

heredem facere dixerat, id postea testamentum signatum est: quarebatur de viribus testamenti, deque portione ejus, propter quem se cancellasse dixerat? Dicebam, si quidem unius ex heredibus nomen induxerit, sine dubio ceteram partem testamenti valere, et ipsi soli denegari actiones: sed legata ab eo nominatim relicta debebuntur, si voluntas ea fuit testantis, ut tantum heredis institutio improbetur. Sed si instituti nomen induxit, et substituti reliquit, institutus emolumentum hereditatis non habebit. Sed si omnia nomina induxerit (ut proponitur) adscripserit autem, idcirco se id fecisse, quia unum heredem offensum habuit, multum interesse arbitror, utrum illum tantum fraudare voluit hereditate, an vero, causa illius, totum testamentum infirmare, ut licet unus inductionis causam præbuerit, verum omnibus offerret: et si quidem soli ei ademptam voluit portionem, ceteris nihil nocebit inductio, non magis, quam si volens unum heredem inducere, in vitus et alium induxerit, quod si putaverit totum testamentum delendum ob unius malum meritum, omnibus denegantur actiones. Sed an legatariis denegari actio debeat, quæstio est? in ambiguo tamen interpretandum erit, et legata deberi, et coheredum institutionem non esse infirmam.

3. MARCELLUS, lib. 29 Digestorum.

Proxime in cognitione principis, cum quidam heredum nomina induxisset, et bona ejus ut caduca a fisco vindicarentur, diu de legatis dubitatum est, et maxime de his [legatis], quæ adscripta erant his, quorum institutio fuerat inducta: plerique etiam legatarios excludendos existimabant: quod sane sequendum aiebam, si omnem scripturam testamenti cancellasset: nonnullos opinari, id jure ipso perimi, quod inductum sit, cetera omnia valitura; quid ergo? non et illud interdum credi potest, eum, qui heredum nomina induxerat, satis se consecutum putasse, ut intestati exitum faceret? sed in re dubia benigniorem interpretationem sequi non minus justius est, quam tutius. Sententia imperatoris Antonini Augusti, Pudente et Pollione consulibus: *Cum Valerius nepos, mutata voluntate, [et] incidit testamentum suum, et heredum nomina induxerit: hereditas ejus, secundum divi patris mei constitutionem, ad eos, qui scripti fuerint, pertinere non videtur.* Et advocatis fisci dixit: *Vos habetis iudices vestros.* Vivius Zeno dixit: *Rogo, domine imperator, audias me patienter: de legatis quid statures?* Antoninus Cæsar dixit: *Videur tibi voluisse testamentum valere, qui nomina heredum induxit?* Cornelius Priscianus advocatus Leonis dixit: *Nomina heredum tantum induxit.* Calpurnius Leuginus advocatus fisci dixit: *Non potest ullum testamentum valere, quod heredem non habet.* Priscianus dixit: *Manumisi quosdam, et legata dedit.* Antoninus Cæsar remotis omnibus cum deliberasset, et admitti rursus eosdem jussisset, dixit: *Causa præsens admittere videtur humaniorem interpretationem: ut ea duntaxat existimemus nepotem irrita esse voluisse, quæ induxit.* Nomen servi, quem liberum esse jusserat, induxit: Antoninus rescripsit, liberum eum nihilominus fore: quod videlicet favore constituit libertatis.

4. PAPIANUS, [lib. 7 Responsorum].

Pluribus tabulis eodem exemplo scriptis, unius testamenti voluntatem eodem tempore dominus solenniter complevit: si quasdam tabulas in publico depositas abstulit, atque delevit, quæ jure gesta sunt, præsertim cum ex cæteris tabulis, quas non abstulit, res gesta declararetur, non constituerent irrita. Paulus notat: Sed si, ut intestatus moreretur, incidit tabulas: sed hoc adprobaverint hi, qui ab intestato venire desiderant, scriptis avocabitur hereditas.

