba, ki bi bila tudi intestatni dedič po oporočniku. Če je oporočni dedič odklonil oporočno dediščino zato, da bi sam dedoval intestatno, bi bili volilojemniki ob svoja volila. V takem primeru je pretor na njihovo prošnjo fingiral, da je oporočni dedič pridobil oporočno dediščino.

Pretorski dedič je dediščino odklonil s tem, da ni v ediktmem roku zaprosil za bonorum possessio v določenem razredu. Kolikor ga je pretor klical k dedovanju še v kakem poznejšem razredu, je lahko tudi tam zaprosil za bonorum possessio.

## § 155. T r a n s m i s i j a

### I. Pojem

V neposredni zvezi s pridobitvijo dediščine moramo omeniti dva pravna lika: transmisijo in akrescenco.

Transmissio je podedovanje delacije, dednega pripada. Zunanji dedič, ki mu je bila deferirana določena dediščina, je umrl, preden je dediščino pridobil. Ali smejo delatovi dediči pridobiti dediščino, ki je njihov zapustnik še ni pridobil? Kolikor pravni red to dovoljuje, toliko pripoznava transmisijo.

O transmisiji ne moremo govoriti, če je bil zapustnik že pridobil deferirano dediščino in je le-ta tako postala del njegove imovine in s tem tudi zapuščine. - Transmisije prav tako ni, kadar ima delatov dedič kot tak (n.pr. kot potomec) sam (iure proprio) pravico do dedovanja tudi glede prve dediščine.

### II. Civilno in pretorsko pravo

Civilno pravo, ki je pri dedovanju povsod naglašalo individualno osebno odločitev, ni dovoljevalo transmisije. Občeppravna doktrina je formulirala pravilo: hereditas delata quidem, sed nondum adquisita, non transmittitur ad heredes. Načelno poudarja to še Justinijan (C.6,51,1,5): hereditatem etenim, nisi fuerit adita, transmitti nec veteres concedebant nec nos patimur, ...

Kljub tej načelni strogi odklonitvi je rimsko pravo vendar sčasoma dovoljevalo transmisijo v nekaterih primerih.



Predvsem je bilo to tedaj, če je delat umrl pred pridobitvijo in če ni bil mogel - brez svoje krivde (n.pr. zaradi odsotnosti po državnih poslih) - do svoje smrti pridobiti dediščine. Ako je bil delat zamudil rok za bonorum possessio, mu je po pretor dovolil postavitev v prejšnji stan. Enako ugodnost je dovolil sedaj njegovim dedičem in jim je tako omogočil transmisijo, ki se imenuje transmissio ex capite in integrum restitutionis.

Večsih je tako transmisijo omogočil cesar s svojim reškriptom.

### III. Postklasično pravo

Več izjem je uvedlo postklasično pravo.

Teodozij II. je l. 450 (C.6, 52, 1) dovolil transmisijo, ki se po njem imenuje transmissio Theodosiana (ali ex iure sanguinis). Veljala je, kadar je testator postavil za oporočnega dediča svojega descendenta (agnatskega ali neagnatskega) in če je le-ta umrl sicer po testatorjevi smrti, toda še preden so odprli oporočo. V takem primeru je dediščina pripadla otrokom oporočnega dediča. - Justinijan je to transmisijo obdržal (C.6, 51, 1, 5). Občepravna doktrina je z razlago raztegnila to transmisijo tudi na primer, da postavljeni potomec umrje po otvoritvi oporoče.

Transmissio ex capite infantiae sta l. 426 uvedla Teodozij II. in Valentinijan III. (C.6, 30, 18). Dediščino, ki je pripadla infantu, ki je bil pod očetovsko oblastjo, je mogel zanj pridobiti njegov oče. To je lahko storil še po otrokovi smrti. Otrokov varuh jo je za otroka lahko pridobil le pred otrokovo smrtjo; če tega dotlej ni storil, je nepridobljena dediščina pripadla tistemu, ki bi mu bila pripadla, če bi otroka sploh ne bilo.

Transmissio ex iure patrio (C.6, 61, 8, 1). Leta 531 je Justinijan določil, da more oče pridobiti dediščino, ki je sinu pripadla, pa je le-ta odloženja.

V še večjem obsegu je l. 529 Justinijan dovolil transmisijo (C.6, 30, 19), ki se zato imenuje transmissio Iustiniana ali tudi transmissio ex iure deliberandi. Če dedič (oporočni ali intestatni), ki mu je bila dediščina deferirana, umrje, preden je minilo leto dni (intus annala tempus), lahko njegovi dediči pridobe v preostalem delu leta dediščino, ki je bila pokojnemu deferirana. Nejasno je, od kdaj naj se leto dni šteje; najbrž, odkar je delat žvedel za delacijo.



## § 156. Akrescencia

## I. Pojem

Kadar je v oporoki postavljenih več dedičev, je po rimskem pojmovanju načelno vsak poklican na vso dediščino; ker pa jih je več, nastanejo med njimi miselni deleži (concurso partes fiunt).

Utegne se zgoditi, da postane prost delež, ki je bil določen enemu izmed sodedičev. Razlogov zato je več: sodedič ni bil veljavno postavljen; sodedič je umrl pred oporočnikom; sodedič je bil postavljen pod pogojem, ki se pa ni izpolnil; sodedič je odklonil dediščino in podobno. Usoda izpraznjenega dediščinskega dela ni vedno ista. Kolikor je v določeni dobi mogoča transmisija, obvelja predvsem ona. Kadar ne pride do transmisije, se uveljavi substitucija, če je testator določil substituta. Šele če tudi substitucija ne obvelja, pride do akrescence.

Akrescencia obstoji v tem, da prosti dedni delež sorazmerno priraste ostalim sodedičem. To obvelja zlasti takrat, če oporočnik v oporoki ni izčrpal celotne dediščine. O akrescenci govorimo tudi pri intestatnem dedovanju, če eden izmed sodedičev ne deduje.

## II. Načela

Akrescencia nastopi ipso iure, brez prošnje ali predloga drugih sodedičev; niti ni potrebno, da bi sodedič sam doživel akrescenco. Izpraznjeni delež priraste drugim deležem z vsemi obremenitvami, ki ga zmanjšujejo (portio portioni ad crescit cum onere suo). Če je drugi sodedič svoj prvotni delež že pridobil, mu prirastka ni treba posebej pridobiti, ampak mu pripade ipso iure. Če ga še ni pridobil, lahko pridobi le povečani delež ali pa odkloni vse; ne more pa pridobiti prvotnega svojega deleža brez prirastka. Tudi oporočnik ne more preprediti akrescence, razen če odredi substitucijo.

Prosti delež priraste splošno vsem sodedičem, in sicer sorazmerno z njihovimi deleži. Od tega načela pozna rimsko pravo dve izjemi.

Včasih je že oporočnik spojil deleže nekaterih sodedičev ože kakor deleže drugih. Viri razlikujejo tri primere. Prvi primer: Titius et Maevius ex parte dimidia heredes sunt; Sempronius ex parte dimidia heres esto! Tu sta Ticij in Mevij stvarno in besedno povezana (re et verbis coniuncti). Ona dobita vsak po četrtino; če eden izmed njih ne deduje, priraste njegova četrtina drugemu, ne pa tudi Semproniju. Po klasičnem pravu je isto veljalo že tedaj, če sta bila vsaj stvarno povezana (coniunctio re). Taka se je glasila n. pr.: Titius ex parte dimidia heres esto; Seius ex parte, qua Titium heredem in-



stitui, heres esto; Sempronius ex parte dimidia heres esto! - Ne nastopi pa ožja akrescenca, če so dediči samo besedno povezani (verbis coniuncti), le po skupinah naštetih, n.pr. Titius heres esto, Gaius et Maevius aequis ex partibus heredes sunt!

Drug primer za ožjo akrescenca srečamo pri intestatnem dedovanju. Kadar se je dediščina delila po deblih (in stirpes) (n.pr. med zapustnikovimi vnuki), tedaj je vsak prosti delež prirastel najprej v prid sodedičnem istega dobla (vnukom po istem zapustnikovem sinu); če bi teh ne bilo, pa v prid pripadnikom ostalih dobil.

### III. Caduca

Avgustova reformna zakonodaja je znatno zmanjšala pomen akrescenca. Prirastli namreč niso odslej več dedni deleži, ki so bili caduca ali in causa caduci, izvzemši v prid postavljenim oporočnikovim potomcem ali prednikom do tretje stopnje. Caduca so bile poslednjevoljne naklonitve, ki bi morale pripasti osebam, ki so bile incapaces v smislu Avgustove zakonodaje, kakor tudi naklonitve, ki so postale neučinkovite šele po oporočnikovi smrti (n.pr. pogoji, pod katerim je dedič postavljen, se ne izpolni). In causa caduci so imenovali naklonitve, ki so postale neučinkovite po napravi oporoče, toda pred oporočnikovo smrtjo (n.pr. postavljeni dedič umrje pred oporočnikom). - Tak prosti delež so mogli vindicirati (caducorum vindicatio) tisti sodediči, ki so imeli vsaj enega otroka; tudi oni so pridobili tak delež cum suo onere: z osvoboditvami, legati in fideikomisi, ki so bili z njim združeni. Če med sodediči ni bilo takih patres qui in eo testamento liberos habent, so lahko pridobili taki legatarji prosti delež. Če tudi teh ni bilo, je prosti delež pripadel fiksusu. Od Karakale dalje je caducorum vindicatio smeli uveljavljati le fiskus.

Navedene omejitve niso veljale glede oporočnih odredb, ki so bile že spočetka nične. Glede njih je še naprej ostalo pri starih določilih: Prostí delež je prirastel v prid sodedičem, razen če je bil oporočnik odredil glede njega substitucijo.

### IV. Justinijanevo pravo

Justinijan je l. 534 s konstitucijo C.6,51,1 ukinil caducorum vindicatio. Stara določila o akrescenci, kakor so veljala pred Avgustom, so postala zopet veljavna.



§ 157. Collatio

Collatio je vštetje imovinskih pridobitev enega izmed spedičev v prid drugim spedičem, ki so tudi zapustnikovi potomci.

I. Collatio emancipati

Kolacijo je predvsem moral opraviti emancipat, ki mu je pretor zagotovil dedovanje v razredu unde liberi ali pa contra tabulas (§ 139, II). Kolacijo so mogli zahtevati zapustnikovi sui. Predmet kolacije je bilo premoženje, ki bi ga emancipat ne bil pridobil, če bi bil ostal pod zapustnikovo očetovsko oblastjo. Te kolacije niso mogli zahtevati drugi emancipati; izključena je bila tudi pri oporočnem dedovanju. Kadar je emancipirani dedoval obenem s sui, ki so bili njegovi potomci (nova clausula Iuliani de coniungendis cum emancipato liberis eius), so smeli samo ti, ne pa ostali sui, zahtevati kolacijo.

II. Collatio dotis

Pretor je kolacijsko dolžnost razširil tudi na hčer, za katero je bila ustanovljena dota; hči, ki je spadala med sui heredes rodbinskega poglavarja, je po njegovi smrti edina imela upanje, da bo kdaj (ob moževi poprejšnji smrti ali ob razvezi zakona) smela terjati doto nazaj. Zato je morala glede tega svojega morebitnega zahtevka izvršiti kolacijo; kako se je to podrobneje izvedlo ni znano. Hči je morala opraviti kolacijo po pretorskem pravu v prid svojim bratom, ki so bili zapustnikovi sui heredes. Kolacijska dolžnost je nastopila, če je hči zaprosila za bonorum possessio, bodisi intestati bodisi contra tabulas. Že za časa Antonina Pija ni bilo več potrebno, da bi bila zaprosila za bonorum possessio (Ulp. D. 37, 7, 1 pr.); dovolj je bilo, da se je kot civilna dedinja (suus heres) vtikala v dediščinske zadeve. Predmet kolacije je bila profekticijska in adventicijska dota.

Korak naprej je šel Gordijan, ko je l. 239 (C. 6, 20, 4) določil, da mora hči opraviti kolacijo tudi v prid tistim svojim bratom, ki so bili emancipirani. Toda v tem primeru je bila predmet kolacije same profekticijska dota.

III. Collatio descenditium

Omenjena Gordijanova reforma kaže jasno stremljenje, naj po smrti rodbinskega poglavarja prejmejo vsi njegovi otroci enake, bodisi da so sui ali pa emancipati. To načelo sta koncem postklasične dobe še bolj uveljavila Leon I. in Justinijan.



Po Justinijanovem pravu je kolacijo načelno smel zahtevati vsak dedič, ki je dedoval po očetovem ali materinem predniku obenem z drugimi zapustnikovimi potomci. Kolacija je bila dovoljena ne glede na to, če je šlo za dediča sui iuris ali in potestate, za pretorskega ali za civilnega dediča. Kolacijo je lahko zahteval intestatni in oporočni dedič; vendar jo je poslednji smel terjati samo takrat, če je oporočnik ~~niz-~~rečno prepovedal.

