

quam uxor: item uxor altero tanto amplius, quam filia: licet enim subtili juris regula conveniebat, ruptum fieri testamentum, attamen, quam ex utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere, ideo ad hujusmodi sententiam humanitate suggerente decursus est: quod etiam Juventio Celso apertissime placuit. — § 1. Regula est juris civilis, qua constitutum est, *hereditatem adim non posse*, propter quam liber et heres esse jussus, quamvis dominus ademerit eodem testamento libertatem, nihilominus et libertatem et hereditatem habebit. — § 2. Testamentum, quod hoc modo scribitur, *Titius post mortem filii mei heres esto, filius heres esto*, nullius momenti est: quia filius post²⁶ mortem suam exheredatus est: quare et contra tabulas paternorum libertorum hujusmodi filius honorum possessionem accipere poterit.

14. AFRICANUS, [lib. 4 Questionum].

Si posthumus a primo gradu exheredatus, a secundo prateritus sit; quamvis eo tempore nascatur, quo ad heredes primo gradu scriptos pertineat hereditas, secundum tamen gradum vitari placet, ad hoc, ut pratermittentibus institutis ipse heres existat: imo et si defuncto eo heredes instituti omiserint hereditatem, non posse substitutos adire. Itaque et si a primo gradu exheredatus, a secundo prateritus, a tertio exheredatus sit, et viventibus primis et deliberantibus decedat: queri solet, omnitentibus primis additionem, utrum ad eos, qui tertio gradu scripti sint, an potius ad legitimis heredes pertineat hereditas? quo et ipso casu rectius existimari putavit, ad legitimis eam pertinere. Nam et cum duobus²⁷ heredibus institutis, et in singulorum locum facta substitutione, a primis exheredatus posthumus, a secundis prateritus fuerit: si alter ex institutis omiserit, quamvis posthumus excludatur, non tamen magis substitutum admitti. — § 1. Quod vulgo dicitur, *eum gradum, a quo filius prateritus sit, non valere*, non usquequaque verum esse [ait]: nam si primo gradu heres institutus sit filius, non debere eum a substitutis exheredari: ideoque si filio et Titio heredibus institutis, Titio Mavio substitutus sit, omittente Titio hereditatem, Mavium eam adire posse, quamvis filius secundo gradu exheredatus non sit. — § 2. Si quis ita scripserit, *ille, quem scio ex me natum non esse, exheres esto*: hanc exheredationem ita nullius momenti esse ait, si probetur ex eo natus: non enim videri quasi filium exheredatum esse, cum *elogium* pater, cum filium exheredaret, proposuisset, [et] adjectisset propter eam causam exheredare: probaturque patrem circa causam exheredationis errasse.

15. ULPIANUS, [lib. 1, ad Sabinum].

Idem est et si ita dixerit, *ille filius filius exheres esto*, patrem ei adulterum per errorem adsignans.

16. AFRICANUS, [lib. 4 Questionum].

Si filius heres institutus sit, omisso posthumo, filioque substitutus nepos ex eo sit: si interim moriatur filius, posthumo non nato, nepotem tam patri, quam avo suum heredem futurum: quod si nemo filio substitutus sit, et solus ipse institutus sit, tunc, quia eo tempore, quo is moriatur, certum esse incipit, neminem ex eo testamento heredem fore, ipse filius intestato patri heres existat: sicut evenire solet, cum sub ea conditione, qua in ipsius potestate erit, filius heres institutus, prius quam ei pareret, moriatur.

17. FLORENTINUS, lib. 10 Institutionum.

Filii etiam hoc modo exheredantur, *filius exheres sit, filius exheres erit*.

18. ULPIANUS, [lib. 57, ad Edictum].

Multi non nota causa exheredant filios, nec ut eis obsint, sed ut²⁸ eis consulant [utputa impuberibus]: eisque fideicommissam hereditatem dant.

19. PAULUS, [lib. 1, ad Vitellium].

Cum quidam filiam ex asse heredem scripserit, filioque quem in potestate habebat, decem legasset, adjecti, [et] in cetera parte *exheres mihi erit*, et quaereretur, an recte exheredatus videretur? Scævola respondit, non videtur: et in disputando adjiciebat, ideo non valere, quoniam nec fundi exheres esse jussus, recte exheredaretur: aliamque causam esse institutionis, qua benigne acciperetur: exheredationes autem non essent adjuvanda.

20. MODESTINUS, [lib. 2 Pandectarum].

Sub conditione filius heres institutus, si pendente conditione adrogandum se dedit, necessarius heres non erit.

²⁵ L. 6, in fin. infr. de hered. instit. — L. 17, § 2, infr. de testam. milit. — 26. L. 29, § 10, infr. h. t. — 27. L. 19, infr. de injust. rupt. irrit. fact. testam. — 28. L. 16, § 2, supr. de curat. furios. — L. 12, § 2, infr. de bon. libert. — 29. L. 10, supr. de adopt. — 30. Adde L. 13

21. POMONIUS, lib. 2, ad Quintum Mucium.

Si filium nominatim exheredavero, et eum postea heredem instituero, heres erit.

22. TERENCEUS CLEMENS, [lib. 17, ad legem Juliam et Papiam].

Cum posthumus sub conditione instituitur, si prius quam nascatur conditio extiterit: non rumpitur testamentum posthumi adgnatione.