TIT. V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

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

Qui testatur, ab heredis institutione plerumque debet initium³ facere testamenti: licet etiam ab exheredatione, quam nominatim facit: nam D. Trajanus rescripsit, posse nominatim etiam ante⁴ heredis institutionem filium exheredare. — § 1. Institutum autem heredem eum quoque dicimus, qui scriptus non est, sed solummodo nuncupatus⁵. — § 2. Mutus et surdus recte heres institui potest⁶. — § 3. Qui neque legatarius quid est, neque quemquam exheredaturus, quinque verbis potest facere testamentum, ut dicat, *Lucius Titius mihi heres esto.* Hæc autem scrip-

3. L. 10, in fin. infr. de reb. dub. — 4. L. 1, in fin. infr. de vulg. et pupill. substit. : L. ult. infr. de jure codicill. § 34. Inst. de legat. — 5. L. 24, supr. qui testam. facere poss. — 6. Tit. V. — 1. Lib. 6, C. 24, 2, Inst. 24. — 2. L. 2, § 4, infr. de vulgari et pupill. substit. — 3. Fac. L. 5, § 3, supr. de liber. et posthum. hered. : L. 5, § 2, supr. de injur. rupt. irrit. facto testam. — 4. L. 29, C. de testam. — 5. L. 16, in pr. supr. qui testam. facere poss. § 4, Inst. de hered. qual. — 6. L. 7, in fin. C. de testam. — 7. L. 36, infr. h. t. — 8. Adde L.

tura pertinet ad eum, qui non per scripturam testatur: qui poterit etiam tribus verbis testari, ut [dicat], *Lucius heres esto*: nam et *mili*, et *Titius*, abundat. — § 4. Si ex fundo fuisset aliquis solus institutus, vale institutio, detracta fundi mentione. — § 5. Si autem sic scribat, *Lucius heres*, licet non adjecerit *esto*, credimus plus nuncupatum, minus scriptum: et si ita, *Lucius esto*, tantundem dicimus: ergo et si ita, *Lucius solummodo*. Marcellus non insubtiliter, non putat hodie hoc procedere. Divus autem Pius, cum quidam portiones inter heredes distribuisset ita, *ille ex parte tota, ille ex tota*, nec adjecisset, *heres esto*, rescripsit, valere institutionem: quod et Julianus scripsit. — § 6. Item divus Pius rescripsit, *illa uxor mea esto*, institutionem valere, licet deesset *heres*. — § 7. Idem Julianus, *illum heredem esse*, non putavit valere: quoniam deest aliquid: sed et ipsa valebit, subauditio *jubeo*.

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

Circa eos, qui ita heredes instituti sint, ex⁷ partibus quas adscripsero, non putat Marcellus eos heredes, nullis adscriptis partibus: quemadmodum si ita essent heredes instituti, *si eis partes adscripsero*: sed magis est, ut sic utraque institutio accipiatur, si voluntas defuncti non refragatur, ex quibus partibus adscripsero; si minus, ex æquis, quasi duplici facta institutione; quam sententiam Celsus lib. 16 Digestorum probat: aliter atque [probat] in illa institutione, *ex qua parte me⁸ Titius heredem scripsit, Seius heres esto*: tunc enim, si non est a Titio scriptus, nec Seius ab eo; nec immerito: hic enim creditur inesse conditio; sed Marcellus hæc similia putat. — § 1. Potest autem interesse, utrum ita quis scribat, *ex his partibus, quas adscripsi*, an, *adscripsero*: ut superiori modo dicas, nullis adscriptis partibus, nullam esse institutionem: quomodo in illo Marcellus, *ex his partibus, ex quibus testamento matris scripti fuissent, heredes sunt*, si intestata mater decesserit, hos non esse institutos.

3. Idem, [lib. 3, ad Sabinum].

Servus⁹ alienus vel totus, vel pro parte, sine libertate heres institui potest. — § 1. Si servum meum pure heredem scripsero, sub conditione¹⁰ liberum: differtur institutio in id tempus, quo libertas data est. — § 2. Si quis ita scripserit, *si Titius heres erit, Seius heres esto*, [Titius heres esto]: quasi quavis conditio, expectatur Titii aditio, ut Seius heres fiat: et sane, et Juliao et Tertulliano hoc videtur. — § 3. Qui fideicommissam libertatem sub conditione accepit, potest ab herede pure cum libertate heres institui: et non expectata conditione, libertatem et hereditatem consequitur: et erit interim¹¹ necessarius, et existente conditione voluntarius heres efficietur; ut non desinat heres esse, sed ut jus in eo mutetur successione. — § 4. Apertura tabularum dilatio necessarii heredis jus mutat: ut solummodo in substituto impuberis dicere: nam est relatum, si se adrogandum dederit substitutus impuberi defuncti filius, necessarium eum fore¹².