Predmet kolacije so bile naslednje imovinske naklonitve, ki jih je bil sodedič prejel od zapustnika:

1. dota,
2. donatio ante (odn. propter) nuptias,
3. kar je dedič dobil, da si je kupil donosno javno službo (C.3,28,30,2).

Navadna darila (simplices donationes) so bila predmet kolacije le izjemno, zlasti tedaj, če je zapustnik to ob obdarujevanju določil. Dalje je isto veljalo takrat, kadar so drugemu sodediču naložili kolacijo glede dote ali donatio ante (propter) nuptias; ta daritev pa je bila mišljena kot ekvivalent za naklonitve, ki jih je prejel prvi sodedič.<sup>1</sup>

## § 158. P r a v n e p o s l e d i c e p r i d o - b i t v e d e d i š č i n e

### I. Heres ex asse

Kakor smo že ugotovili (§ 135,I), stopi dedič kot zapustnikov vesoljni naslednik popolnoma v njegov premožehjsko-pravni položaj (successio in ius, in locum defuncti).

Zapuščina neha biti posebna imovina in postane dedičeva. Dedič pridobi lastninsko pravico na vseh zapustnikovih stvareh. Kot lastnik podedovanega gospodujočega zemljišča postane služnostni upravičenec, kot lastnik služočega zemljišča je dolžan trpeti obstoječo zemljiško služnost. Zastavno pravico pridobi na stvari, ki je bila zastavljena zapustniku. Vse te pravice pridobi per universitatem, naenkrat brez posebnih pridobitnih načinov, v hipu, ko veljavno pridobi dediščino. Takrat prenehajo confusione medsebojne služnosti, ki so obstajale v prid zapustnikovemu zemljišču na dedičevem zemljišču in narobe. Omenili smo že, katere pravice in pravna razmerja niso bila podedljiva radi svojega strogo osebnega značaja (§ 135). - Posest na posameznih dediščinskih stvareh je moral dedič posebej pridobiti; zoper tistega, ki bi mu to branil, je imel interdictum unde vi.

1) Vračunanje daril in volil v dedni delež urejajo člени 51-63 ZD.



Najkasneje po pravu pretorske dobe, po mnenju večine modernih piscev pa že od prvih početkov, so bile podedljive tudi oporočnikove terjatve in dolgovi.<sup>1</sup> Pri tem so bile podedljive aktivno in pasivno le kontraktne in kvazikontraktne tožbe. Penalne tožbe so bile pasivno nepodedljive; po Justinijanovem pravu je dedič odgovarjal iz deliktne oblige za toliko, za kolikor je bil obogaten. Actiones vindictam spirantes, ki naj bi dale žaljenemu predvsem osebno zadoščenje, niso bile niti aktivno podedljive; taka je bila n.pr. actio iniuriarum.

- Od kontraktne oblige nista bili podedljivi: societas in mandat. Obe kontraktne razmerji sta prenehali z zapustnikovo smrtjo; vendar je bil dedič upravičen izterjati terjatve in dolžan plačati dolgove, nastale do zapustnikove smrti.

1) V knjigi "Die Erbenhaftung nach römischem Recht", Leipzig 1927, sem skušal zbrati dokaze, ki govore za to, da so bile po civilnem pravu prvotno nepodedljive vse obligacije: 1. rimska, zlasti civilna obligacija je imela strogo osebni značaj; 2. spričo nerazvitega menjalnega gospodarstva tako stanje ni bilo neznosno; 3. sponsio in fidepromissio sta še po klasičnem pravu nepodedljivi; 4. actio familiae erciscundae zadeva le delitev stvari, ne pa tudi terjatev in dolgov; 5. capitis deminutio, ki je prinesla na dolocene dejanske stane one pravne posledice, ki so redno nastopile ob smrti (mortis coaequatur, Gai.3,153, cfr. 3,101); 6. najstarejša mancipacijska oporoča kaže na nepodedljivost obligacij; 7. glede aktivne nepodedljivosti obligacij imamo vsaj za nekaj primerov pozitivne dokaze. - V literaturi sta sprejela mojo tezo H.Siber, Römisches Recht: II. Römisches Privatrecht, 1928, str. 331 et passim; W.W. Buckland, A Text-Book of Roman Law from Augustus to Justinian, Cambridge 1932, str. 408. Odklanjajo jo P.Bonfante, Corso di diritto romano, VI, Le successioni, 1930, str.158 ss.; E.Rebel, Zeitschrift d.Sav.-Stiftung 49, 580 ss.; A.Segrè, Ricerche di diritto creditario romano, str. 112 ss.; S.Solazzi, Diritto creditario romano II, 262 ss.; Jörs - Kunkel, Römisches Recht, 2.izd., str.344, op. 2.



Najvažnejša pravna posledica pridobitve dediščine je bila v tem, da je dedič jamčil za vse zapustnikove dolgove. Njegova odgovornost ni bila v nobeni zvezi z vrednostjo pridobljene dediščine. Dedič je bil odgovoren neomejeno (ultra vires) in je moral eventualno poplačati zapustnikove dolgove iz svoje imovine, ki jo je imel že pred dedovanjem. Za vojake pa je neki Gordijanov reskript določil, da so bili odgovorni za zapustnikove dolgove le s tem, kar so podedovali (intra vires).<sup>2,3</sup>

Dediščino je moral pridobiti dedič sam. Posebnega izvršitelja oporoke, kakor je bil to za municipalsko oporočo familiae emptor, klasično in postklasično pravo ni poznalo.

## II. Več sodedičev

Kadar deduje več sodedičev, je načeloma vsak izmed njih zapustnikov vsoljni naslednik; ker jih je več, nastanejo med njimi miselni deleži (concursum partes fiunt).

Na zapuščinskih stvareh nastane solastnina,<sup>4</sup> in sicer v istem razmerju, kakor so si njihovi dediščinski deleži. Zato sme vsak izmed njih zahtevati delitev<sup>5</sup> z actio familiae erciscundae. Predmet delitve niso bile: zemljiške služnosti, oporočne listine in rodbinski grobovi. Razen tega ta tožba ni bila uporabna glede zapuščinskih terjatev in dolgov. Terjateve in dolgovi so se namreč ipso iure porazdelili med sodediče po njihovih dediščinskih deležih (nomina ipso iure divisa sunt). Vsak sodedič je postal takoj upravičen, izterjati sorazmerni delež zapuščinskih terjatev; hkrati pa je bil tudi dolžan plačati sorazmeren del zapuščinskih dolgov.<sup>6</sup>

- 2) C.6,30,22 pr.: ... pro his tantummodo rebus convenientur, quas in hereditate defuncti invenerint, ipsorum autem bona a creditoribus hereditariis non inquietentur.
- 3) Po čl. 145, odst. 1 ZD, je dedič odgovoren za zapustnikove dolgove do vrednosti podedovanega premoženja. Če se je dedič dediščini odpovedal, ne odgovarja za zapustnikove dolgove (odst.2).
- 4) Po ZD obstoji med sodediči kolektivna skupnost, to je iz nemškega prava prevzeta (rimskemu pravu nepoznana) skupnost na skupno roko. -Prim. A.Finžgar, Sodediči, Pravniki, XII, 1957, 373-385.
- 5) O delitvi dediščine govore člani 147-152 ZD.
- 6) Po čl. 145, odst. 3 ZD so sodediči nerazdelno odgovorni za zapustnikove dolgove, in sicer vsak do višine svojega vrednostnega deleža.



L. 1933 najdeni odlomki Gajevih institucij kažejo, da so sodeči, zlasti bratje, prvotno večkrat ohranili dediščinsko skupnost, imenovano erctum non citum (ali morda ercto non cito). To skupnost so vsak hip lahko razdrli in si premoženje razdelili. V tem olajšanju delitve je glavni razlog za nadaljnji razvoj v smeri izrazitega individualizma.

### § 159. Omejitve dedičeve odgovornosti za dolgove

Ker je bil dedič neomejeno (ultra vires) odgovoren za zapustnikove dolgove, je prišel lahko v težaven položaj, če je prevzel pasivno dediščino. Nevarnost je grozila tudi zapuščinskim upnikom, kadar je hudo zadolžen dedič pridobil aktivno zapuščino. Njihov položaj je bil toliko bolj neugoden, ker so bili sklepali pogodbe z aktivnim, solidnim zapustnikom, sedaj so se pa naenkrat znašli nasproti zadolženemu dediču.

Zato je že pretorsko pravo uvedlo različne reforme, s katerimi je skušalo omiliti najhujše ostrine neomejene dedičeve odgovornosti.

#### I. Beneficium abstinendi

Herodes suus so dediščino pridobili v hipu, ko jim je pripadla. Če je bila dediščina prezadolžena in je prišlo do konkurznega postopanja, jih je zadela infamija. — Pretor jim je pomagal s posebno pravno dobroto: s pravico, da se vzdrže dediščine (beneficium abstinendi). Če se je namreč suus heres vzdržal vsakega vtikanja v dediščinske zadeve (se immiscere hereditati; Gai. D. 29, 2, 57 pr.), ni pretor dovolil zapuščinskim upnikom nobenih tožb (denegare actionem) zoper takega dediča. Za pravno dobroto niti ni bilo treba zaprositi; dovolj je bilo, da se je dedič pred preterjem skliceval na to, da se v dediščinski stvari ni vtikal. — Kadar je bil suus heres še nedorasel, mu je pretor dovolil to pravno dobroto, čeprav se je že vtikal v zapuščinske zadeve. Kadar je dedič bil še minor, je pretor lahko dovolil postavitev v prejšnji stan (Gai. D. 29, 2, 57, 1).

Posledica te pravne dobrote je bila, da je nastopilo pravno stanje, kakor da bi tisti dedič nikoli ne bil pridobil dediščine. Na vrsto je prišel najprej substitut, če njeega ni bilo, je končno prišlo do zapuščinskega konkurza.

Kdor se je enkrat abstiniral, je lahko še pozneje pridobil dediščino, če si je premislil. Justinijan je omejil to možnost na tri leta.



Prav tako kakor suus heres je uporabil to pravno dobroto lahko tudi tisti oporočni dedič, ki je bil pri oporočniku in mancipio.

Dedič, ki se je vzdržal dediščine, ni mogel uveljavljati dediščinskih pravic. Vendar je smel zahtevati morebitno volilo, čeprav se je sam kot sodedič abstiniral. - Kadar se je vzdržal oporočni dedič, je oporoka vendar ostala v veljavi, s tem pa zlasti tudi manumisije, kolikor niso bile morada v škodo upnikov (in fraudem creditorum, Ulp.D.40,4,32).

Ta pravna dobrota je bila znana že v Ciceronovem času; on namreč očita triumviru Antoniju, da jo je uporabil (cum ipse hereditatem patris non adiisses; Cic. Phil.II,16,42).

## II. Commodum separationis

Beneficium abstinendi obvaruje dediča odgovornosti za zapustnikove dolgove, navadno pa tudi tega, da bi prišlo do konkurza njegove, čeprav podedovane imovine. Taka pravna dobrota ni veljala za sužnja, ki ga je oporočnik postavil za dediča in mu je hkrati podelil prostost (manumissio testamenti). Oporočnik je navadno tako ravnal v želji, da se ne bi zapuščinski konkurz (venditio bonorum) vršil več v njegovem imenu, ampak da bi šlo za konkurz dediča osvobojenca. Pač pa je pretor varoval takega dediča tako, da za zapustnikove dolgove ni bil odgovoren s svojim premoženjem, ki ga je pridobil po oprostitvi.

Tudi pri tej pravni dobroti je bilo potrebno, da se dedič ni vtikal v dediščinske zadeve (si non attigerit bona patroni, Ulp.D.42,6,1,18).

Kdaj je bila ta pravna dobrota uvedena, ne vemo. Verjetno je, da je za Sabina še ni bilo; Sabin namreč zagovarja mnenje, naj osvobojenca ne zadene sramota konkurza (ignominia), kar pa ni obveljalo (Gai. 2,154).

## III. Beneficium separationis

Pretor se je končno zavzel tudi za zapustnikove upnike in za legatarje, ki so bili ogroženi zaradi tega, ker je dediščino pridobil dedič, ki je bil prezadolžen. Zato je pretor iz utemeljenih razlogov (causa cognita) na zahtevo zapuščinskih upnikov ali legatarjev z dekretom dovolil, da se je dediščina ločila od prejšnjega dedičevega premoženja (separatio bonorum). Zaradi te ločitve se je zapuščina uporabila predvsem za pokritje terjatov tistih zapuščinskih upnikov, ki so zahtevali ločitve. Ko so bili le-ti v celoti poplačani, so prišli na vrsto legatarji, ki so bili tudi zahtevali separacijo. Za njimi šele je morebitni presežek prišel v prid vsem drugim upnikom skupaj, tistim zapustnikovim upnikom, ki niso zahtevali ločitve, in prejšnjim dedičevim.