23. PAPIANUS, [lib. 12 Questionum].

Filio, quem pater post emancipationem a se factam, iterum adrogavit, exheredationem ante scriptam nocere dixi: nam in omni fere jure sic observari convenit, ut veri patris adoptivus filius numquam intelligatur: ne imagine naturae veritas adumbretur, videlicet quod non translatum, sed redditus videretur: nec multum puto referre, quod ad propositum adinet, quod loco nepotis filium exheredatum pater adrogavit. — § 1. Si Titius heres institutus, loco²⁹ nepotis adoptetur³⁰: defuncto postea filio, qui pater videbatur, nepotis successione³¹ non rumpitur testamentum ab eo, qui heres invenitur.

24. PAULUS, [lib. 9 Questionum].

Posthuma sub conditione heres instituta, si pendente conditione vivo patre nascatur, rumpit testamentum.

25. Idem, [lib. 12 Responsorum].

Titius testamento heredem instituit, et filium habens sic exheredationem posuit: *ceteri omnes filii filioque meo exheredes sunt*. Paulus respondit, filium recte³² exheredatum videri. Postea consultus, an videatur exheredatus, quem pater putavit³³ decessisse? Respondit, filios et filias nominatim exheredatos proponi: de errore autem patris, qui interessisse proponitur, apud iudicem agi oportere. — § 1. Lucius Titius, cum suprema sua ordinaret in civitate, et haberet nepotem ex filia praegnantem rure agentem, scripsit *id, quod in utero haberet, ex parte heredem*: quero, cum ipsa die, qua Titius ordinaret testamentum in civitate, hora diei sexta, eodem die [albescente caelo], rure sit enixa Mævia masculum, an institutio heredis valeat, cum, quo tempore scriberetur testamentum, jam editus esset partus? Paulus respondit, verba quidem testamenti ad eum pronepotem directa videri, qui post testamentum factum nasceretur: sed si (ut proponitur) eadem die, qua testamentum factum est, nepos testatoris, antequam testamentum scriberetur, enixa esset, licet ignorante testatore, tamen institutionem jure factam videri, [recte] responderi.

26. PAULUS, lib. 3 Sententiarum.

Filiifamilias si militet, ut paganus nominatim a patre aut heres scribi aut exheredari debet: jam sublato edicto divi Augusti, quo cautum fuerat, ne pater filium militem exheredet.

27. Idem, [lib. 5, ad Neratium].

Posthumus ex qualibet vidua natum sibi filium heredem instituere potest.

28. TRYPHONINUS, [lib. 20 Disputationum].

Filius a patre, cujus in potestate est, sub conditione, qua non est in ipsius potestate, heres institutus³⁴, et in defectu conditionis exheredatus, decessit pendente etiam tunc conditione tam institutionis, quam exheredationis: dixi, heredem eum ab intestato mortuum esse, quia dum vivit, neque ex testamento heres, neque exheredatus fuit. Herede autem scripto ex parte filio, coheres post mortem filii institui potest. — § 1. Filiifamilias miles de castrensi peculio fecit testamentum, habens filium in ejusdem potestate: cum militare desisset, patre eodemque avo defuncto, quaesitum est, an rumpetur ejus testamentum? Non quidem adoptavit, nec hodie ei natus est filius, nec priore subdueto de potestate suo herede, ulterior successit in proximum locum: sed tamen in potestate sua habere cepit, quem non habebat: simulque paterfamilias factus est, et filius sub ejus recidit potestate: rumpetur ergo testamentum. Sed si heres sit institutus, vel exheredatus iste ejus filius, non rumpitur: quia nullo circa eam novo facto, sed ordine quodam naturali natus est potestatem. — § 2. Si quis ex certa uxore natum scribit heredem, in periculum rumpendi testamentum deducit, ex aliena susceptis liberis. — § 3. Si quis eo tempore, quo nondum ejus uxor esse posset, testator natum ex ea scripsit heredem: an postea contracto licito matrimonio natus, heres ex testamento esse possit, quaeritur: veluti si scribas hodie heredem, qui tibi ex Titia natus erit, quando Titia ancilla, vel minor annis viginquaque ea cujus partu tuus tutelam administravit, aut tu

infr. de injust. rupt. irrit. fact. testam. — 31. L. 6, § 3, infr. d. t. — 32. Vide tamen Inst. de exhered. liber. in pr. — 33. L. 29, infr. de manumiss. testam. — 34. L. ult. infr. de condit. inst.

tor tu ipse fuisti; postea [Titia] uxor justa tibi fuerit, vel libertatem adepti, aut tempore annorum viginquaque, et utilis anni, et rationum allegatione: an natus heres esse possit? Nemo certe dubitabit, ex Titia, qua tunc propter tenorem aetatis uxor duci non potuit, quando testamentum fiebat, natum postea ea uxore ducta, heredem esse posse. Et generaliter nato post testamentum herede scripto, aditus est ad hereditatem, in quacunque statu testamenti faciendi tempore fuit, qua postea testatori civiliter nupta est. — § 4. Quid autem, si filium post testamentum natum ex besse, liliam autem post testamentum natam ex triente scripsit heredem, nec ullum coheredem dedit, nec substituit invicem alium? unus natus solus ex testamento fit heres.