4. Idem, [lib. 4, ad Sabinum].

Suus quoque heres, sub¹³ conditione heres potest institui. Sed excipiendus est filius: quia non sub omni conditione institui potest: et quidem sub ea conditione, quæ est in potestate ipsius, potest: de hoc enim inter omnes constat: sed utrum ita demum institutio effectum habeat, si paruerit conditioni, an et si non paruerit, et decessit? Julianus putat, filium sub ejusmodi conditione institutum, [etiam] si conditioni non paruerit, summotum esse: et ideo si coheredem habeat ita institutus, non debere eum expectare, donec conditioni pareat filius: cum etsi patrem intestatum faceret non parendo conditioni, proculdubio expectare deberet: quæ sententia probabilis mihi videtur: ut sub ea conditione institutus, quæ in arbitrio ejus sit, patrem intestatum non faciat. — § 1. Puto recte generaliter defini, utrum in potestate fuerit conditio, an non fuerit, facti potestas est: potest enim et hæc, *si Alexandriam pervenerit*, non esse in arbitrio per hujus conditionem: potest et esse, si ei, qui a primo milliaro Alexandriam agit, fuit imposita: potest et hæc, *Si decem Titio dederit*, esse in difficili, si Titius peregrinetur longinquo itinere: propter quæ ad generalem definitionem recurendum est. — § 2. Sed et si, filio sub conditione, quæ in ejus potestate est, herede instituto, nepos sit substitutus, sive extraneus, puto vivo filio non extaturum heredem substitutum¹⁴, post mortem vero extaturum: nec necessariam [a] substituto filii exheredationem: cum etsi fuerit facta, frustra est: post¹⁵ mortem enim filii facta est, quam inutilem

9. infr. eod. — 9. L. 51, infr. eod. — 10. L. 38, § 2, infr. eod. — 11. L. 71, § 1, infr. de acquir. vel omitt. hered. — 12. Obs. L. 20, supr. de liber. et posthum. hered. — 13. L. 6, § 1, infr. h. t. L. ult. infr. de condit. inst. : L. 85, infr. de condit. et demonstr. : L. 20, § 4, in fin. infr. de bon. libert. : L. 4, C. de instit. et substit. — 14. Arg. L. 3, infr. de acquir. re. omitt. hered. — 15. L. 29, § 10, supr. de liber. et posthum. hered.

esse alias ostendimus: opinamur igitur, filium, si sit institutus sub ea conditione, et sit in ejus potestate, non indigere exheredatione a sequentibus gradibus: alioquin et [a] coherede indigebit.

5. Apud JULIANUM, lib. 29 Digestorum Marcellus notat.

Si ejusmodi sit conditio, sub qua filius heres institutus sit, ut ultimo¹⁶ vitæ ejus tempore certum sit eam existere non posse, et pendente ea decedat: intestato patri heres erit: velut *Si Alexandriam pervenerit, heres esto*. Quod si etiam novissimo¹⁷ tempore impleri potest, veluti, *Si decem Titio dederit, heres esto*: contra puto.