Ločitev zapuščine je imela to neugodno posledico, da tisti, ki so jo zahtevali, niso mogli od dediča ničesar več terjati, če so se uračunali in niso bili iz zapuščine popolnoma poplačani. Papinijan je sicer zagovarjal milejše mnenje (D.42,6,3,2). Taki upniki naj bi smeli terjati primanjkljaj iz dedičevega premoženja vsaj potem, ko bi bili dedičevi upniki popolnoma poplačani. Zoper Papinijanovo mnenje sta uspešno nastopila Ulpijan in Pavel.<sup>1</sup>

Separacije ni mogel zahtevati tisti zapuščinski upnik, ki je z dedičem sklenil kako novacijo, od njega sprejel poroke ali kako stvar v zastavo (secuti sunt nomen heredis). - Če sta se zapuščina in prvotno dedičevo premoženje že popolnoma pomešala, ni bilo mogoče več zahtevati ločitve; pač pa še vedno dotlej, dokler je bila ločitev vsaj deloma mogoča. - Končno je bilo po Justinijanovem pravu mogoče zahtevati ločitev samo pet let po pridobitvi dediščine.

Ločitev dediščine je bila v tesni zvezi s konkurzom. Podrobnosti niso še dovolj raziskane.<sup>2</sup>

#### IV. Beneficium inventarii

V dedičevem interesu je Justinijan l.531 uvedel beneficium inventarii (C.6,30,22).

S to pravno dobroto je Justinijan omogočil dediču, da je svojo odgovornost za zapustnikove dolgove omejil na toliko, kolikor je bila vredna dediščina. Hkrati je nudil zapuščinskim upnikom garancijo, da se zapuščinsko premoženje ne bo porazgubilo.

Za to pravno dobroto dediču ni bilo treba posebej zaprositi, pač pa je moral sestaviti popis (inventar) vse zapuščine (inventarium super his rebus, quas defunctus mortis tempore habebat). S popisovanjem je moral pričeti v tridesetih dneh, odkar je zvedel, da mu je dediščina pripadla, oziroma odkar je bila operoka odprta. Popis je moral dovršiti v nadaljnjih šestdesetih dneh; kadar je bilo dediščinsko premoženje zelo oddaljeno od dedičevega bivališča, je bil ta rok eno leto. - Popisovanje je moralo biti opravljeno vpričo

1) Ulp. D. 42,6,1,17; Paul. D. 42,6,5.

2) Po čl. 146 ZD smejo zapustnikovi upniki v treh mesecih po uvedbi dedovanja zahtevati ločitev zapuščine. Taki upniki smejo zahtevati poplačilo terjatev samo iz zapuščine. - Od starejših zakonikov imata pravno dobroto ločitve CC (čl. 878) in Oáz (§ 812); nista je pa obdržala nemško in švicarsko pravo.



tabularija (notarja) in prič. Volilojemniki so bili povabljeni k popisovanju; če se niso mogli ali hoteli odzvati, je bilo treba poklicati tri priče. -- Sestavljeni popis je moral dedič podpisati in priseči, da je ravnal pošteno. Če je zagrešil pri tem kako nepoštenost, je moral povrniti dvojno.

Med popisovanjem niso mogli ne upniki ne volilojemniki od dediča ničesar terjati. Ko je bil popis končan, je dedič plačeval dolgove upnikom, legatarjem pa volila, in sicer tako, kakor so se javljali. Ko je dedič izplačal toliko dolgov ali volil kolikor je bilo vredno v popisu obseženo dediščinsko premoženje (pro viribus hereditatis), ni mogel nobeden od ostalih upnikov in volilojemnikov od njega ničesar več terjati.

Dedič naj na ta način nima sicer nobene koristi od prezadolžene dediščine, nima naj pa tudi nobene škode.<sup>4</sup> Zato si tudi sme sam pridržati svoje terjatve, stroške za popisovanje, pogrebne stroške in podobno. Sam pa mora tudi vplačati svoje dolgove v dediščinsko premoženje.

Beneficium inventarii ne more uporabiti tisti dedič, ki je zaprosil za rok za preudarek (spatium deliberandi).

Tudi po Justinijanovem pravu je bil še vedno neomejeno odgovoren za zapustnikove dolgove tisti dedič, ki ni napravil pravočasno inventarja.<sup>5</sup>

#### V. Sporazum z upniki

Večkrat se je zunanji dedič, ki mu je pripadla sumljiva dediščina, obvaroval škode na ta način, da je dediščino pridobil kot mandatar zapustnikovih upnikov. Kot mandatar ni mogel biti tožen za več, kakor je bila dediščina vredna; v nasprotnem primeru bi imel zoper zapuščinske upnike tožbo actio mandati contraria na povračilo škode.

Včasih je dedič pred pridobitvijo dediščine sklenil z upniki pogodbo, da ne bodo svojih terjatev v celotnem znesku izterjali (ut minus solvatur, Ulp. D.2,14,7,17). Taka po-

3) C.6,30,22 § 4a: Et eis satisfaciunt, qui primi veniant creditores, et, si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur ... Sed si legatarii interea venerint, et eis satisfaciunt ex hereditate defuncti vel ex ipsis rebus vel ex earum forsitan venditione.

4) C. 6,30,22 § 10, cf. § 4a: ut ... neque lucrum neque damnum aliquod heres ex huiusmodi sentiat hereditate.

5) Ker ZD splošno omejuje dedičevo odgovornost (čl.145), zato ta pravna dobrota ni potrebna.



godba je bila že po klasičnem pravu učinkovita glede vseh upnikov, čeprav jo je sklenila le večina njih. Večina se je pri tem presojala po zneskih terjatev, ne po številu upnikov.

## Sesti oddelek

### P R A V D N A Z A Š Č I T A D E D I Č A

#### § 160. H e r e d i t a t i s p e t i t i o

##### I. Splošno

Civilni dedič je uveljavljal svojo dedno pravico s tožbo, ki se je imenovala hereditatis petitio. Bila je to nekaka vesoljna lastninska tožba (vindicatio generalis) in se je že v legisakcijskem kakor tudi v formularnem postopanju tesno naslanjala na rei vindicatio. Vendar se ni vršila pred sodnikom poedincem, ampak pred centumviralnim sodiščem.

##### II. Obrazec

Njena formula se je najbrž glasila takole: <sup>1</sup> Si paret hereditatem P. Maevii (ev. pro parte illa) ex iure Quiritium A<sup>1</sup> A<sup>1</sup> esse,

si arbitrata tuo res A<sup>o</sup> A<sup>o</sup> non restituetur, quanti ea res est, tantam pecuniam N<sup>m</sup> N<sup>m</sup> A<sup>o</sup> A<sup>o</sup> condemna, s. n. p. e.

##### III. Aktivna legitimacija

Aktivno legitimiran je bil civilni dedič, ki ni imel v svoji posesti dediščine ali kakenga njenega dela. Sodedič je lahko tožil samo pro parte. Tožnik je moral dokazati, da je civilni dedič (heres). Da je dediščino pridobil, je moral samo tedaj dokazati, kadar mu je bila kot cretio naložena.

##### IV. Pasivna legitimacija

Pasivno je bil legitimiran, kdor je posedoval vso dediščino ali kake dele zapuščinskega premoženja in sicer tako, da glede tega ni pripoznaval tožnikove dedne pravice.

Kadar je toženec n. pr. trdil, da stvar, ki jo ima v svoji posesti, zato ni dedičeva, ker ni bila nikoli zapustnikova, takrat je moral tožnik naperiti zoper toženca lastninsko tožbo (rei vindicatio). Če toženec ni hotel dediču plačati dolga, češ da mu zapustnik ni ničesar posodil, je mo-

1) Glede rekonstrukcije formule prim. Lenel, EP<sup>3</sup>, str. 177 ss.



ral tožnik uporabiti posojilno tožbo (condictio mutui). V obeh primerih toženec namreč ni oporekal, da tožnik ne bi bil civilni dedič, ampak je oporekal samo, da zapustnik ni bil lastnik oziroma upnik, in da zato tudi dedič ni pridobil te pravice. - Včasih pa je nasprotnik sicer priznal, da ima zapuščinsko stvar v svoji posesti ali da je od zapustnika prejel določeno posojilo, toda ni hotel tožniku izročiti stvari ali pa plačati dolga, češ da tožnik ni dedič. V takem primeru je moral dedič nastopiti s hereditatis petitio. Ako bi bil tožnik sedaj naperil lastninsko ali posojilno tožbo, bi bil toženec zaprosil pretorja, da formulo omeji z eksepcijo (prvotno s praescriptio) quod praeiudicium hereditati non fiat.

Kot toženec je bil legitimiran tisti, ki je posedoval vso dediščino ali posamezne dediščinske stvari ali je zapuščini kaj dolgoval (iuris possessor) ali ki je posedoval stvar, katera sicer ni bila zapustnikova, pa je bil zapustnik vendar zanjo odgovoren. Semkaj so spadale stvari, ki jih je zapustnik vzel na posodo, v hrambo ali v prekarij. Kot vesoljni naslednik zapustnikov je namreč dedič odgovarjal tudi za te stvari.

Toženec je predvsem hotel biti sam dedič in je v tem prepričanju imel v posesti dediščino ali dediščinske stvari. Viri imenujejo njegovo posest pro herede (Gai. 4,144: qui heres est, quam is qui putat se heredem esse). Medtem ko Gaj pripoznava tako posest le dobrovernemu priposestvovalcu, jo Ulpijan pripoznava tudi zlovernemu (vel per mendacium, D. 5, 3,12), kadar hoče veljati za dediča. Včasih toženec ni utemeljeval svoje posesti s tem, da bi bil on sam dedič, ampak se je skliceval le na to, da poseduje (qui interrogatus cur possideat, responsurus sit "quia possideo"; Ulp.D.5,3,12); njegovo posest imenujejo viri pro possessore. Na tak način je posedoval n.pr. priposestvovalec.

Izjemno je bil pasivno legitimiran tudi, kdor je pred litiskontestacijo določno opustil na stvari posest (qui dolo fecit, quo minus possideret; Ulp.D.5,3,25,8). To novost je uvedel SC. Iuventianum, ki se imenuje po takratnem (l.129) konzulu klasiku P.Juvenciju Celzu. - Po Justinijanovem pravu je bil pasivno legitimiran tudi tisti, ki se je spustil v pravdo, kakor da ima sporno stvar v svoji posesti (qui liti se obtulit quasi possideret).

Hereditatis petitio je bila actio in rem. Zato toženec ni bil dolžan spustiti se v pravdo, ampak je lahko prepustil tožniku dediščino ali sporno dediščinsko stvar. Če tega ni sam storil, ga je pretor k temu prisilil z interdiktom quam hereditatem. Besedilo interdikta ni ohranjeno.



## V. Namen tožbe

S hereditatis petitio je tožnik zahteval, da ga toženec pripozna za dediča in mu prepusti dediščino, oz. dediščinske stvari, ki jih je imel, ali pa da plača (izpolni) to, kar je bil zapustniku dolžan. Obsodba je bila tudi tokrat denarna. Restitutorna klavzula je omogočala, da je toženec po sodnikovem pozivu lahko prepustil zapuščinske stvari tožniku prostovoljno in se je tako rešil obsodbe.

Toženec je moral izročiti, kar je izterjal od zapuščinskih terjatev; stvari, ki jih je nakupil za zapuščinski denar; izkupiček za prodane zapuščinske stvari<sup>2</sup> (res succedit in locum pretii et pretium in locum rei). Ravno po tem splošnem obsegu, ki je zajel celotno dediščino in se ni omejeval na individualne stvari, se je hereditatis petitio razlikovala od reivindikacije.<sup>3</sup>

## VI. Toženčeva odgovornost

Toženčovo odgovornost za dediščinske stvari so presojali pred Juvencijanskim senatovim sklepom po načelih, ki so veljala za negotiorum gestorja. SC. Iuventianum je deloma uvedel še nove vidike, ki jih je poznejša praksa še izpopolnila.

Dobroverni posestnik je načelno moral vrniti to, za kar je obogaten, zloverni pa vse. Zelo važen je pri tem tudi trenutek litiskontestacije; zakaj poslej je tudi dobroverni posestnik moral vsaj računati z možnostjo, da bo dediščino morebiti izgubil.

Kar je dobroverni posestnik počel z dediščino ali dediščinskimi stvarmi do litiskontestacije, koliko plodov je pridobil in dotlej porabil, za vse to ni odgovarjal. Vrniti je moral tožniku le to, za kar je obogaten. Semkaj so spadali obstoječi plodovi (fructus exstantes), kupnina za prodane dediščinske stvari, izterjane dediščinske terjatve, za dediščinski denar nabavljene stvari - kolikor jih je ob litiskontestaciji še imel.

Zloverni posestnik, zlasti ropar (praedo), ki je samostalno vzel v posest zapuščinske stvari (qui bona invasisent, cum scirent ad se non pertinere, Ulp. D.5,3,20,6c), je bil odgovoren za vsako zmanjšanje dediščinske vrednosti tudi za čas pred litiskontestacijo. Zato je moral povrniti ne le plodove, ki jih je v resnici pridobil (fructus percepti), ampak je moral dati odškodnino tudi za tiste, ki bi jih bil mogel pridobiti (fructus percipiendi). Za prodane dediščinske stvari je moral povrniti polno vrednost, čeprav jih je bil morda ocnjeje prodal. Pri dobrovernem je zadoščalo, da je povrnil kupnino, ki jo je prejel.