29. SCÆVOLA, [lib. 6 Questionum].

Gallus sic posse institui posthumos nepotes induxit: *Si filius meus, vivo me, morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive qua nepos, post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus, nata erit, heredes sunt*. — § 1. Quidam recte admittendum credunt, etiam si non exprimat de morte filii, sed simpliciter instituat, ut eo casu valeat, qui ex verbis concipi possit. — § 2. Idem credendum est Gallum existimasse et de pronepote, ut dicat testator, *si me vivo nepos decedat, tunc qui ex eo pronepos*, et cetera. — § 3. Sed et si vivo filio, jam mortuo pronepote, cujus uxor praegnas esset, testamentum faceret, potest dicere: *Si me vivo filius decedat, tunc qui pronepos*. — § 4. Num si et filius et nepos vivant, concipere utrisque mortuis, vivo se, tunc qui pronepos nasceretur, poterit? Quod similiter admittendum est: ita sane, si prius nepos, deinde filius decederet, ne successione testamentum rumpeteretur. — § 5. Et quid, si tantum in mortis filii casum conciperet: quid enim, si aquae et ignis interdictione peteretur? Quid, si nepos, ex quo pronepos institueretur, ut ostendimus, emancipatus esset? Hi enim casus et omnes, ex quibus suus heres post mortem scilicet avi nasceretur, non pertinent ad legem Velleam. Sed ex sententia legis Velleae, et haec omnia admittenda sunt, ut ad similitudinem mortis, ceteri casus admittendi sint. — § 6. Quid si, qui filium apud hostes habebat, testaretur? quare non inducere, ut, si antea quam filius ab hostibus rediret, quamvis post mortem patris, decesseret, tunc deinde nepos, vel etiam adhuc illis vivis post mortem scilicet avi nasceretur, non rumperet? nam hic casus ad legem Velleam non pertinet. Melius ergo est, ut in ejusmodi utilitate, praesertim post legem Velleam, qua et multos casus rumpendi abstulit, interpretatio admittatur, ut institui nepotem, qui sibi post mortem suam nasceretur, recte instituisse videatur, quibuscumque casibus nepos post mortem natus suus esset, rumperetque prateritus, atque etiam si generaliter, *quidquid sibi liberorum natum erit post mortem*: aut, *quicumque natus fuerit*, sit institutus, si suus nasceretur. — § 7. Si ejus, qui filium habeat, [et] nepotem ex eo instituat, nurus praegnas ab hostibus capta sit, ibique vivo avo et ejus filio pariat, mox ille post mortem patris, atque avi redeat: utrum hic casus ad legem Velleam respiciat, an ad jus antiquum aptandus sit: possitque vel ex jure antiquo, vel ex Vellea institutus non rumpere? quod quaerendum est, si jam mortuo filio, pronepote instituat, redeatque mortuo. Sed cum testamentum ab eo non rumpitur, nihil refert, utrum ex jure antiquo an ex lege Vellea excludatur. — § 8. Forsitan addubitet quis, an istis casibus, si nepos post testamentum nascatur, vivo patre suo, deinde ex eo concipiatur, isque vivo patre deinde avo nascatur: an non poterit heres institui, quia pater ipse non recte institutus esset: quod minime est expavescendum: hic enim suus heres nascitur, et post mortem nascitur. — § 9. Ergo et si pronepos admittetur, qui natus erit ex nepote, postea vivo filio, atque si ex eo natus esset, adoptatur. — § 10. In omnibus his speciebus illud servandum est, ut filius duntaxat, qui est in potestate, ex aliqua parte sit heres institutus: nam frustra exheredabitur post³⁵ mortem suam: quod non esse necessario in eo filio, qui apud hostes [est], si ibi decedat: et in nepote certe, et pronepote, quorum si liberi heredes instituantur, institutionem nunquam exigemus: quia possunt prateriri. — § 11. Nunc de lege Velleae³⁶ videamus: voluit *vivis nobis natos similiter non rumpere testamentum*. — § 12. Et videtur *primum caput* eos spectare, qui, cum nascerentur, sui heredes futuri essent. Et rogo: si filium habeas, et nepotem nondum natum tantum ex eo heredem instituas, filius decedat, mox vivo te nepos nascatur? Ex verbis dicendum esse non rumpi testamentum, ut non solum illud primo capite notaverit, si nepos, qui eo tempore instituitur, quo filius non sit: verum et si vivo patre nascatur.

³⁵ L. 13, in fin. supr. h. t. — L. 1, § 2, ult. infr. de hered. instit. — 36. L. 10, § 2, supr. de testam. tut. — 37. L. 2, § 2, supr. h. t. — 38. L. 1, § 3, infr. de procur. — 39. L. 15, c. 5, c. 4, Inst. de exhered. liber. in pr. — 40. L. 1, § 1, in pr. infr. de honor. posses. contra tab.