6. ULPIANUS, [lib. 4, ad Sabinum].

Sed si conditioni dies esset adjectus, ut puta, *Si Capitolium intra dies triginta ascenderit*, tantundem potest dici: ut, si non paruerit conditioni, substitutus possit admitti, filio repulso: consequens est sententia Juliani, et nostræ. — § 1. Nepotes autem, et deinceps ceteri, qui ex lege Vellea instituti non rumpunt testamenta, sub omni¹⁸ conditione institui possunt, etsi redigantur ad filii conditionem. — § 2. Solemus dicere, *media¹⁹ tempora non nocere*: ut puta civis romanus heres scriptus, vivo testatore factus peregrinus, mox civitatem romanam pervenit, *media tempora non nocent*. Servus alienus sub conditione heres scriptus, traditus est servus hereditario, mox uscaptus ab extraneo: non est vitiosa institutio. — § 3. Si servum communem cum libertate dominus heredem scripserit, et eum redemerit²⁰: necessarius efficietur. Sed si substitutus sit impuberi, et partem redemerit impubes, necessarius non efficietur, (ut) Julianus scribit. — § 4. Sed si sit cum libertate institutus, an ei libertatis datio codicillis adimi possit, apud Julianum queritur? Et putat, in eum casum, quo necessarius fieret, ademptionem²¹ non valere, ne a semetipso ei adimatur libertas: servus enim heres institutus, a semetipso libertatem accipit: quæ sententia habet rationem: nam sicuti legari sibi non potest, ita nec a se adimi.

7. JULIANUS, lib. 30 Digestorum.

Si servus communis sub conditione heres institutus, vivo testatore libertatem consecutus sit: etiam pendente conditione testamentaria libertatis, adire hereditatem potest. — § 1. Item sive testator eum alienaverit²², sive heres post mortem testatoris, jussu domini, hereditatem adibit.

8. Idem, [lib. 2, ad Urseium Ferocem].

Duo socii quandam servum communem, testamento facto, heredem et liberum esse jusserat: ruina simul oppressi perierant: plerique responderunt, hoc casu duobus orcinum heredem existere: et id est verius. — § 1. Sed et si sub eadem conditione servum communem uterque socius liberum heredemque esse jussisset, eaque extitisset, idem juris erit.

9. ULPIANUS, lib. 5, [ad Sabinum].

Quotiens volens alium heredem scribere, alium scripserit, in corpore hominis errans (veluti *Frater meus, patronus meus*): placet neque eum heredem esse, qui scriptus est, quoniam voluntate deficit; neque eum, quem voluit, quoniam scriptus non est. — § 1. Et si in re quis erraverit (ut puta, dum vult lancem relinquere, vestem legit), neutrum debet. Hoc, sive ipse scripsit, sive scribendum dicitaverit. — § 2. Sed si non in corpore erravit, sed in parte (puta [si] cum dicitasset ex semisse alique[m] scribi, ex quadrante sit scriptus), Celsus [lib. 12 Questionum] Digestorum undecimo, posse defendi ait, ex semisse heredem fore, quasi plus nuncupatum sit, minus scriptum: quæ sententia rescriptis adjuvat generalibus. Idemque est, et si ipse testator minus scribat, quam plus vellet adscribere. — § 3. Sed si majorem adscripserit testamentarius, vel (quod difficilius est probatione) ipse testator (ut pro quadrante semisse[m]), Proculus putat ex quadrante fore heredem: quoniam inest²³ quadrans in semisse: quam sententiam et Celsus probat. — § 4. Sed et si quis pro centum ducenta per notam scripserit, idem juris est: nam et ibi utrumque scriptum est, et quod voluit, et quod adjectum est: quæ sententia non est sine ratione. — § 5. Tantundem Marcellus tractat, et in eo, qui conditionem destinans inserere, non addidit: nam et hunc pro non instituto putat. Sed si conditionem addidit dum nollet, detracta ea heredem futurum, nec nuncupatum videri, quod contra voluntatem scriptum est: quam sententiam et ipse et nos probamus. — § 6. Idem tractat, et si testamentarius contra voluntatem testatoris conditionem detraxit [vel mutavit], heredem non futurum, sed pro non instituto habendum. — § 7. Sed si, cum primum heredem ex parte dimidia scribere destinasset, primum et secundum scripsit, solus primus scriptus heres