2) Surrogacijsko načelo

3) ZD ureja zapuščinski postopek v členih 173 ss.



Po litiskontestaciji je tudi dobroverni toženec odgovarjal strože; tako kakor je odgovarjal zloverni pred litiskontestacijo. Zloverni je bil poslej odgovoren celo za naključno škodo (casus). Hadrijanova oratio je celo postavila načelo, da bi moral tožnik prejeti s sodbo to, kar bi dobil, če bi bila sodba izrečena takoj ob litiskontestaciji. Po tem besedilu naj bi bil tudi dobroverni toženec odgovarjal za naključno uničenje dediščinskih stvari (n.pr. živina pogine). Roznejše klasično pravo ni za dobrovernega posestnika obdržalo tega strogega stališča in mu ni nalagalo odgovornosti za naključje, kakor je to storilo zlovernemu.

### VII. Impensae

Dobroverni posestnik sme zahtevati povračilo vseh potroškov, ki jih je imel do litiskontestacije. Zloverni posestnik sme zahtevati povračilo potrebnih potroškov; za koristne potroške sme zahtevati povračilo v toliko, kolikor je zapuščina še obogatena; za impensae voluptuariae ima pravico odvzema (ius tollendi). Po litiskontestaciji sme tudi dobroverni posestnik zahtevati le povračilo enakih potroškov kakor zloverni posestnik.

Povračilo potroškov je toženec dosegel s pridržanjem dediščinskih stvari dotlej, dokler mu jih dedič ni povrnil.

Potroški, ki jih je toženec imel s pridobivanjem plodov (fructuum quaerendorum causa), so se odšteli od vrednosti plodov, ki jih je bilo treba vrniti.

Dejstvo, da je imel toženec dediščino morda dolgo časa v posesti, je imelo za posledico, da je toženec medtem razpolagal z različnimi dediščinskimi stvarmi. Pravično je bilo, da je moral tožnik vsaj dobrovernemu posestniku odobriti (ratihibitio) pravne posle, ki jih je bil sklenil pred litiskontestacijo.

Ako je toženec n.pr. poplačal zapuščinske dolgove, ni s tem oprostil dediča. Če je dedič-tožnik pozneje plačilo odobril, mu je toženec smel ob obračunavanju enak znesek odtegniti. Moral pa je dati tožniku varščino, da ga ne bodo upniki vnovič terjali. To bi se zgodilo zlasti takrat, kadar bi toženec zahteval s condictio indebiti od upnikov vrnitev plačanega zneska. Po Justinijanovem pravu dobroverni posestnik ni bil dolžan dati varščino.

### VIII. Missio in possessionem ex edicto divi Hadriani

Oporočni dedič, ki je dal pravilno odpreti oporoko, je imel posebno pravno sredstvo: missio in possessionem; uvedel jo je Hadrijan. Podrobnosti ne poznamo, razen te (Paul. Sent. 3, 5, 14-12), da je dedič imel to ugodnost tudi takrat, ko je bila oporoka testamentum irritum ali raptum. Najbrž je pretor dovolil dediču, da je vzel oporočnikove stvari v posest.



### IX. Hereditatis petitio possessoria

Postklasična je bila hereditatis petitio possessoria, ki jo je lahko uporabljal honorarni dedič (prim. § 161).

§ 161. Pravdna zaščita pretorskega dediča

#### I. Interdictum quorum bonorum

Bonorum possessor ni mogel uporabiti civilne hereditatis petitio, ker ne bi mogel dokazati, da je civilni dedič. Namesto nje mu je pretor dovolil poseben interdikt quorum bonorum, ki spada med interdicta adipiscendae possessionis. Glasil se je (Lenel. EP3, 452):

Quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est, quod de his bonis pro herede aut pro possessore possides possideresve si nihil usucaptum esset, quodque dolo malo fecisti, uti desineres possidere, id illi restituas.

Aktivno legitimiran je bil tisti, ki je dosegel bonorum possessio, kar je moral dokazati.

Pasivno legitimiran je bil, kdor je imel v svoji posesti dediščinske stvari, bodisi da jih je posedoval pro herede ali pro possessore; prav tako je bil legitimiran, kdor je dolozno opustil posest na dediščinskih stvareh. Drugače kakor pri civilni hereditatis petitio, tu ni bil legitimiran iuris possessor, n.pr. zapustnikov dolžnik. Honorarnemu dediču je pomagal pretor s fikticijskimi tožbami, v katerih je naročal sodniku, naj smatra, da je tožnik civilni dedič. Na ta način je bonorum possessor iztožil tudi posamezne podedovane pravice (n.pr. užitek).

Namen interdikta je, da se tožniku zagotovi posest in tako bonitarna lastnina na dediščinskih stvareh, ki jih je doslej posedoval toženec. Iz besedila izhaja, da se bo toženec brez uspeha skliceval na priposestvanje dediščinskih stvari. Razlika med dobrovernim in zlovernim posestnikom je pri tem interdiktom brez pomena.

#### II. Interdictum quod legatorum

Nasprotno volilojenniku, ki je samolastno vzel v posest določeno volilo, je bonorum possessor lahko nastopil z interdiktom quod legatorum. Po Justinijanovem pravu je to lahko storil vsak dedič.

#### III. Hereditatis petitio possessoria

Najbrž so šele kompilatorji pripoznali pretorskemu dediču posebno tožbo hereditatis petitio possessoria (ali h.p. utilis). Drugače kakor z interdiktom quorum bonorum je bono-



rum possessor z njo lahko zahteval celotno dediščino: ne le stvari, ampak tudi pravice.

## Sedmi oddelek

### B O N A V A C A N T I A - B O N A E R E P T O R I A

#### § 162. B o n a v a c a n t i a - b o n a e r e p t o r i a

##### I. Bona vacantia

Kadar je zapuščina navsezadnje ostala brez dediča (cui heres non extabit), je pretor že v Ciceronovi dobi na zahtevo upnikov uvedel konkurz (venditio bonorum).

Avgustov zakon lex Iulia de maritandis ordinibus je določil, da taka zapuščina pripade kot caducum državni blagajni (aerarium, na njegovo mesto je pozneje stopil fiscus). Erar, oz. fiscus ni bil dedič, ampak le heredis loco. Svoje pravice je uveljavljal z vindicatio bonorum, ki je ustrezala pridobitvi dediščine; uveljavljati jo je smel v štirih letih po zapustnikovi smrti. Državna blagajna je poplačala upnike in izvršila morebitna volila, kadar je bila dediščina aktivna. Kadar je bila dediščina pasivna, je erar prepustil upnikom, da so zaprosili za uvedbo konkurznega postopanja, čeprav je dediščina že pripadla erarju. Na ta način je erar obdržal le aktivne zapuščine; državna blagajna pa si je lastila pravico, da odkloni nezaželene zapuščine.<sup>1</sup>

Ako bi zaradi tega izgubile veljavo oporočne oprostitve sužnjev, se je po reskriptu Marka Avrelija (I.3,11) lahko ponudil suženj ali kdor koli, da je dal upnikom varščino za poplačilo njihovih terjatev in nato pridobil dediščino (addictio bonorum libertatum servandarum causa).

Od četrtega stoletja naprej so v tem oziru imele glede svojih članov prednost pred fiskom nekatere korporacije: kurije glede dekurionov, legije glede vojakov, ter še nekatere druge.

1) Po čl. 233 našega ZD izroči sodišče zapuščino pristojnemu ljudskemu odboru, če ugotovi, da ni dedičev, ali kadar se neznani dediči v enoletnem oklicnem roku (čl. 219) ne zglasijo. - Po čl. 433 sovj.GK. pripade zapuščina državi, če ni dedičev, ne po zakonu, ne oporočnik. Tudi po meščanskih zakonih pripade zapuščina, ki je ostala brez dediča, državi, bodisi kot dediču (§ 1936 BGB., čl. 466 ZGB.), bodisi le kot vesoljnemu nasledniku (§ 76c Odz.), medtem ko čl. 768 CC. govori samo o "pridobitvi" po državi.



## II. Bona ereptoria

Bona ereptoria imenujejo viri tisto dediščino, ki je dediču pripadla in jo je tudi že pridobil, toda je ne more obdržati, ker je iz določenega razloga nevreden (indignus). Nevrednemu dediču se odvzame in jo z vsemi obremenitvami (volili, oprostitevami) vred pridobi fiskus.

Dedič je utegnil postati nevreden iz različnih razlogov: bodisi da se je hudo pregrešil zoper zapustnikovo osebo; bodisi da je kaj zagrešil zoper njegovo oporoko ali zoper določene pravne predpise. Našteli bomo le najvažnejše primere.

Zoper zapustnika se je tako pregrešil dedič, ki je zakrivil določno ali z veliko malomarnostjo (per neglegentiam et culpan, Marci. D.34,9,3) zapustnikovo smrt; ali če je prenačljeno nastopil dediščino in s tem morda preprečil, da ni bilo mogoče izslediti morilca med zapustnikovimi sužnji (SC.Silani-anum); dalje, če je še za zapustnikovega življenja brez njegove vednosti bodočo dediščino drugemu podaril; končno tedaj, če se ni pobrigal za zapustnikove potrebe, kadar je bil le-ta umobolen ali v ujetništvu (captivus).<sup>2</sup>

Glede oporočne volje se je pregrešil dedič tako, da je postal nevreden zlasti, kadar jo je neupravičeno izpodbijal s querela inofficiosi testamenti ali če je zahteval kot praeteritus pretorsko bonorum possessio; kadar je intestatni dedič prikrival oporoko; kadar je dedič zvijačno ali nasilno pripravil oporočnika do testiranja; kadar je zvijačno ali nasilno oviral zapustnika, da ni napravil oporoke ali da ni izpremenil oporoke, ki jo je bil že napravil.

Včasih je tudi kršitev nekaterih pravnih norm povzročila dedičevo nevrednost. To je bilo zlasti tedaj, če je dedič svojo dediščino po pridobitvi prepustil taki osebi, ki je bila incapax. Ista posledica je nastopila glede medsebojnih poslednjevoljnih naklonitev med zakoncema, katerih zakon je bil prepovedan iz določenega razloga: zakon varuha z varovanko, prešuštnik s prešuštnico, provincialnega namestnika z ženo iz njegove province.

Iz istih razlogov kakor dedič, postane nevreden tudi legatar. Pri dediču samem velja nevrednost ne le glede dediščine, ampak tudi glede legatov in fideikomisov.<sup>3</sup>

- 2) Ne postane nevreden oni dedič ujetnika, ki še ni star 18 let.
- 3) Razloge dane nevrednosti za oporočnega in zakonitega dediča kakor tudi za volilojemnika, našteva čl. 131 ZD. Prim. tudi čl. 132.





Osmi oddelek

LEGATI IN FIDEIKOMISI

§ 163. Legati

I. Pojem

Volilo (legatum) je enostranska poslednjevoljna oporočnikova odredba, ki z njo nakloni določeni osebi, volilojemniku (legatarju), neko premoženjsko vrednoto v breme oporočnemu dediču.<sup>1</sup>

Vsaka oporoka je morala vsebovati postavitev dediča, vesoljnega zapustnikovega naslednika. Razen tega je oporoka lahko vsebovala tudi druge oporočnikove odredbe, zlasti posamične (singularne) imovinske naklonitve: volila ali legate. Volilojemnik je zapustnikov singularni pravni naslednik. Drugače kakor dedič, legatar ni nikoli zapustnikov vesoljni naslednik; zato tudi ni odgovoren za dediščinske dolgove.<sup>2</sup>

Rimsko pravo razlikuje dve skupini takih poslednjevoljnih singularnih naklonitev: legate in fideikomise. Civilno pravo je poznalo samo legate, v cesarski dobi so v praksi vedno bolj uporabljali tudi fideikomise, v Justinijanovem pravu sta bila oba pravna lika izenačena.

Obravnavali bomo najprej legate, nato fideikomise.

II. Splošni predpogoji

Legati so bili mogoči le pri oporočnem dedovanju. Oporočnik je lahko odredil volilo v oporoki ali v posebni listini, namreč v kodicilu, ki je bil v oporoki potrjen (codicilli testamenti confirmati), bodisi za nazaj (in praeteritum), bodisi vnaprej (in futurum). Iz tega se že razvidi, da je bila odreditev legata uspešna samo, če je prišlo do oporočnega dedovanja. Glede volilojemnika je civilno pravo načelno zahtevalo isto kakor glede dediča. Predvsem je moral imeti testamenti factio z oporočnikom.

Se po klasičnem pravu je testator mogel obremeniti z legatom samo oporočnega dediča.<sup>3</sup> Kadar je bilo več sodedičev, so

- 1) Pojem volila opredeljuje čl. 91 ZD.
- 2) Isto načelo je uzakonjeno v 98. čl. odst. 1. ZD. Oporočnik pa more odrediti, da legatar odgovarja v mejah vrednosti volila za njegove dolgove bodisi v celoti, bodisi deloma (odst. 2).
- 3) Po čl. 91. odst. 1 ZD oporočnik lahko obremeni z volilom ne le dediča, ampak vsakogar, komur kaj zapušča.



bili redno vsi obremenjeni, in sicer ustrezno svojim dednim deležem; če je oporočnik le nekatero obremenil z volilom, so ga le-ti dolgovali po enakih delih (Ner.D.30,124)<sup>4</sup>. Oporočnik je lahko odredil volilo tudi v prid enemu ali več sodedičem v breme vseh ali le nekaterih <sup>kot</sup> vnaprejšnje volilo (praelegatum).