TIT. III. — 1. Lib. 2, Inst. 17. — 2. § 1, Inst. quib. mod. testam. infr. — 3. § 2, Inst. d.

tur: quid enim necesse est, tempus testamenti faciendi respici, cum satis sit observari id tempus, quo nascitur? nam etsi ita verba sunt, *Qui testamentum faciet, is omnis virilis sexus, qui ei suus heres futurus erit*, et cetera: *etiansi [vivente] parente vivo nascantur*. — § 13. *Sequenti parte*, succedentes in locum liberorum non vult lex rumpere testamentum: et ita interpretandum est, ut si et filium, et nepotem, et pronepote habeas, mortuis utique, pronepos institutus succedens in sui heredis locum, non rumpat. Et bene verba se habent, *si quis ex suis heredibus suus heres esse desiderit*, ad omnes casus pertinentia, quos supplendos Galli Aquilii sententia diximus³⁷: nec solum si nepos vivo patre decedat, nec succedens pronepos avo mortuo rumpat, sed et si supervixit patri, ac decedat, dummodo heres institutus sit, aut exheredatus. — § 14. Videndum, num hac posteriore parte, *si quis ex suis heredibus suus heres esse desiderit, liberi ejus*, et cetera, in locum suorum sui heredes succedant, possit interpretatione induci, ut, si filium apud hostes habens nepotem ex eo heredem instituas, non tantum si vivo te filius decedat, sed etiam post mortem, antequam ab hostibus reversus fuerit, succedendo non rumpat: nihil enim addidit, quo significaret tempus; nisi quod [licet audenter] possis dicere, vivo patre hunc suum heredem esse desisse, licet post mortem decedat: quia nec redit, nec potest redire. — § 15. Ille casus in difficili est, si filium habeas, et nepotem nondum natum instituas, isque nascatur vivo patre suo, ac mox pater decedat: non enim suus heres est tempore, quo nascatur; nec posteriori alii succedendo prohiberi videtur rumpere, quam qui jam natus erit. Denique [et] superiore capite, ut liceat institui nondum natos, qui cum nascentur sui erunt, permitti: posteriore capite non permittit institui, sed vetat rumpi: neve ob eam rem minus ratum esset, quod succedit. Porro procedere debet, ut utiliter sit institutus, (quod nullo jure potuit) qui nondum natus erat. Juliano tamen videretur, duobus quasi capitibus legis commixtis, in hoc quoque inducere legem, ne rumpantur testamenta. — § 16. Quaeremus tamen, cum recepta est Juliano sententia, an, si nascatur nepos vivo patre suo, deinde emancipetur, sponte adire possit hereditatem? Quod magis probandum est: nam emancipatione suus heres fieri non potuit.

30. GAIUS, lib. 17, ad Edictum provinciale.

Inter cetera, qua ad ordinanda testamenta necessario desiderantur, principale³⁸ jus est de liberis heredibus instituendis, vel exheredandis: ne prateritis istis, rumpatur testamentum: namque filio, qui in potestate est, praterito, inutile est testamentum.

31. PAULUS, lib. 2, ad Sabinum.

Dum apud hostes³⁹ est filius, pater jure fecit testamentum, et recte eum praterit: cum si in potestate esset filius, nihil valiturum esset testamentum.

32. MARCIANUS, lib. 2 Regularum.

Si filio emancipato⁴⁰ exheredato, is, qui in potestate est, prateritus sit, ipse quidem emancipatus, si contra tabulas petat, nihil agit: ab intestato autem et suus et emancipatus venient.

TIT. III.

DE¹ INJUSTO, RUMPTO², IRRITO FACTO TESTAMENTO.

1. PAPIANUS, [lib. 1 Definitionum].

Testamentum aut non jure factum dicitur, ubi *solemnia juris* defuerunt: aut nullius esse momenti, cum filius, qui fuit in patris potestate, prateritus est: aut rumpitur alio³ testamento, ex quo heres existere poterit, vel adgnatione⁴ sui heredis: aut in irritum constituitur, non adita hereditate⁵.

2. ULPIANUS, [lib. 2, ad Sabinum].

Tunc autem prius testamentum rumpitur, cum posterior⁶ rite perfectum est: nisi forte posteriori vel jure militari sit factum, vel in eo scriptus est qui? ab intestato venire potest: tunc enim et posteriore non perfecto superius rumpitur.

3. Idem, lib. 3, ad Sabinum.

Posthumi⁸ per virilem sexum descendentes, ad similitudinem filiorum nominatim exheredandi sunt, ne testamentum adgnascendo rumpant. —

t. L. 4, in fin. infr. de adim. vel transfer. legat. — 4. L. 5, § 3, infr. h. t. — L. 1, c. de ordin. judic. — 5. L. 14, c. de fideicom. — L. 12, § 2, infr. de bon. libert. — 6. § 2, § 7, Inst. quib. mod. testam. infr. — 7. L. 21, § 2, in pr. c. de testam. — L. 21, § 1, supr. qui testam. in cere poss. — 7. L. 21, § 2, vers. nisi forte. c. de testam. — 8. § 1, Inst. de exhered. liber.

§ 1. Posthumos autem dicimus eos [duntaxat], qui post mortem parentis nascuntur. Sed et hi, qui post testamentum factum in vita nascuntur, ita demum per legem Vellem rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati. — § 2. Unde etiam ante heredis institutionem, vel inter medias heredum institutiones, vel inter gradus exheredari possunt : nam divus Marcus decrevit, idem in posthumo, quod in filio, servandum : nec ratio diversitatis reddi potest. — § 3. Ex his apparet, aliam causam esse filiorum superstitum, aliam posteriorum : illi injustum faciunt, hi rumpunt : illi semper ; hi, si nascantur¹¹, nec inveniant se exheredatos. — § 4. Sed et si sit ante hoc aliud testamentum, a quo posthumus exheredatus sit : placet, sive post mortem testatoris nascatur, sive vivo testatore, utrumque rumpunt esse, et superius per inferius, et inferius per posthumum. — § 5. Nominatim autem exheredatus posthumus videtur, sive ita dixerit : *Quicumque mihi nasceretur* : sive ita, *ex Seia*, sive ita, *venter exheres esto* : sed et si dixerit, *posthumus exheres esto*, natus vel post mortem, vel vivo testatore, non rumpet. — § 6. Licet autem posthumus praeeritus adgnascendo rumpat, tamen interdum evenit, ut pars testamenti rumpatur : ut puta si proponas, a primo gradu posthumum exheredatum, a secundo praeeritum : nam hic primus gradus valet, secundus rumpitur est.