16. L. ult. infr. de condit. inst. — 17. d. L. ult. — 18. L. 4, in pr. supr. h. t. — 19. L. 49, § 1; L. 50, in pr. infr. h. t. § 4, vers. medio. Inst. de hered. qual. et differ. — 20. L. 18, in pr. infr. de vulg. et pupill. substit. — 21. L. 15, § 1, supr. de liber. et posthum. hered. — 22. L. 9, § 16; L. 38, § 2, infr. h. t. — 23. L. 16, in pr. infr. de legat. 1; adde L. 110, in pr. infr. de reg. jur. — 24. Fide tamen L. 49, § 1, infr. h. t. — 25. L. 24, infr. de verb. sign. : L. 59, L. 62, infr. de

videbitur, et solus heres existet, quasi ex parte dimidia institutus. — § 8. Si quis nomen heredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstraverit, quod pene nihil a nomine distat, non tamen eo, quod contumeliæ²⁴ causa solet addi: valet institutio. — § 9. Heres institui, nisi ut certe demonstretur, nemo potest. — § 10. Si quis ita dixerit: *Uter ex fratribus meis, Titio, et Mævio, Seiam uxorem duxerit, ex dodrante: uter non duxerit, ex quadrante heres esto*: [hic] recte factam institutionem esse, certum est: sed quis, ex qua parte, incertum. — § 11. Plane erit similis, si ita institutio facta fuerit: *Uter ex supra-scriptis fratribus meis Seiam uxorem duxerit, heres esto*: sed et hanc puto valere institutionem, quasi sub conditione factam. — § 12. Heredes, juris²⁵ successores sunt: et, si plures instituantur, dividi inter eos a testatore jus oportet: quod si non fiat, omnes æqualiter²⁶ heredes sunt. — § 13. Si duo sint heredes instituti, unus ex parte tertia fundi Corneliani, alter ex besse ejusdem fundi: Celsus expeditissimam Sabinii sententiam sequitur, ut, detracta fundi mentione, quasi sine partibus heredes scripti, hereditate potirentur, si modo voluntas patrisfamilias manifestissime non refragatur. — § 14. Si quis ita scripserit: *Stichus, [et] Liber esto, et posteaquam Liber erit, heres esto*: Labeo, Neratius, [et] Aristo opinantur, detracto verbo medio, postea, simul ei [et] libertatem et hereditatem competere. Quæ sententia mihi quoque vera videtur. — § 15. Si quis primum²⁷ ex triente, secundum ex triente heredem instituerit, et, si secundus heres non erit, tertium ex besse heredem scribat: hic secundo repudiante bessem habebit non solum jure substitutionis, sed et institutionis, id est, trientem jure substitutionis, trientem jure institutionis. — § 16. Servus cum libertate heres institutus, si sit alienatus²⁸, juberi adire ab eo potest, cui alienatus est: sed, si redemptus²⁹ sit a testatore, institutio valet, et necessarius heres erit. — § 17. Si servus ex die libertatem acceperit, et hereditatem pure, mox sit alienatus, vel manumissus: videamus, an institutio valeat? Et quidem, si alienatus non esset, potest defendi, institutionem valere: ut, die veniente libertatis, quæ hereditatem moratur, competente libertate, et heres necessarius existat. — § 18. Sed si in diem libertas, hereditas [autem] sub conditione, data sit, si conditio post diem advenientem extiterit, liber et heres erit. — § 19. Sed [et] si pure fuerit heres institutus, libertate in diem data, si sit alienatus, vel manumissus, dici debet, heredem eum posse existere. — § 20. Sed [et] si non ipse servus sit alienatus, sed usufructus in eo, æque institutio valet, sed differtur in id tempus, quo extinguatur usufructus.

10. PAULUS, [lib. 1, ad Sabinum].

Si alterius atque alterius fundi pro partibus quis heredes instituerit, perinde habebitur, quasi non adjectis partibus heredes scripti essent: nec enim facile, sed diversitate partium portiones inveniuntur: ergo expeditius est, quod Sabinus scribit, perinde habendum, ac si nec fundum nec partes nominasset.

11. JAVOLENUS, [lib. 7 Epistularum].

Attius fundi Corneliani heres esto [mihi], duo Titii illius insulæ heredes sunt: habebunt duo Titii semissem, Attius³¹ semissem: idque proculo placet: quid tibi videtur? Respondit: vera est Proculi opinio.

12. PAULUS, [lib. 2, ad Sabinum].

Si inæqualibus partibus datis, ita adjiciatur: *Quos ex disparibus partibus heredes institui, æque heredes sunt*: existimandum est, ex æquari eos, scilicet si hoc ante peractum testamentum scriptum sit.