Legatarju je oporočnik lahko določil substituta.<sup>5</sup> V tem primeru so veljala načela o vulgarni substituciji.

Kakor za postavitev dediča je veljala tudi za odreditev volila stroga obličnost. Volilo je moglo biti odrejeno šele po imenovanju dediča. Po besedah, ki jih je oporočnik pri tem uporabljal, razlikujemo štiri vrste legatov.

### III. Vrste legatov

#### 1. Legatum per vindicationem

(vindikacijski legat)

Vindikacijski legat (prim. §41) je oporočnik odredil z besedami do lego, v Gajevi dobi tudi: sumito, capito, sibi habeto (Gai.2,193). V tej obliki, ki je bila najstarejša, je oporočnik lahko volil legatarju lastnino ali kako drugo civilno stvarno pravico (užitek, zemljiško služnost) na neki svoji stvari. Stvar je morala biti njegova ob napravi oporoke in ob smrti; le glede nadomestnih stvari (n.pr. olje, vino, žito) je zadoščalo, da so bile oporočnikove vsaj ob njegovi smrti.

Pravico, ki mu je bila voljena, je legatar pridobil v trenutku, ko je oporočni dedič pridobil dediščino. Volilojemnik je postal brez dedičevega sodelovanja takoj lastnik ali uživatelj, služnostni upravičenec. Svojo pravico je smel takoj vindicirati z rei vindicatio, ususfructus, oz. servitutis.

Med sabinijanci in prokulijanci je bilo sporno vprašanje, ali je treba, da legatar ve, da je pridobil pravico, ki mu je bila voljena. Omenili smo že (§41), da je v Justinijanovem pravu obveljal nauk sabinijancev, da postane legatar lastnik (uživatelj, služnostni upravičenec), čeprav za to ne ve. Ako pozneje odkloni, ko izve, velja, kakor da ni nikoli pridobil tiste pravice.

#### 2. Legatum per damnationem

Za damnacijski legat (prim. §97) je oporočnik uporabil besede damnas esto (t.j. obsojen, obvezan<sup>6</sup>). (n.pr. heres meus

4) Prim. čl. 92, odst. 2-3 ZD.

5) Prim. čl. 85 ZD.

6) Wiesthaler, Veliki latinski slovar, s.v.



damnas esto dare), v klasični dobi tudi dato, dare iubeo, facito, facere iubeo. Drugače kakor pri vindikacijskem legatu, stvar ni postala ipso iure volilnojemnikova, ampak je bil oporočni dedič, ki je dediščino pridobil, legatarju obligatorno (quasi ex contractu) zavezan, da volilo izpolni.

Ako je bila voljena kaka stvar, jo je moral dedič legatarju propustiti v lastnino z mancipacijo ali z in iure cessio, če je bila res mancipi, s tradicijo, če je bila res nec mancipi. Ako je bil voljen denar, ga je moral dedič plačati per aes et libram.

Predmet damnacijskega volila je bila lahko ne le oporočnikova stvar, ampak tudi dedičeva ali celo stvar, ki je bila v lastnini tretjega. V tem primeru je moral dedič od lastnika stvar kupiti; če je lastnik ni hotel prodati ali je zahteval zanjo nezmogljivo ceno, je dedič postal prost, če je plačal legatarju njeno vrednost. Ako je voljeno stvar oporočnik pomotoma imel za svojo, je bil dedič prost. Če je oporočnik po napravi oporoke prodal voljeno stvar, so domnevali, da je s tem izpremenil svojo voljo<sup>7</sup>, dedič je imel zoper legatarjevo tožbo exceptio doli.

Po klasičnem pravu je bil zaradi uničenja ali poslabšanja voljene stvari dedič odgovoren za vsako krivdo.

Predmet damnacijskega volila je utegnil biti kak incertum, zlasti bodoča stvar (fructus qui in fundo Corneliano nati erunt). Predmet je bila lahko tudi določena storitev ali opustitev. Legatum nominis je bilo volilo terjatve, ki jo je imel oporočnik zoper tretjega. Dedič je moral legatarju terjatev odstopiti (actionem praestare). Liberatio legata je bilo volilo, s katerim je upnik volil svojemu dolžniku terjatev, ki jo je imel zoper njega. Dedič je moral izbrisati morebitno literalno terjatev (acceptum ferre); če terjatev ni bila literalna, je bil dedič le dolžan, da je ni izterjal (non petere). Debitum legatum, volilo dolga, ki ga je dolžnik volil upniku<sup>8</sup>, je bilo veljavno le takrat, kadar je za volilnojemnika imele kako korist (si plus est in legato quam in debito), n.pr. če se je dolžnik s tem odrekel kakemu pogoju ali eksepcciji.

Damnacijsko volilo je bilo lahko določeno tudi kot del dediščine: heres meus cum Titio hereditatem meam partitor (particijski legat). Dasi je dobil legatar v tem primeru materialno vse tako kakor dedič, je bil particijski legatar vendar le singularni oporočnikov naslednik. Kot tak ni bil od-

7) Prim. čl. 97 ZD.

8) Prim. čl. 99 ZD. Kolikor ni iz oporoke razviden drugačen oporočnikov namen, sme upnik poleg volila terjati tudi izpolnitev svoje terjatve.



govoren za zapustnikove dolgove. Ker je bil le dedič zanje odgovoren, je sklenil z volilojemnikom dve posebni pogodbi. S stipulatio partis se je dedič zavezal, da bo delil z legatarjem to, kar bo še izterjal od dediščinskih dolžnikov. S stipulatio pro parte se je legatar zavezal, da bo prispeval dediču sorazmeren del za poplačilo dediščinskih dolgov. Glede vprašanja, ali sme particijski legatar zahtevati realno delitev zapuščine, kakor so to učili prokulijanci, ali pa le delitev vrednosti, kakor so trdili sabinijanci, prepušča Justinijanovo pravo izbiro dediču. Vendar sme dedič naravno deliti le, če legatar nima zaradi tega škode.

Damnacijski legatar je mogel uveljavljati svojo pravico z actio ex testamento; po predmetu volila se imenuje actio certa ali actio incerta (ex testamento). V legisakcijskem postopanju je bila zaradi nje takoj mogoča manus iniectio. Ako je toženec neupravičeno oporekal tožnikovemu zahtevku, je bil obsojen na dvojni znesek (infitiando crescit in duplum); to je ostalo tudi po klasičnem pravu.

Zaradi prožne vsebine so damnacijsko volilo radi uporabljali. V Neronovem času je neki senatov sklep (SC. Neronianum) določil, da volja volilo, ki je zanj oporočnik uporabil napačno obliko, kakor da bi bilo odrejeno po najugodnejših določbah (atque si optimo iure relictum esset), torej kot damnacijski legat.

### 3. Legatum sinendi modo

Legat sinendi modo (prim. § 97) je oporočnik odredil n. pr. takole: heres meus damas esto sinere L. Titium hominem Stichum sumere sibi que habere. Dedič ni bil pri tem volilu dolžan, da bi kaj storil, ampak je moral le trpeti, da si je legatar vzel voljeno stvar. Zato je predmet volila mogla biti samo stvar, ki je ob zapustnikovi smrti bila zapustnikova ali pa dedičova; pravice niso mogle biti predmet tega volila.

Legatar sinendi modo je postal lastnik stvari, ko jo je vzel v posest. Svoje pravice je lahko uveljavil s tožbo actio incerta ex testamento, ki nikoli ni šla na dvojni znesek.

Pozneje se je razlika med damnacijskim in legatom sinendi modo precej zabilasala s tem, da je tudi pri tem legatu moral dedič na voljeni stvari prenesti lastnino z mancipacijo ali z in iure cessio.

### 4. Legatum per praeceptionem

Precepcijski legat je bil naložen z besedami: L. Titius hominem Stichum praecipito, in sicer v prid enemu izmed sodičev. Predmet je mogla biti le zapustnikova stvar. O po-



sebnostih tega volila si že zgodnji klasiki niso bili na jasnem. Sabinijanci so učili, da je tako volilo lahko naklonjeno le sodediču. Na njem pridobi lastnino, ko mu v dediščinski delitveni pravdi (actio familiae erciscundae) sodnik voljeno stvar prisodi. Stvar dobi torej vnaprej, od tod ime. Prokulijanci so istovetili izraz praecipito s capito (super vacuo adiecta prae syllaba) in imeli to volilo za vindikacijsko, ki ga je mogoče nakloniti tudi nedediču. Zdi se, da je Hadrijan potrdil prokulijansko naziranje (Gai. 2, 221).

#### IV. Predmet volila

Predmet volila<sup>9</sup> je bil deloma določen že po vrsti volila. Vobče je bila predmet posamezna stvar, skupnost stvari (pekulij, čreda, nakit), pa tudi pravice, zlasti terjatve. Kar je bila voljena skupnost stvari, jo je legatar smel terjati takšno, kakršna je bila ob zapustnikovi smrti. Če se je čreda skrčila na eno samo ovco, se je moral zadovoljiti z njo; po drugi strani je imel pravico do prirasti in prireje. Če je bil voljen pekulij, so bile predmet volila vse stvari, ki so ob oporočnikovi smrti spadale v pekulij. Pri tem volilojemnik ni smel izbirati med posameznimi stvarmi, ampak je moral ali vse sprejeti ali vse odkloniti.<sup>10</sup>

Voljena stvar je bila lahko določena samo generično. Tedaj je pri damnacijskem legatu dedič smel izbrati stvar;<sup>11</sup> obenem je tudi jamčil za izročeno stvar. Pri vindikacijskem legatu pa je imel pravico izbire legatar.

Včasih je oporočnik izbiro izpečno pridržal legatarju, n. pr. hominem optato, eligito (Ulp. 24, 14). Volilojemnik je moral izbrati volilo izmed določenih stvari. Izbira je bila pogoj za volilo. Do Justinijana je moral legatar sam izbrati, poslej so imeli to pravico tudi legatarjevi dediči. Če niso izbrali, je odločil žreb. Včasih je bila izbira prepuščena tretjemu. Če ni hotel izbrati je smel izbirati legatar, ki pa ni smel vzeti najboljše stvari, ampak le stvar srednje vrednosti.<sup>12</sup>

9) Prim. čl. 91, odst. 1 ZD.

10) Paul. D. 31, 6: non potest quaedam sperni, quaedam vindicari. Kot primere omenja čreda, obleko, srebro.

11) D. 30, 71 pr.: cogentur heredes quam vellent domum ex his, quas testator habebat, legatarie dare.

12) C. 6, 43, 3, 1b: non optimum ex servis vel aliis rebus quicumquam eligat, sed adaequationis.



Predmet volila so bile lahko tudi stvarne pravice (zlasti užitek) in terjatve.

#### V. Praelegatum

Kadar je dedovalo več dedičev, je oporočnik lahko določil legat v prid enemu izmed njih. Tako volilo se je imenovalo prelegat (vnaprejšnje volilo).

Kadar je bil prelegat naložen v breme samo legatarjevih sodedičev, vseh ali nekaterih, so zanj veljali splošni predpisi (prelegat v širšem smislu).

Prelegat v ožjem smislu pa je bilo tisto volilo, ki je bilo naloženo vsem sodedičem, torej deloma tudi v breme legatarja samega. Po pravilu: heredi a semet ipso legatum dari non potest, je bilo tako volilo za toliko nično kot volilo, kolikor je bil legatarjev dedni delež. Vprašanje nastane, komu naj pripade nični del volila.

1. Kadar je bil prelegat odrejen samo v prid enemu sodediču, je le-ta dobil sicer celotno volilo, toda v mejah svojega dednega deleža le iure hereditario, presežek pa kot legat.<sup>13</sup> Če se je prelegatar odrekel dediščini, je prejel celotno volilo kot legat.

2. Kadar je bilo volilo odrejeno v prid enemu izmed sodedičev in v prid osebi, ki ni bila dedič, tedaj je prirastlo nedediču to, kar bi dobil prelegatar iure hereditario.<sup>14</sup>

3. Kadar je bilo predvolilo namenjeno sodedičem, ki niso dedovali po enakih deležih, tedaj je sodediču, ki je bil hkrati prelegatar, prirastel tisti delež prelegata, ki je drugemu sodediču-solegatarju pripadel iure hereditario. Zato sta oba pridobila končno prelegat v nasprotnem razmerju, kakor pa sta dedovala.<sup>15</sup>

#### VI. Kodicili

Legate je oporočnik lahko odredil ne le v oporeki, ampak tudi v kodicilu, ki je bil v oporeki potrjen, bodisi vnaprej<sup>16</sup> bodisi za nazaj.

13) To razlikovanje je postalo pomembno, kadar je moral tak sodedič pozneje restituirati dediščino vesoljnemu fideikomisarju; dalje tudi pri določitvi falciidijske četrtine (prim. §168; 164, III).