4. Idem, [lib. 4 Disputationum.]

Denique et deliberantibus primo gradu scriptis heredibus, qui secundo gradu scripti sunt heredes obtinere hereditatem non possunt : gradu enim rumpit, et infirmato, amplius hereditas inde obtineri non potest.

5. Idem, [lib. 5, ad Sabinum.]

Nam, et si sub conditione sit heres institutus quis, a quo posthumus non est exheredatus, tamen pendente conditione rumpitur gradus, ut et Julianus scripsit. Sed et si sit ei substitutus quis, etiam deficiente conditione primi gradus, non admittitur substitutus : a quo scilicet posthumus exheredatus non est. Puto igitur, existente quidem conditione primi gradus, posthumo potius locum fore : post defectum autem conditionis natus posthumus gradum non rumpit : quia nullus est. Rumpendo autem testamentum, sibi locum facere posthumus solet, quamvis filius sequentem gradum, a quo exheredatus est, patiatur valere. Sed si a primo gradu praeeritus, a secundo exheredatus sit, si eo tempore nascatur posthumus, quo aliquis ex institutis vixit, totum testamentum rumpunt est : nam tollendo primum gradum, sibi locum facit.

6. Idem, [lib. 10, ad Sabinum.]

Si quis, filio exheredato, nura praegnante relicta, decesserit, et extraneum sub conditione instituerit, et pendente conditione, post mortem patris, vel deliberante herede instituto de aedeunda hereditate, exheredatus filius decesserit, et nepos fuerit natus : an rumpat testamentum ? et dicemus testamentum non rumpi : cum nec exheredari hujusmodi nepos deberet ab avo, quem pater praecedebat. Plane, si forte institutus omiserit hereditatem, hunc avo suo futurum heredem ab intestato, non habitatur. Utrumque propriis rationibus : nam adgnascendo quidem is rumpit, quem nemo praecedebat mortis tempore : ab intestato vero is succedit, [cui] ante eum alii non est delata hereditas : non fuisse autem filio delatam hereditatem apparet, cum deliberante instituto decesserit. Sed haec ita, si¹² mortis avi tempore in utero nepos fuit : ceterum si postea conceptus est, Marcellus scribit, neque ut suum, neque ut nepotem aut cognatum ad hereditatem, vel ad bonorum possessionem posse admitti. — § 1. Sed si pater ejus, qui mortis avi tempore in utero fuit, apud hostes erat, nepos iste, patre in eadem causa decedente, post mortem avi succedendo, testamentum rumpet : quia superscripta persona ei non obstat : nec enim creditur in rebus humanis fuisse, cum in ea causa decedat : quamquam captivus reversus, patris sui injustum faceret testamentum, in eo praeeritus. — § 2. Sive autem in civitate nepos fuit conceptus, sive apud hostes : quoniam datur et partui postliminium, succedendo testamentum rumpit. — § 3. Succedendo itaque sui non rumpunt, sive fuerint instituti, vel exheredati ab eo gradu, ad quem hereditas defertur : scilicet si gradus ille valet. — § 4. Quocumque autem modo parentes praecedentes in potestate esse desiderint, succedentes liberi, si fuerint instituti vel exheredati, non rumpunt testamentum, sive per captivitatem,

9. L. 1. in pr. iura de hered. instit. — 10. L. 5. § 2. supr. de liber. et posthum. — 11. L. 1. in fin. supr. h. t. ult. C. de bon. poss. contra tab. quam prat. liber. — 12. § 1. Inst. de exhered. liber. — 13. L. 3. § 2. supr. de liber. et posthum. — 14. L. 3. in fin. de acquir. vel omit. hered. — 15. L. 9. § 2. supr. de liber. et posthum. — 16. L. 6. junct. L. 1. § 8. in fin. de suis et legitim. — 17. L. 23. in fin. de lib. et posthum. — 18. Inst. de capit. deminat. § 4. Inst. quib. mod. testam. infirm. — 19. L. 5. § 1. supr. de statu hom. § 4. Inst. de jure person. L. 14. in fin. de parr. N. Leon. 59. — 20. L. 8. § 2. supr. qui testam. facere poss. — 21. Hoc abrogat. N. 21. c. 8. — 22. L. 11. in pr. in fin. de testam. milit. — 23. L. 2. § 1. in fin. de parr. L. 6. § 1. in fin. de interd. et relegat. — 24. L. 27. § 1. in fin. de