13. ULPIANUS, [lib. 7, ad Sabinum].

Interdum hæc adjectio, *æque heredes sunt*, testatoris voluntatem exprimit: ut puta, *primus et fratris mei filii æque heredes sunt*: nam hæc adjectio declarat, omnes ex virilibus partibus institutos, ut et Labeo scripsit: quæ detracta, semissem fratris filii, semissem primus haberet. — § 1. Paterfamilias distribuere hereditatem in tot partes potest, quot³² voluerit: sed solennis³³ assis distributio in duodecim uncias fit. — § 2. Denique, si minus³⁴ distribuit, potestate juris in hoc revolvitur: ut puta si duos heredes ex quadrante scripserit: nam hereditas ejus residua³⁵ accedit, ut ex semissibus videantur scripti. — § 3. Sed si *aler ex quadrante, alter ex semisse heres scripti sunt*, qui accedit quadrans, pro partibus hereditariis eis aderescit. — § 4. Sed si excesserit in divisione duodecim uncias, æque pro rata decrecet: ut puta, *me ex duodecim uncias heredem, te ex sex scripsit, ego hereditatis habeo bessem, tu trientem*. — § 5. Sed si *duos ex asse heredes scripsit, alios ex duodecim uncias*, an æque dis-

reg. jur. : L. 6, infr. de except. : L. 11, infr. de divers. temporal. præscript. — 26. § 6, Inst. h. t. — 27. L. 51, in pr. infr. eod. — 28. Fac. L. 15, § 1, infr. eod. — 29. L. 7, in fin. supr. § 1, Inst. eod. — 30. L. 50, in pr. infr. eod. — 31. Arg. L. 17, § 4, infr. eod. — 32. § 5, Inst. eod. — 33. L. 50, in fin. infr. eod. — 34. L. 8, in pr. infr. de honor. possess. secundum tab. — 35. § 7, Inst. h. t.

tributio fiat, apud Labeonem libr. 4 posteriorum queritur? Et putat Labeo, et illos ex 36 semisse, et hos qui ex duodecim unciis scripti sunt, ex semisse heredes fore: cui sententia adsentendum puto. — § 6. Sed si duos ex asse heredes instituerit, tertium autem ex dimidia et sexta, eodem libro Labeo ait, in viginti uncias assem dividendam, octo laturum ex dimidia et sexta scriptum, illos duos duodecim. — § 7. Apud eandem refertur: Titius ex parte tertia, deinde asse expleto, idem ex parte sexta: in quatuordecim uncias hereditatem dividendam Trebatius ait.

14. JAVOLENUS, lib. 1, ex Cassio.

Si quis heredes ita instituit: Titius ex parte prima, Seius ex parte secunda, Mavius ex parte tertia, Sulpicius ex parte quarta, heredes sunt: aquae partes hereditatis ad institutos pertinebunt, quia testator appellatione numeri, scripturae magis ordinem, quam modum partibus imposuisse videtur.

15. ULPIANUS, lib. 7, ad Sabinum.

Julianus quoque lib. 30 refert, si quis ita heredem scripserit, Titius ex parte dimidia heres esto, Seius ex parte dimidia: ex qua 37 parte Seium institui, ex eadem parte Sempronius heres esto: dubitari posse, utrum in tres semisses dividere velit hereditatem, an vero in unum semissem Seium et Sempronium conjungere. Quod est verius: et ideo conjunctum eos videri institutos: sic fiet, ut Titius semissem, hi duo quadrantes ferant. — § 1. Idem eodem libro scripsit, si primus ex semisse, secundus ex semisse: si primus heres non erit, tertius ex dodrante substitutus sit: facti quidem quaestionem esse: verum recte dicitur, si quidem primus adierit, aequales partes habituros: si repudiaverit, quindecim partes futuras: ex quibus novem quidem laturum tertium, sex secundum.

16. JULIANUS, lib. 30 Digestorum.

Nam tertium et instituti et substituti personam sustinere: in tres partes institutum videri, in sex substitutum.