14) N.pr. sodediči po enakih delih so A, B, C (vsak 1/3). Določeno zemljišče je prelegat v prid C-ja in D-ja. C-ju pripade samo po sebi 1/2, od katere se odšteje 1/6, ki jo pri tem pridobi kot sodedič. Tako dobi C končno 1/3, D pa 2/3 zemljišča.

15) N.pr. A in B dedujeta v razmerju 1 : 6; hkrati sta kolegatarja glede določenega zemljišča. Ker pridobita iure hereditario to zemljišče v istem razmerju, zato jima prirastejo te kvote v nasprotnem razmerju 6 : 1.



Kodicil je bila brezoblična, navadno v obliki pisma sestavljena poslednjevoljna odredba, s katero je oporočnik lahko razpolagal z različnimi stvarmi. Ni pa mogel s kodicilom niti postaviti dediča niti ne koga razdediniti.<sup>17</sup> Prav tako ni mogel testator na ta način dodati postavitvi dediča nobenega pogoja ali substitucije. Kodiciil je veljal kot del oporoke; zato je moral biti oporočnik oporočno sposoben, ko je napravil kodicil.<sup>18</sup>

#### VII. Poznejši razvoj

Že SC Neronianum je legatno pravo oprostil najstrožjega formalizma. Še dalje je šla zakonodaja Konstantina in njegovih sinov, ki je l. 339 odpravila vse obličnosti pri odrejanju volil<sup>19</sup>.

#### § 164. Omejitve veljavnosti legatov

Kakor je bilo, rimsko pravo sploh malo naklonjeno daritvam med živimi, tako je z mnogimi določbami omejevalo veljavnost legatov. Razen že obravnavanih obličnostnih ter splošnih predpisov, ki so veljali tudi za postavitev dediča (n.pr. testamenti factio oporočnika), je rimsko pravo poznalo še nekaj posebnih predpisov samo za legate. Po teh določbah so bila volila ali že od začetka neveljavna, ali so postala neveljavna pozneje ali so bila izpodbojna zaradi svojega obsega.

- 16) Prim. Pap. Hamburg (ed. P. M. Meyer, Griechische Papyrusurkunden der Hamburger Staats- u. Universitätsbibliothek, 1911-1924) Nr. 72, v. 9 ss.: Si quid ego post hoc testamentum meum nuncupatum codicillis charta membrana aliove quo genere scriptum signatumque reliquero ... ratum esto, ac si in hoc testamento cautum comprehensumve esset.
- 17) I. 2, 25, 2: here ditas codicillis neque dari neque adimi potest.
- 18) Nemški, švicarski in francoski zakonik kakor tudi naš ZD kodicilov ne omenjajo. Odz. razlikuje od oporoke, v kateri je postavljen dedič, kodicil, ki obsega le druge odredbe (§ 553).
- 19) C. 6, 37, 21: in legatis vel fideicommissis verborum necessaria non sit observantia



## I. S-početka neveljavna volila

### 1. Regula Catoniana

Neveljavno je bilo volilo, ki bi bilo neveljavno, če bi bil oporočnik umrl takoj potem, ko je napravil oporoko; neupoštevno je bilo, da je bilo volilo mogoče in da bi bilo samo ob sebi veljavno, če bi bilo odrejeno ob zapustnikovi smrti.<sup>1</sup> To pravilo pripisujejo sinu Katona starejšega; zato se imenuje Katonovo pravilo (regula Catoniana). Tako je bil neveljaven vindikacijski legat stvari, ki ni bila ob napravi oporoke oporočnikova, postala pa je to še pred njegovo smrtjo. Za legate, ki so bili odrejeni pod pogojem (n.pr. D.34,7,2: si filia mea Titio nupta erit), praksa Katonovega pravila ni upoštevala; tako je ostalo tudi po Justinijanovem pravu.<sup>2</sup>

### 2. Legata poenae nomine relicta

Vsak legat zmanjšuje dediščinsko vrednost, ki naj pripade dediču. Za tako obremenitev se testator odloči, ker hoče tudi legatarju nakloniti neko imovinsko vrednoto. Včasih pa je iz vseh okolnosti razvidno, da oporočnik ni določil legata v legatarjevem interesu, ampak da je imel pri tem drug namen. Indirektno je hotel prisiliti dediča, da nekaj stori ali opusti; kolikor bi dedič tej oporočnikovi volji nasprotoval, naj bi bil gospodarsko kaznovan s tem, da bi moral izpolniti določeno volilo.<sup>3</sup> Taka volila imenujejo viri legata poenae nomine relicta. Gaj (2,235) našteva kot primere: če bo moj dedič dal Ticiju svojo hčer v zakon (oz. če je ne bo dal), naj plača Seju (ali Ticiju) 10.000 sestercev; ali da naj dedič izplača kot volilo Ticiju 10.000, če ne bo v dveh letih po oporočnikovi smrti oskrbel nagrobnega spomenika.

Taka volila so bila po klasičnem pravu neveljavna. Justinijan je izpremenil to pravilo tako, da so poslej taka volila veljavna, razen če bi bil oporočnik hotel s tem naložiti dediču kaj nemogočega, pravno nedovoljenega ali sramotnega (I.2, 20,36).

- 1) Cels.D.34,7,1 pr. quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum quandocumque decesserit, non valere. - Katonovo pravilo ni prešlo v moderna prava.
- 2) Ulp. D.34,7,4.
- 3) Gai. 2,235 (prim.Ulp.24,17): Poenae autem nomine legari videtur quod coercendi heredis causa relinquitur, quo magis heres aliquid faciat aut non faciat.



### 3. Legata incertis personis

Neveljavna so bila volila nedoločenim osebam, n.pr. qui primus ad funus meum venerit, ei heres meus X milia dato (Gai, 2, 238).

#### II. Naknadno neveljavna volila

Prvotno veljavno volilo utegne iz različnih razlogov pozneje postati neveljavno.<sup>4</sup>

Predvsem se to lahko zgodi iz splošnih razlogov: oporoka postane naknadno neveljavna (testamentum infirmatum); voljena stvar je uničena; legatar ne doživi pripada (dies cedens) ali pa ni takrat dedno sposoben; volilojemnik je že prejel isto stvar neodplačno (concursum duarum causarum lucrativorum).<sup>5</sup>

Isto velja, če je oporočnik preklical volilo (ademptio legati). Po civilnem pravu je moral to storiti oblično z določenimi besedami (n.pr. non do, non lego), in sicer v novi oporoki ali pa vsaj v posebnem kodicilu. V takem primeru je bil legat preklican ipso iure. Po pretorskem pravu,<sup>6</sup> ki je pripoznavalo dediču exceptio doli, je postal legat neveljaven že s tem, da je oporočnik v oporoki prečrtal legatarjevo ime; dalje tudi tedaj, če je med oporočnikom in legatarjem pozneje nastalo sovraštvo, ki se do smrti ni poravnalo; končno celo, če je oporočnik že voljeno stvar odsvojil; po Celzovem mnenju pa le, če je stvar odsvojil v namenu, da s tem razveljavi volilo. - Oporočnik je volilo lahko preklical tudi le pogojno ali pa samo delno.

Volilo je dalje postalo neveljavno, če je testator določil namesto starega volilca drugo, ki je bilo od prvega različno bodisi po vsebini bodisi po osebi upravičenca ali obremenjenca (translatio legati). Prvotno volilo je bilo ipso iure razveljavljeno, če je bilo razvidno, da naj novo volilo velja namesto starega, ne morda poleg njega.

Končno je postalo volilo neučinkovito, ako je bilo toliko dediščinskih dolgov, kolikor se znašala dediščinska aktiva. Dedič je sicer moral poplačati iz svojega zapustnikove dolgove, kolikor so presegali zapuščinska aktiva, ni bil pa dolžan izpolniti volil iz svojega preročenja.<sup>7</sup>

4) Prim. čl. 96 in 97 ZD.

5) Prim. § 115, VIII.

6) Prim. § 148, II.

7) Ulp. D.36,1,1,17: neminem enim oportere plus legati nomine praestare, quam ad eum ex hereditate pervenit. Isto načelo velja po čl. 94 ZD za vsakega obremenjenca ali volilojemnika. Čl. 93 ZD pripoznava oporočnikovi upnikom prednost pred volilojemniki.



### III. Zakonodajne omejitve veljavnih volil

Oporočnik je lahko odredil toliko volil, kolikor je hotel; to je bila posledica njegove neomejene oporočne prostosti. Utegnilo se je zgoditi, da je z volili izčrpal vso zapuščino; dediču je takrat ostala samo skrb za zapuščin-sko likvidacijo ter prazno ime (inane nomen heredis). Pri tem je bilo posebno usodno, da je bil samo dedič odgovoren za zapustnikove dolgove. Da ne bi prevelika radodarnost z legati navsezadnje izpodkopala celotnega dednega sistema, je zakonodaja skušala na različne načine omejevati preobilna volila.

Najprej je zakon lex Faria testamentaria določil, da legati in daritve mortis causa ne smejo biti večje kakor loo asov; pri tem so bile izvzete naklonitve nekaterim osebam. Legatar, ki bi zahteval večje volilo, bi moral vrniti quadruplum. Ker število legatov ni bilo omejeno, ta reforma ni zadoščala.

Zakon lex Voconia je določil, da noben legatar ne sme prejeti več, kakor dobi dedič, oz. vsi sodediči skupaj. Kljub temu je bilo mogoče, da je testator razdrobil dediščino na mnogo majhnih legatov; hkrati je lahko znižal tudi dedičev delež.

Resnično uspešna je bila šele lex Falcidia. Po tem zakonu je odslej morala dediču ostati vsaj čista četrtina dediščine (quarta Falcidia); vsakemu sodediču pa vsaj čista četrtina dediščinskega deleža, na katerega je bil postavljen. Če so legati skupno presegali tri četrtine vrednosti zapuščine, računano na dan oporočnikove smrti, so jih ipso iure sorazmerno za toliko zmanjšali, da je dediču ostala čista četrtina.<sup>8</sup> Justinijan je dovolil, da je oporočnik lahko izrečno prepovedal dediču, da bi to pravico uveljavljal. Odrekel jo je tudi dediču, ki ni napravil inventarja (Nov. 1,2,2).

#### § 165. P r i d o b i t e v l e g a t o v

##### I. Dies cedens - dies veniens

Da je legatar mogel pridobiti volilo, je bilo predvsem potrebno, da je dediščina pripadla oporočnemu dediču in da jo je dedič pridobil.<sup>1</sup>

Za legatarja sta bila pomembna dva termina: dies cedens in dies veniens.

Dies cedens je nastopil navadno, ko je zapustnik umrl, po zakonu lex Faria Poppaea pa šele tedaj, ko so odprli oporoško. S tem terminom je legatar dobil pravno utemeljeno upanje na pridobitev; tako upanje je bilo podedljivo. - Če pa je bilo volilo odrejeno pod suspenzivnim pogojem, je moral lega-



tar doživeti izpolnitev pogoja; drugače tako upanje ni bilo podedljivo. Če je bilo volilo vezano na določen rok (dies certus quando), je nastopil dies cedens takoj ob zapustnikovi smrti; če pa je bil rok nedoločen (dies incertus quando), je dies cedens napočil šele, ko se je termin izpolnil.

Dies veniens je nastopil navadno takrat, ko je dedič pridobil dediščino. Če pa je bilo volilo omejeno po odloženem pogoju, ali po roku, določenem ali nedoločenem, je dies veniens nastopil šele, ko se je pogoj izpolnil, ali je rok napočil.

## II. Pridobitev

Vindikacijski legat je pridobil volilnojemnik kot oporočnikov singularni naslednik (prim. § 41). Damnacijski legat je kot terjatev pridobil takoj in brez svojega sodelovanja. Ako se mu je hotel odpovedati, je to lahko storil z navidezno solutio per aes et libram (prim. § 114, II.3) ali pa s tem, da ni naperil tožbe actio ex testamento.

## III. Kolegatarji

Pravni položaj je postal lahko zamotan, kadar je bila ista stvar voljena več osebam skupaj.

Če je šlo za vindikacijski legat, so pridobili sovolilnojemniki (kolegatarji) na voljeni stvari solastnino, ali pa so skupno pridobili užitek ali zemljiško služnost. Delež, ki ga eden izmed njih ni pridobil, je prirastel ostalim. Pri tem je bilo brez pomena, ali je oporočnik postavil kolegatarje coniunctim (n.pr. Gai. 2,199: Titio et Seio hominem Stichum do lego) ali disiunctim (Lucio Titio hominem Stichum do lego, Seio eundem hominem do lego, Gai.l.c.). Ožja akrescenca je veljala samo toliko, kolikor je oporočnik nekatere legatarje postavil kot ožje skupino, ločeno od drugih (n.pr.: Maevio et Seio hominem Stichum do lego, Titio eundem hominem do lego).