sive per mortem, vel penam. — § 5. *Irritum* sit testamentum, quotiens ipsi testatori aliquid contigit¹³ : puta si civitatem amittat per subitam servitutem, ab hostibus [verbi gratia] captus ; vel si major annis viginti venum¹⁴ se dari passus sit ad [actum] gerendum, [pretiumve] participandum. — § 6. Sed et si quis fuerit capite damnatus, vel ad bestias, vel ad gladium¹⁵, vel alia pena, que vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet : [et] non tunc, cum consumptus est, sed cum sententiam passus est : nam poena¹⁶ servus efficitur : nisi forte miles fuit ex militari delicto¹⁷ damnatus : nam huic permitti solet testari, ut divus Hadrianus rescripsit : et, credo, jure militari testabitur. Qua ratione igitur damnato ei testari permittitur ? Numquid, et si quod ante habuit factum testamentum, si ei permittum sit testari, valet ? an vero poena irritum factum reficendum est ? et, si militari jure ei testandum sit, dubitari non oportet, quin, si voluit id valere, fecisse id credatur. — § 7. Ejus, qui deportatur, non statim irritum fiet testamentum, sed cum princeps factum comprobaverit¹⁸ : tunc enim, et capite minuitur. Sed et si¹⁹ de decurione puniundo, vel filio, nepoteve, praeses scribendum principi interlocutus est, non puto statim servum poena factum, licet in carcere soleant, diligentioris custodiae causa, recipi : nec hujus igitur testamentum irritum fiet, prius quam princeps de eo supplicium sumendum rescripserit. proinde, si ante decesserit, utique testamentum ejus valet, nisi mortem sibi²⁰ conscivit. Nam eorum, qui mori magis quam damnari maluerint ob conscientiam criminis, testamenta irrita constitutiones faciunt, licet in civitate decedant. Quod si quis tadio²¹ vite, vel valetudinis adversa impatientia, vel jactationis, ut quidam philosophi : in ea causa sunt, ut testamenta eorum valeant. Quam distinctionem in militis quoque testamento divus Hadrianus dedit epistula ad Pomponium Falconem : ut, si quidem ob conscientiam delicti militaris mori maluit, irritum sit ejus testamentum : quod si tadio vite, vel dolore, valere [testamentum] : aut si intestato decessit, cognatis²² ; aut si non sint, legioni²³ ista sint vindicanda. — § 8. Hi autem omnes, quorum testamenta irrita damnatione fieri diximus, si provocaverint²⁴, capite non minuuntur : atque ideo neque testamenta, quae ante fecerunt, irrita fient : et tunc testari poterunt : hoc enim saepissime est constitutum : nec videbuntur, quasi de statu suo dubitantes, non habere testamenti factionem : sunt enim certi status, nec ipsi de se interim certi. — § 9. Quid tamen, si appellationem ejus praeses non recepit, sed imperatori scribendo penam remoratus est ? puto, hunc quoque suum statum interim retinere, nec testamentum irritum fieri : nam [ut est oratione D. Marci expressum] tamen si provocantis, vel ejus, pro quo provocatur, appellatio non fuerit recepta, poena tamen sustinenda est²⁵, quoad princeps rescripserit ad literas praesidis, et libellum rei cum literis missum : nisi forte latro manifestus, vel seditio praerupta, factioque cruenta, vel alia justa causa, quam mox praeses literis excusavit, moram non recipiant, non poena festinatione, sed praeveniendi periculi causa : tunc enim punire permittitur, deinde scribere. — § 10. Quid, si quis fuerit damnatus illicite, poena non sumpta ? an testamentum ejus irritum fiat, videamus : ut puta decurio²⁶ ad bestias, an capite minuatur, testamentumque ejus irritum fiat ? Et non puto : cum sententia eum non tenerit. Ergo, et si quis eum, qui non erat jurisdictionis suae, damnaverit : testamentum ejus non erit irritum, quemadmodum est constitutum. — § 11. Sed ne eorum quidem testamenta rata sunt, [sed irrita fient], quorum memoria post mortem damnata est, ut puta ex causa²⁷ majestatis, vel alia tali [causa]. — § 12. Quatenus tamen diximus, ab hostibus capti testamentum irritum fieri, adjiciendum est, postliminio²⁸ reversi vires suas recipere jure postliminii : aut, si ibi decedant, lege Cornelia confirmari. Ergo et si quis damnatus capite, in integrum indulgentia principis sit restitutus, testamentum ejus convalescet. — § 13. Filiifamilias veterani sui juris morte patris factum testamentum irritum non fieri constat : nam quantum ad testandum de castris peculio pro patrefamilias habendus est : et ideo nec emancipatione²⁹ irritum fieri militis vel veterani testamentum, verum est.

7. Ulpianus, lib. 10, ad Sabinum.

Si miles jure civili testamentum fecerit, et primo gradu heredem eum scripserit, quem jure militari poterat ; secundo, cum, quem communi jure potest ; et post annum missionis decesserit : primus gradus irritus fiet, et a secundo incipiet testamentum.

pen. L. 2. § 1. in fin. de bonis eor. qui ante sentent. L. 1. in fin. pr. in fin. quando appell. — 25. L. 3. C. qui testam. facere. — 26. L. 5. § 4. in fin. de bonis eor. qui ante sentent. — 27. L. 2. in fin. de veteran. et milit. success. — 28. L. 2. C. de hered. decur. — 29. L. 15. supr. qui testam. facere. L. 2. in fin. in fin. de parr. — 30. L. 6. in fin. de appell. recip. — 31. L. 6. § 1. C. de custod. reor. ; L. 16. in fin. de appellat. ; L. 2. C. quor. appell. ; L. 3. in fin. C. de obli. praefeci. prat. orient. — 32. L. 9. § 11. in fin. de parr. — 33. L. ult. in fin. ad leg. Jul. majest. — 34. L. 12. in pr. et § 1. in fin. de captiv. et postlim. revers. § 2. Inst. quib. non est per miss. facere testam. — 35. L. 27. L. 25. in fin. de testam. milit.