17. ULPIANUS, lib. 7, ad Sabinum.

Item quod Sabinus ait, Si cui pars adposita non est, [executiamus]: duos ex quadrantibus heredes scripsit: tertium sine parte: quod assi deest 38, feret: hoc et Labeo. — § 1. Unde idem tractat: si duos ex undecim, duos sine parte scripsit: mox unus ex his, qui sine parte fuerunt, repudiaverit: utrum omnibus semuncia, an ad solum sine parte scriptum, pertineat? Et variat: sed Servius omnibus adrecescere ait: quam sententiam veriore puto: nam quantum ad jus adrecescendi, non sunt conjuncti, qui sine parte instituuntur: quod et Celsus lib. 16 Digestorum probat. — § 2. Idemque putat, et si, expleto asse, duos sine parte heredes scripserit, neque hos neque illos conjunctos. — § 3. Sed si asse expleto, alium sine parte heredem scripserit, in alium assem veniet. Aliter atque si ita scripsisset, expleto asse, Ex reliqua parte heres esto: quoniam, cum nihil 39 reliquum est, ex nulla 40 parte heres institutus est. — § 4. Sed si expleto asse duo sine partibus scribantur, utrum in singulos asses isti duo, an in unum assem conjungantur, queritur? Et putat Labeo, et verius est, in unum assem venire: nam et si unus sine parte, duo conjunctim 41 sine parte instituuntur, non tres trientes fieri, Celsus lib. 16 scripsit, sed duos semisses. — § 5. Quod si quis dupondium distribuit, et tertium sine parte instituit, hic non in alium assem, sed in trientem venit, ut Labeo quarto posteriorum scripsit: nec Aristo, vel Aulus, utpote probabile, notant.

18. PAULUS, lib. 1, ad Vitellium.

Sabinus: Quaesitum est, si plus 42 asse patrifamil. distribuisset, et aliquem sine parte fecisset heredem: utrumne i. assem habiturus foret, an id duntaxat, quod ex dupondio deesset? Et hanc esse tolerabilissimam sententiam puto: ut eadem ratio in dupondio omnique re deinceps, quae in asse, servetur. Paulus: Eadem ratio est in secundo asse, quae in primo.

19. ULPIANUS, lib. 7, ad Sabinum.

Ex facto etiam agitur Pomponius et Arrianus referunt: Si quis, vacua parte relicta, ita instituerit: Si mihi Seius heres non erit (quem non instituerat) Sempronius heres esto: an hic occupare possit vacantem portionem? Et Pegasus quidem existimat, ad eam partem admitti: Aristo contra putat, quia huic pars esset data, quae nulla 43 esset: quam sententiam et Javolenus probat, et Pomponius et Arrianus. Et hoc iure timur.

36. L. 35, in pr. C. de legat. — 37. L. 212, in fin. infr. de verb. sign. — 38. L. 77, infr. § 6, Inst. h. t.; L. ult. infr. de honor. possess. secund. tabul. — 39. L. 19, in fin.; L. 78, in fin.; L. 79, infr. h. t.; L. ult. infr. de honor. possess. secund. tabul. — 40. Immo vide L. 87, infr. h. t. — 41. L. 11, supr.; L. 89, § 2, infr. eod.; L. 9, infr. de vulg. et pupill. substit. — 42. L. 87, infr. § 6, Inst. h. t. — 43. L. 17, § 3, supr. eod. — 44. L. 78, § pen. in fin. infr. § 6, in fin.,

20. PAULUS, lib. 2, ad Sabinum.

Quo loco 44 scribatur heres sine parte, utrum primo, an medio, vel novissimo, nihil interest. — § 1. Si jam mortuo quadrans, alii dodrans, datus sit, et alius sine parte scriptus sit: Labeo ait, cum, qui sine parte heres institutus sit, alterum assem habiturum: et hanc mentem esse testantis: quod et Julianus probat, et verum est. — § 2. Quod si vivus et mortuus ex parte dimidia conjunctim heredes instituti sunt, ex altera alius: aequas partes eos habituros ait: quia mortuus pars pro non scripto, habetur 45.

21. POMPONIUS, lib. 1, ad Sabinum.

Trebatius ait, sic non recte scribi: Quisquis mihi heres erit, Stichus liber et heres esto: liberum tamen [futurum] Labeo, et heredem eum futurum, recte putat. — § 1. Servo libertatem pure, hereditatem sub conditione, dari posse, verissimum puto: ut tamen utrumque ex conditione pendeat.