Pri damnacijskem legatu po klasičnem pravu ni bilo akrescenca. Kadar je bil legat določen coniunctim, je smel vsak sovolilnojemnik terjati enak delež (Gai.2,205: singulis partes debentur); če ga eden izmed njih ni pridobil, je bilo to v prid dediču. Kadar je bilo volilo odrejeno disiunctim, je smel vsak zase zahtevati celotno volilo. Dedič je enemu izročil stvar, drugemu je plačal njeno vrednost.

8) Zmanjšanje prevelikih volil predpisuje čl. 94, odst.3 ZD.- Določbe o falcidijski četrti ni sprejela nobena izmed kodifikacij 19./20. stoletja.

1) Po čl. 95 ZD sme volilnojemnik zahtevati izpolnitev volila tudi takrat, kadar tisti, ki naj bi po oporoki volilo izpolnil, ne deduje, bodisi da je prej umrl, ali da se je dediščini odpovedal, ali da je je nevreden.



Justinijan je razširil na vse legate načela, ki so po klasičnem pravu veljala za vindikacijski legat.

#### IV. Interdictum quod legatorum

smo že omenili, ko smo razpravljali o pretorskem dedovanju (§ 161).

### § 166. F i d e i k o m i s i - Z g o d o v i n a

#### I. Pojem

Fideikomisi<sup>1</sup> so bili spočetka brezoblične oporočnikove prošnje, s katerimi je le-ta zaupno (fides) zaprosil dediča, legatarja ali celo fideikomisarja, naj določeni osebi nakloni neko določeno dajatev ali storitev. Oseba, ki ji je bil fideikomis namenjen, je bila fideikomisar; oseba, ki ji je bil naložen, pa fiduciar.

Taki fideikomisi so bili v predklasični dobi neiztožljivi, zlasti če so bili odrejeni v navadnem, nepotrjenem kodikilu. To se je izpremenilo za Avgusta. Njemu je namreč neki Lucius Lentulus naložil v kodikilih različne fideikomise (I.2,25 pr.). Avgust je zaradi tega sklical na posvetovanje najuglednejše juriste. Med njimi je zlasti Trebacij zagovarjal, naj se take odredbe pripoznajo za obvezne. Potem ko je Avgust izpolnil fideikomise, so imeli fideikomise splošno za iztožljive, ne sicer v rednem, pač pa v izrednem postopanju. Za take pravde sta bila prvotno pristojna oba konzula; cesar Klavdij je postavil v ta namen dva praetores fideicommissarii; Tit je namesto dveh določil le enega. V provincah so o tem sodili provincialni namestniki.

#### II. Legati in fideikomisi

Po svojem gospodarskem namenu so bili fideikomisi zelo sorodni legatom. Vendar je bilo zlasti spočetka med njimi precej razlik.

Odrediti sme fideikomis le oseba, ki takrat lahko napravi oporoko (testamenti factio). Ni pa potrebno, da bi zapustnik zares napravil oporoko; fideikomis je namreč mogoč tudi pri intestatnem dedovanju.

Obremeniti je mogoče s fideikomisom vsakogar, ki iz oporoke kaj prejme: dediča, legatarja, fideikomisarja; naložiti ga je mogoče tudi intestatnemu dediču, obdarjencu za primer smrti in celo fiskusu.

Glede osebe, ki naj ji bo fideikomis naklonjen, ni bilo spočetka nobenih omejitev. Polagoma so pa posamezne nove pravne norme uvedle za fideikomisarje različne omejitve. Tako je pod Vespazijanom SC. Pegasianum razširil določbe glede caelibes in orbi na pridobivanje fideikomisov. V Hadrijanovem času je neki senatov sklep določil, da fideikomisi v



prid (peregrinom) pripadejo fiskusu. Neki drug senatov sklep iz Hadrijašove dobe je razširil na fideikomise določbe glede poslednjevoljnih naklonitev postumom in nedoločenim osebam. V Gajejem času so veljali za neiztožljive fideikomisi, ki so bili naloženi poenae nomine (Gai. 2, 284-288).

Kakor pri legatih je bila tudi pri fideikomisih mogoča vulgarna substitucija. Razen nje je bila mogoča tudi fideikomisarična (substitutio fideicommissaria), kakor so jo imenovali v občepravni doktrini.<sup>2</sup> Prvemu fideikomisarju je bilo naloženo, naj v določenem trenutku prepusti predmet fideikomisa drugemu, n.pr.: (Scaev. D.32,39 pr.) Pamphilo liberto hoc amplius, quam codicillis reliqui, dari volo centum. Scio omnia, quae tibi, Pamphile, relinquo, ad filios meos perventura. (Tu ni veljalo več pravilo, ki velja za dediča: semel heres, semper heres. Prav tako ni veljalo za fideikomisarično substitucijo pravilo: substitutus substito, substitutus instituto. Če je umrl vmesni substitut, preden mu je pripadel fideikomis, se nadaljnja substitucija sploh ni uveljavljala; fideikomis je ostal do sedanjemu prvemu upravičencu.

Poseben primer fideikomisarične substitucije je bil fideicommissum familiae relictum. Oporočnik je naložil dediču fideikomis tako, da naj določena imovina ostane v isti rodbini. Vsak naslednji fideikomisar je moral imovino zopet prepustiti članu iste rodbine; osebo je fiduciar sam izbral. Za rodbinske člane so šteli ne le vse sorodnike, ampak, če teh ne bi bilo, tudi zakonca, zeta in snaho (C.6,38,5). Če ne bi bilo več rodbinskih članov ali če bi se vsi odrekli, tedaj je fideikomis ugasnil in za imovino je zopet veljalo splošno dedovanje. Justinijan je vrh tega v 159. noveli omejil ta fideikomis s tem, da je imovina postala zopet prosta v rokah četrtega imetnika in rodu (post quattuor generationes).

### III. Predmet

Predmet fideikomisa je utegnila biti posamezna (lastna ali tuja) stvar (speciale fideicommissum), oprostitev sužnja, ali pa prepustitev celotne dediščine ali njenega dela (vesoljni ali univerzalni fideikomis).

Po klasičnem pravu je fideikomisar pridobil le terjatev, nikoli ne stvarne pravice, kakor je to pridobil vindikacijski legatar. Pač pa je oblastvo dovoljevalo fideikomisarju missio in possessionem, ako je bil fiduciar prodal fideikomisarno voljeno stvar osebi, ki je vedela za ta fideikomis.<sup>3</sup>

2) Po našem ZD (čl.85, odst.3) fideikomisarična substitucija ni mogoča.

3) Paul.4,1,15: Rem fideicommissam si heres vendiderit, eamque sciens compararit, nihilominus in possessionem eius fideicommissarius mitti iure desiderat.



Če je obremenjenec bil z izročitvijo v zamudi, je fideikomisar smel terjati zamudne obresti in plodove. Izmed legatarjev je od Julijana dalje imel to pravico legatar sinendi modo (Gai. 2,280); drugi je niso imeli.

SC. Pegasianum je pripoznal ugodnosti falciidijskega zakona obremenjenemu dediču, ne pa tudi obremenjenemu nadaljnjemu fideikomisarju.

#### IV. Oblika

Za fideikomise ni veljala stroga obličnost. Medtem ko so bila pri legatih potrebna verba imperativa, so tu zadoščala verba precativa, kakor: fidei tunc committo, ali rogo, peto, volo, mando, deprecor, cupio, iniungo, desidero, impero; ni pa zadoščalo: relinquo ali commendo (Paul, 4,1,6). Fideikomis je bilo mogoče odrediti tudi v drugem jeziku kakor v latinščini. Odrejen je bil lahko v oporoki, v kodcilu, bodisi da je bil potrjen ali pa ne. Mogoč je bil intestatni kodcil. Veljaven je bil po Justinijanovem pravu tudi ustni ali oralni fideikomis, ki ga je zapustnik samo ustno odredil. Pri takem fideikomisu je fideikomisar moral najprej sam priseči, da ne ravna nagajivo (iusiurandum calumniae). Nato je pozval obremenjenca, naj prisože, da ni ničesar takega slišal, (quod nihil tale a testatore audivit, I.2,23,12). Če je le-ta prisegel, je bil prost; če ni prisegel, je moral izpolniti fideikomis. - Podobno je bilo mogoče fideikomis brezoblično ukiniti.

Glede pridobitve fideikomisov velja isto kakor glede legatov (dies cedens, dies veniens).

### § 167. I z e n a č e n j e l e g a t o v i n f i d e i k o m i s o v

#### I. Pred Justinijanom

Že v klasični dobi se je pričelo izenačevanje legatov s fideikomisi na ta način, da so mnogo predpisov, ki so do tlej veljali le za legate, razširili tudi na fideikomise (falciidijska četrt, naklonitev peregrinom ali kaki incerta persona).<sup>1</sup> Vendar so v klasični dobi še jasno razlikovali med legati, ki jih je bilo treba odrediti verbis civilibus in ki je zanje veljalo strogo pravo (rigor iuris), ter med fideikomisi, ki jih je zapustnik odredjal brezoblično po svoji volji (voluntas).

1) Prim. § 143, III.



Zlasti je izenačenje napredovalo, odkar je bila l. 339 odpravljena (C.6,37,21) obličnost pri odrejanju legatov. Pač pa so poslej tudi pri kodcicilu bile potrebne priče; Justinijan jih zahteva pet.<sup>2</sup>

## II. Justinijanovo pravo

Justinijan je končno spojil legate in fideikomise. Leta 529 (C.6,43,1) je določil, da ima tako legatar kakor fideikomisar kvazikontraktno actio ex testamento, da voli- lo od obremenjenca. V zavarovanje svoje terjatve ima volilo- jemnik zastavno pravico na zapuščinskih stvareh, ki so pri- padle fiducianju<sup>3</sup>. Poleg omenjene tožbe quasi ex contractu sta imela legatar in fideikomisar tudi stvarnopravno tožbo; praktično uporabna je bila taka tožba le, če je bila predmet volila stvar (ali stvarna pravica), ki je bila ob zapustni- kovi smrti njegova.

Popolnoma je Justinijan izenačil legate in fideikomise l. 531 z zakonom C.6,43,2. Kolikor si določila nasprotujejo, veljajo kot milejša določila o fideikomisih.

## § 168. V e s o l j n i f i d e i k o m i s

### I. Pojem

Univerzalni ali vesoljni fideikomis je fideikomis, ki ima za predmet vso zapuščino ali njen (miselni) del. Zapust- nik je naročil dediču (heres fiduciarius), naj dediščino, vso ali njen del (polovico) prepusti (restituira) vesoljnemu fideikomisarju. Prepustil naj bi jo ali takoj po pridobitvi, ali šele ex die certa ali pod suspenzivnim pogojem. Taka odredba se je glasila n.p.r.: Lucij Ticij bodi dedič! Tebe, Lucij Ticij, prosim, da brž ko moreš pridobiti mojo dediščino, jo vrneš in prepustiš Gaju Seju.<sup>1</sup>

2) Zato je oporočnik večkrat določil, naj velja oporočka vsaj kot kodcicil, če bi bila iz kakega obličnega razloga ne- veljavna kot oporočka (prim.D.31,88,17) (kodcicilarna klav- zula). V občem pravu so to določbo po uvodnih besedah imenovali: clausula ceterata, ker so jo notarji redno o- krajševali: "Kolikor pa et cet".

3) C.6,43,1,4: in rebus, quas a testatore consecutus est.

1) I.2,23,2: Lucius Titius heres esto. Rogo te, Luci Titii, ut, cum primum possis hereditatem meam adire, eam Gaio Seio reddas redituas.



Vesoljni fideikomis je bilo mogoče naložiti dediču ali fideikomisarju, ne pa legatarju.

Vesoljni fideikomisar je na ta način dejansko dedoval, bodisi takoj, bodisi po preteku določenega roka. Pravno je bil dedič le fiduciar in samo on odgovoren za zapustnikove dolgove.

Dedič je izpolnil naloženi vesoljni fideikomis tako, da je nummo uno prodal fideikomisarju celotno dediščino. Glede še neizterjanih zapuščinskih terjatev in dolgov sta sklenila stipulationes emptae et venditae hereditatis. Fideikomisar se je zavezal, da bo nastopil kot cognitor ali procurator v tožbah, ki bi utegnile biti naperjene zoper dediča zaradi zapustnikovih dolgov. Fiduciar pa je z drugo stipulacijo zagotovil fideikomisarju, da mu bo omogočil uveljavljanje zapustnikovih terjatev. Stvarne pravice na tujih stvareh (n.pr. zemljiške služnosti), ki so ugasnile zato, ker je dedič pridobil dediščino, sta po izročitvi fideikomisa zopet obnovila. Podobno je bilo mogoče uveljavljati medsebojne terjatve in dolgove, ki so zaradi dedovanja ugasnili.

## II. SC. Trebellianum

Pri navedeni pravni ureditvi dedič ni imel od pridobitve dediščine nobene koristi, pač pa je s tem prevzel odgovornost za zapustnikove dolgove. S stipulacijami emptae et venditae hereditatis je bilo sicer obljubljeno, da bo vesoljni fideikomisar sam vstopil v dedičeve pravde kot njegov zastopnik,<sup>2</sup> vendar je bil dedič še vedno odgovoren, če je bil fideikomisar neplačevit ali upnikom nedosegljiv. Zato pač marsikateri dedič ni maral pridobiti take dediščine; če je pa oporočni dedič ni pridobil, je s tem propadel tudi vesoljni fideikomis.