8. Idem, [lib. 11, ad Sabinum.]

Verum est, adoptione³⁰ vel adrogatione filii filiaeve testamentum rumpi : quoniam sui heredis adgnatione solet rumpi. — § 1. Filia cum emancipatur, vel nepos, quia una mancipatione exeunt de potestate, testamentum rumpunt.

9. Paulus, [lib. 2, ad Sabinum.]

Si pater ab hostibus capiatur, filio manente in civitate : reverso eo, non rumpitur testamentum.

10. Idem, [lib. 1, ad Vitellium.]

Sed nec filius postliminio rediens rumpit patris testamentum, ut Sabinus existimavit.

11. Ulpianus, [lib. 46, ad Edictum.]

Si binae tabulae proferantur diversis temporibus factae, unae prius, aliae postea, utraque tamen septem testium signis signatae, et aperta posterioris *vacuae* inventae sint [id est, nihil scriptum habentes omnino] : superius testamentum non est rumpitum : quia sequens nullum est.

12. Idem, lib. 4 Disputationum.

Posthumus praeritus, vivo testatore natus decessit : licet juris scrupulositate, nimisque subtilitate³¹ testamentum rumpit videretur, attamen si signatum fuerit testamentum bonorum, possessionem secundum tabulas accipere heres scriptus potest : remque obtinebit, ut et divus Hadrianus et imperator noster rescripserunt. Ideo [que] legatiarii et fideicommissarii habebunt ea, quae sibi relicta sint, securi. Idem et circa injustum et irritum testamentum erit dicendum, si bonorum possessio data fuerit ei, qui rem ab intestato auferre possit. — § 1. Si paganus, qui habebat jam factum testamentum, aliud fecisset, et in eo comprehendisset, fidei heredis committere, ut priores tabulae valerent : omnimodo prius testamentum rumpitum est : quo rupto, potest quare, an vice codicillorum id valere deberet ? Et cum haec verba sint fideicommissi, et sine dubio universa, quae illic scripta sunt, in causa fideicommissi erunt, non solum legata, et fideicommissa, sed et libertates, et heredis institutio.

13. Gaius, lib. 2 Institutionum.

*Posthumorum*³² loco sunt et hi, qui in sui heredis loco succedendo, quasi adgnascendo sunt parentibus sui heredes : ut ecce, si filium, et ex eo nepotem³³ neptemve in potestate habeam, quia filius gradu praecedit, is solus jura sui heredis habet ; quamvis nepos quoque, et neptis ex eo, in eadem potestate sint : sed si filius meus me vivo morietur, aut qualibet ratione exeat de potestate mea, incipit nepos neptisve in eius loco succedere : et eo modo sua jura suorum heredum quasi adgnatione nanciscuntur : ne ergo eo modo rumpat mihi testamentum, sicut ipsum filium vel heredem institueret vel exheredare nominatim debeo, ne non jure faciam testamentum, ita et nepotem, neptemve ex eo necesse est mihi vel heredem instituire, vel exheredare ; ne forte, me vivo filio mortuo, succedendo in locum ejus, nepos neptisve, quasi adgnatione rumpat testamentum : idque lege Junia Vellea provisum est.

14. Paulus, [lib. singular. de designatione Libertorum.]

Si ita facta sit exhereditatio, si *filius natus, natave sit, exheres esto*, utrisque natis, non rumpitur testamentum.

15. Javolenus, [lib. 4 Epistularum.]

Qui uxorem praegnatem³⁴ habebat, in hostium potestatem pervenit : quaero, filio nato, quo tempore testamentum in civitate factum rumpatur ? et si filius ante moriatur, quam pater, an scripti heredes hereditatem habituri sint ? Respondi : Non puto dubium esse, quin per legem Cornelianam, que de confirmandis eorum testamentis qui in hostium potestate decessissent lata est, nato filio, continuo ejus testamentum, qui in hostium potestate sit, rumpatur : sequitur ergo, ut ex eo testamento hereditas ad neminem³⁵ perveniat.

16. Pomponius, [lib. 2, ad Quintum Mucium.]

Cum in secundo testamento heredem eum qui vivit instituimus, sive pure, sive sub conditione : si tamen conditio existere potuit³⁶, licet non extiterit, superius testamentum erit rumpitum. Multum autem interest, qualis conditio posita fuerit : nam aut in praeritum concepta ponitur, aut in praesens, aut in futurum. In praeritum³⁷ concepta ponitur, veluti, si *Titius consul fuit* : quae conditio si vera est [id est, si Titius consul fuit] ita est institutus heres, ut superius testamentum rumpatur : tum enim ex hoc heres esset : si vero Titius consul non fuit, superius testamentum non est rumpitum. Quod si ad praesens³⁸ tempus conditio

30. § 1. Inst. quib. mod. testam. infirm. — 37. L. 3. § 3. supr. h. t. — 38. § 2. Inst. de exhered. liber. — 39. L. 2. C. de liber. praeter. — 40. L. 22. § 4. in fin. de captiv. et postlim. — 41. L. 1. C. de posthum. hered. insti. — 42. § 2. Inst. quib. mod. testam. — 43. L. 5. § 13. in fin. de bon. libert. — 44. L. 37. in pr. supr. de reb. cred. — 45. L. 3. in fin. de condit. et demonstr.

adscripta est herede instituto, veluti, si *Titius consul est* : eundem exitum habet : ut, si sit, possit heres esse, et superius testamentum rumpatur ; si non sit, nec possit heres esse, nec superius testamentum rumpatur. In futurum autem collatae conditiones, si possibiles sunt, existere poterunt [licet non exstiterint], efficiunt, ut superius testamentum rumpatur, etiam si non exstiterint : si vero impossibiles⁴⁵ sunt, veluti, *Titius, si digito caelum tetigerit, heres esto*, placet, perinde esse quasi conditio adscripta non sit, quae est impossibilis.

17. Papinianus, [lib. 5 Responsorum.]

Filio praerito, qui fuit in patris potestate, neque libertates competunt, neque legata praestantur, si praeritus fratribus patrum hereditatis aucavit : quod si bonis se patris abstinuit, licet subtilitas juris refragari videtur, attamen voluntas testatoris ex bono et aequo⁴⁶ tuebatur.

18. Scævola, [lib. 5 Quaestionum.]

Si quis heres institutus est, a testatore adrogetur⁴⁷, potest dici satis ei factum : quia et antequam adoptetur, institutio ut in extraneo locum habeat.

19. Idem, lib. 6 Quaestionum

Si ego⁴⁸ et Titius instituti simus, et a nobis posthumus exheredatus sit, a subst. tuis nostris non sit exheredatus : Titio defuncto, ne ego quidem adire poterio : jam enim propter instituti personam, a quo posthumus exheredatus est, in cuius locum substitutus vocatur, a quo posthumus exheredatus non est, rumpit testamentum. — § 1. Sed si ego et Titius invicem substituti simus, quamvis in partem substitutionis exheredatus non sit : mortuo, vel repudiante Titio, me posse adire puto, et ex asse heredem esse. — § 2. In prima tamen specie, etsi vivat Titius, neque ego sine illo, neque ipse sine me adire poterit : quia incertum est, an adhuc altero omittente rumpatur testamentum : itaque simul adire possumus.

20. Idem, [lib. 15 Digestorum.]

Lucius Titius, integra mente et valetudine, testamentum fecit, uti oportet : postea cum in valetudinem adversam incidisset, mente captus tabulas easdem incidit : quaero, an heredem his tabulis instituti adire possint hereditatem ? Respondi, secundum ea, quae proponerentur, non ideo minus adiri posse.

TIT. IV.

DE HIS, QUAE IN TESTAMENTO DELENTUR, INDUCUNTUR VEL INSCRIBUNTUR.

1. Ulpianus, [lib. 15, ad Sabinum.]

Quae in testamento legi possunt, ea inconsulto¹ deleta et inducta nihil minus valent : consulto, non valent. Id vero, quod non jussu domini scriptum, inductum, deletumve est, pro nihilo est : legi autem sic accipiendum, non intelligi, sed oculis perspicere, quae sunt scripta. Ceterum, si extrinsecus intelliguntur, non videbuntur legi posse : sufficit autem, si legibilia sint inconsulto deleta, sive ab ipso, sive ab alio, sed nolentibus. *Inducta* accipiendum est, et si perducta sint. — § 1. Quod igitur incaute factum est, pro non facto est, si legi potuit. Et ideo et si novissime [ut solet] testamento fuerit adscriptum, *lituras, inductiones, superinductiones ipse feci* : non videbitur referri ad ea, quae inconsulto contigerunt. Proinde et si inconsulto superscripsit induxisse se, manebunt : et, si ademit, non erunt adempta. — § 2. Sed si legi non possunt, quo inconsulto deleta sunt, dicendum est, non deberi : sed hoc ita demum, si ante consummationem testamenti factum est. — § 3. Sed consulto quidem deleta exceptione petentes repelluntur : inconsulto vero, non repelluntur, sive legi possunt, sive non possunt : quoniam si totum testamentum non exstat, constat valere omnia, quae in eo scripta sunt. Et si quidem illud concidit testator, denegabuntur actiones : si vero alius invito² testatore, non denegabuntur. — § 4. Et hereditatis portio adempta, vel tota hereditas, si forte sit substitutus, jure facta videbitur : non quasi adempta (quoniam hereditas semel data, adimi facile non potest) sed quasi nec data. — § 5. Si quis codicillos in testamento confirmavit, et codicillis aliquid adscriptum, mox delevit, ita ut appareat an debeatur ? Et Pomponius scribit, codicillos deletos non valere.

2. Idem, lib. 4 Disputationum.

Cancellaverat quis testamentum [vel induxerat], etsi propter unum

46. L. 2. in fin. de except. rei judic. — 47. Adde L. 25. in fin. supr. de liber. et posthum. hered. — 48. L. 14. in pr. supr. d. t. Tit. IV. — 1. L. 12. C. de testam. — 2. In pr. supr. h. l. ; d. L. 12. in fin. C. de testam.