Zato je SC. Trebellianum v Neronovi dobi napravil vesoljnega fideikomisarja za oporočnikovega vesoljnega naslednika (heredis loco)<sup>3</sup>. Ko je bil namreč dedič restituiral

2) Za toliko je bil dedičev položaj tokrat boljši, kakor pa je bil njegov položaj nasproti particijskemu legatarju. Tam je bil namreč le dedič tožen in je moral sorazmeren del plačanega zneska izterjati od legatarja (stipulatio pro parte).

3) Iz besedila (D.36,1,1,2): ... placet, ut actiones, quae in heredem heredibusque dari solent, eas neque in eos neque his dari, qui fidei suae commissum sic, uti rogati essent, restituissent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset ...



dediščino vesoljnemu fideikomisarju, so dediščinski upniki mogli izterjati svoje terjatve z analognimi tožbami (actiones utiles) samo od vesoljnega fideikomisarja. Od istega trenutka naprej je tudi vesoljni fideikomisar lahko sam izterjal z actiones utiles zapustnikove terjatve. Stipulacij ni bilo treba nobenih.

Ta precej radikalna reforma je uspešno odstranila dedičevo odgovornost, ni pa dediču še ničesar nudila, zaradi česar naj bi pridobil dediščino.

### III. SC. Pegasianum

Nadaljnji korak naprej je v Vespazijanovem času napravil drug senatovski sklep, SC. Pegasianum, ki je pripoznal dediču pravico do falciidijske četrti tudi nasproti vesoljnemu fideikomisarju. Dedič, ki ne bi hotel pridobiti dediščine in bi s tem preprečil fideikomis, je pretor lahko prisilil, da jo pridobi. V tem primeru ni bil dedič odgovoren za zapustnikove dolgove, imel pa tudi ni pravice do falciidijske četrtine.

Kadar je oporočnik naklonil oporočnemu dediču vsaj četrtino in je dedič dediščino prostovoljno pridobil, sta bila po Trebelijanskem senatovem sklepu odgovorna za zapustnikove dolgove dedič in vesoljni fideikomisar, in sicer sorazmerno svojima dednima določemā.

Kadar je pretor dediča prisilil, da je pridobil dediščino, je popolnoma obveljala ureditev, kakor jo je določal SC. Trebellianum. Univerzalni fideikomisar je bil sam neposredno odgovoren za zapustnikove dolgove (actiones utiles).

Kadar je dedič, ki mu oporočnik ni zapustil četrtine, dediščino prostovoljno pridobil in zahteval zase falciidijsko četrt, tedaj je bil samo on zapustnikov vesoljni naslednik, fideikomisar pa je bil legatarii loco. Dedič in vesoljni fideikomisar sta sklonila stipulationes partis et pro parte. Če je dedič, ki ni dobil četrtine, dediščino pridobil, ne da bi bil zahteval četrtino, je ostal sam odgovoren za dolgove; z vesoljnim fideikomisarjem pa je sklonil stipulationes emptae et venditae hereditatis.

Vesoljni fideikomisar, ki je moral po določenem času prepustiti fideikomis naslednjemu vesoljnemu fideikomisarju, ni imel pravice do falciidijske četrtine. Glede odgovornosti za dolgove je med njima veljalo to, da je prvi fideikomisar restituiral po istih načelih, po katerih je bil sam pridobil. Če je bil pridobil po trebelijanskem senatovem sklepu, je to veljalo tudi za njegovoga naslednika; drugače pa je veljalo ureditev, kakor jo je normiral pegazijanski senatovski sklep.



#### IV. Justinijanovo pravo

Justinijan je navedeno ureditev poenostavil tako, da je vesoljni fideikomisar vedno zapustnikov vesoljni naslednik. Kadar dedič ničesar ni pridobil, bodisi da je le prisiljen pridobil dediščino, bodisi da mu ni bilo v oporoki nič naklonjeno in tudi ni zahteval falciidijske četrtnine, takrat je bil odgovoren za dolgove samo vesoljni fideikomisar. Kadar je dedič pridobil kako oporočno naklonitev ali če je zahteval falciidijsko četrtnino, sta odgovarjala oba, dedič in vesoljni fideikomisar, sorazmerno svojima dednima deležema. Razlika je bila le v tem, da je dedič zapustnikov neposredni vesoljni naslednik, univerzalni fideikomisar pa posredni.

Justinijan je l. 530 (C. 6, 49, 7, 1) dovolil, da se v treh primerih lahko fingira, da je fiduciar dediščino pridobil in restituiral. To velja, če se fiduciar skriva, ali če je umrl, ne da bi bil zapustil dediča, ali končno če je fideikomisarju naloženo, naj prepusti fideikomis drugemu.

Justinijan je tudi določil, da fiduciar odgovarja za culpa in concreto. Odsvojitvev dediščinskih stvari je proglašil za nično.<sup>4</sup>

---

4) Vesoljnega fideikomisa ni ne v našem ZD, ne v kodifikacijah meščanskih držav 19./20. stoletja.



## Deveti oddelek

MORTIS CAUSA DONATIO -  
MORTIS CAUSA CAPIO

## § 129. Mortis causa donatio

## I. Pojen

Podaritev za primer smrti (donatio mortis causa) je pravna dvoživka: zanjo veljajo deloma določila o legatih, deloma o pogodbah.

Klasiki (Julijan in Ulpijan, D.39,6,2) razlikujejo tri primere: darovalec ustanovi darilo glede na splošno človeško umrljivost, ne da bi bil sam neposredni smrtni nevarnosti; lahko pa ustanovi darilo v neposredni nevarnosti tako, da podarjena stvar takoj postane obdarjenčeva; končno je mogoče ustanoviti darilo zaradi nevarnosti tako, da obvelja šele po darovalčevi smrti, čeprav je darovalec takoj prepustil stvar obdarjencu v posest.

Za taka darila je bistveno, da so ustanovljena glede na darovalčevo smrt. Marcijan poudarja, da želi darovalec podarjeni predmet neiloniti raje obdarjencu kakor pa svojemu dediču, toda raje ga hoče obdržati sam, kakor da bi ga prepustil obdarjencu. Če je bilo darilo ustanovljeno glede na določeno neposredno nevarnost, je postalo neveljavno, če je darovalec nevarnost srečno prebil. Vedno je tudi postalo neveljavno, če je obdarjenec umrl pred darovalcem. Navadno jo je darovalec smel preklicati.

Predmet daritve je lahko prepustitev stvari v lastnino, obljuba dajatve, delegatio nominis in odpust dolga.

## II. Pravna ureditev

Po Justinijanovem pravu je podaritev za primer smrti v mnogih določbah izenačena z volili. To velja glede akrescen- ce, glede falciđijske četrti, dolžnega deleža in glede cautio Muciana; darilo za primer smrti je mogoče obremeniti s fideikomisi; obdarjenec pride na vrsto šele za zapuščin- skimi (oz. dedičevimi) upniki. Ne glede na višino zneska za to darilo ni treba sodne insinuacije (prim. § 91, III.3), pač pa zahteva Justinijan pet prič kakor pri kodicilu.

Vkljub temu veljajo za podaritev za primer smrti nekatere določbe pogodbenega prava. Zanjo se zahteva, da inata stranki pogodbeno sposobnost, ne pa testamenti factio.<sup>2</sup>

- 1) Marci. D.39,6,1,pr.: cum quis habere se vult quam eum cui donat magisque eum cui donat quam heredem suum.
- 2) Z očetovim privoljenjem (patre permittente, D.39,6,25,1) jo lahko ustanovi filius familias, medtem ko bi tudi z očetovim dovoljenjem ne mogel napraviti oporoke.



Dalje velja le, če je obdarjenec sprejme. Neodvisna je od dedovanja in obvelja, čeprav noben dedič ne pridobi dediščine. Predmet darila je pridobljen od zapustnika, ne iz zapuščine; lastnina preide neposredno od zapustnika na obdarjenca. Zato zoper njega tudi nima dedič interdikta quod legatorum. Regula Catoniana ne velja za donatio mortis causa. Obdarjenec ne postane nevreden (indignus) glede darila, čeprav neupravičeno izpodbija oporoko s quarellata inofficiosi testamenti.

Darovalce je lahko zahteval podarjeno stvar nazaj s condictio ob causam datorum, če je stvar prepustil obdarjencu v lastnino. Če jo je prepustil pod odločnim pogojem, je lahko uveljavljal ustrezno stvarnopravno tožbo.

### § 130. M o r t i s c a u s a c a p i o

Mortis causa donatio je z obdarjenčeve strani neka vrsta pridobitev (capiones) mortis causa.

V ožjem pomenu pa uporabljajo klasiki ime mortis causa capio za one pridobitve mortis causa, za katere ni posebnega imena, kakor so za dediščino, legate, fideikomis in daritev za primer smrti.

Taka pridobitev je n.pr. nastala iz oporočnikove odredbe: Titij naj bo moj dedič, če bo Seju dal deset<sup>1</sup>. Teh deset zlatnikov, ki naj jih Titij da Seju (condicionis implendae causa datum), je mortis causa capio. Sej tako naloženih deset ne bo mogel iztožiti, vendar ne bo pretor izročil dediščine dediču, preden le-ta ne bo izpolnil pogoja.

V tej obliki so skušali Rimljani včasih obiti stroge omejitve, ki jih je uvedla Avgustova zakonodaja. To so polagoma preprečevali s tem, da so zanje uporabljali načela o volilih.<sup>2</sup> Tako so nanje razširili določbe o dolžnem deležu, o falcijski četrti, o nevrednosti kakor tudi načelo, da je mortis causa capiones mogoče obremeniti z legati.

1) Titius heres esto, si Seio decem dederit.

2) Tako pravi glede pridobitve Paulus (D.39,6,9): Omnibus mortis causa capere permittitur, qui scilicet et legata accipere possunt.



Dr. V i k t o r K o r o š e c  
redni profesor Pravne fakultete Univerze  
v Ljubljani

O č r t r i m s k e g a p r a v a :

D e d n o p r a v o

Izdala Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani  
Odobrila Tiskovna komisija Pravne fakultete  
dne 30.marca 1960

Založila in natisnila "Univerzitetna založba"  
v Ljubljani aprila 1960  
Naklada 500 izvodov



# K A Z A L O

## R I M S K O D E D N O P R A V O

### Prvi oddelek:

#### U v o d

	Str.
135. Dedno pravo .....	1
136. Zgodovina rimskega dednega prava .....	5

### Drugi oddelek:

#### I n t e s t a t n o d e d o v a n j e

137. Intestatno dedovanje. -- Splošno .....	8
138. Intestatno dedovanje po civilnem pravu .....	8
139. Intestatno dedovanje po pretorskem pravu ...	10
140. Poznejše zakonodajne reforme .....	15
141. Intestatno dedovanje po Justinijanovih nove- lah .....	16

### Tretji oddelek:

#### O p o r o č n o d e d o v a n j e

142. Pojem oporoke .....	22
143. Testamenti factio .....	23
144. Vsebina oporoke .....	27
145. Postavitev dediča na določeno stvar .....	31
146. Substitucija .....	32
147. Oblika oporoke .....	35
148. Neučinkovitost oporoke .....	41

### Četrty oddelek:

#### N u j n o d e d o v a n j e

149. Formalno nujno dedovanje .....	45
150. Materialno nujno dedovanje .....	48
151. Nujno dedovanje po 115. noveli .....	51



Peti oddelek:

Str.

P r i d o b i t e v d e d i š č i n e

152.	Pridobitev dediščine po civilnem pravu .....	54
153.	Pridobitev dediščine po honorarnem in po postklasičnem pravu .....	58
154.	Odklonitev dediščine .....	58
155.	Transmisija .....	59
156.	Akrescenca .....	61
157.	Collatio .....	63
158.	Pravne posledice pridobitve dediščine .....	64
159.	Omejitve dedičeve odgovornosti za dolgove ....	67

Šesti oddelek:

P r a v d n a z a š č i t a d e d i č a

160.	Hereditatis petitio .....	71
161.	Pravdna zaščita pretorskega dediča .....	75

Sedmi oddelek:

B o n a v a c a n t i a - b o n a e r e p t o r i a

162.	Bona vacantia - bona ereptoria .....	76
------	--------------------------------------	----

Osmi oddelek:

L e g a t i i n f i d e i k o m i s i

163.	Legati .....	78
164.	Omejitve veljavnosti legatov .....	84
165.	Pridobitev legatov .....	87
166.	Fideikomisi - Zgodovina .....	89
167.	Izenačenje legatov in fideikomisov .....	91
168.	Vesoljni fideikomis .....	92

Deveti oddelek:

M o r t i s c a u s a d o n a t i o -  
m o r t i s c a u s a c a p i o

169.	Mortis causa donatio .....	96
170.	Mortis causa capio .....	97









NARODNA IN UNIVERZITETNA  
KNJIŽNICA

COBISS Z



00000196314