22. JULIANUS, lib. 30 Digestorum.

Et expleta quidem conditione, liber heresque erit, quocunque loco libertas data fuerit: deficiente autem conditione, perinde habetur, ac si libertas sine hereditate data fuerit.

23. POMPONIUS, lib. 1, ad Sabinum.

Si quis instituatur heres in diem certum 46 vel incertum, is bonorum possessionem agnoscere potest, et tanquam heres, distrabere hereditatem. — § 1. Sed si bonorum possessionem non admittat, sed conditionem trahat, cui facile parere possit (veluti, si servum, quem in potestate habeat, manumiserit, nec manumittat): hic praetoris erunt partes, ut imitetur edictum suum illud quo praefinit tempus, intra quod adeatur hereditas. — § 2. Item si conditioni heres parere non poterit, quam in sua potestate non habeat (veluti institutione collata in alterius factum, aut quandam casum, si ille, puta, consul factus fuerit) tunc postulantis creditoribus constituet praetor, nisi intra certum tempus hereditas obtigerit, aditaque fuerit, se bona defuncti creditoribus possidere [jussurum]: et interim, quae urgebunt 47, per procuratores distrahi jussurum. — § 3. Sed si sub conditione quis heres institutus sit, et grave aequum sit, quod ex poena crescit, et maxime si publicum debitum imminet, per procuratorem solvendum aequum sit: sicuti cum venter in possessione sit, aut pupillus heres tutorem non habeat. — § 4. Et ideo ait, causae cognitionem adjectam propter eos qui sine dilatione peregre essent, vel aegritudine vel valetudine ita impedirentur, ut in jus produci non possint, nec tamen defenderentur.

24. CELSUS, lib. 16 Digestorum.

Titius et Seius, uterque eorum vivet, heres mihi esto: existimo, si uterque vivat, ambo heredes esse: altero mortuo, eum qui supererit, ex asse heredem fore.

25. ULPIANUS, [lib. 6 Regularum.]

Quia tacita substitutio inesse videatur institutioni.

26. CELSUS, [lib. 16 Digestorum.]

Idque et in legato eodem modo relicto senatus censuit.

27. POMPONIUS, [lib. 3, ad Sabinum.]

Si te solum ex parte dimidia pure, ex altera sub conditione heredem institueris, et substitueris tibi: non existente conditione, substitutum ex ea parte heredem fore Celsus ait. — § 1. Sed si te heredem institueris, et deinde eundem te sub conditione instituam, nihil valere sequentem institutionem, quia satis plena prior fuisset. — § 2. Sed si plures institutiones ex eadem parte sub diversis conditionibus fuerint factae, utra prior conditio extiterit, id faciet, quod supra diximus, si pure et sub conditione idem instituatur.

28. ULPIANUS, lib. 5, ad Sabinum.

Si ita quis institutus sit, Titius heres esto si secundus heres non erit: deinde, secundus heres esto: placet, primo gradu secundum esse institutum.

29. POMPONIUS, lib. 3, ad Sabinum.

Hoc articulo, Quisque, omnes 48 significantur: et ideo Labeo 49 scribit, si ita scriptum sit, Titius et Seius, quanta quisque eorum ex parte heredem me habuerit scriptum, heres mihi esto, nisi omnes ha-

Inst. eod. — 45. L. un. § 3, C. de caducis. — 46. L. 2, § 3, infr. de honor. possess. secund. tab. — 47. L. 5, § 2, infr. de Carbon. edict.; L. 3, infr. quib. ex caus. in possess.; L. 4, infr. de reb. auct. judic. possid.; L. 1, infr. de curat. ban. dand. — 48. L. 3, § 3, supr. de pignorat. act. — 49. L. 20, in fin. infr. de condit. instit.

beant scriptum heredem testatorem, neutrum heredem esse posse: quoniam ad omnium factum sermo refertur: in quo puro testatoris mentem respiciendum. Sed humanam partem, eum quidem, qui testatorem suum heredem scripserit, in tantam partem ei heredem fore 50: qui autem eum non scripserit, nec ad hereditatem ejus admitti.

30. ULPIANUS, lib. 21, ad Edictum.

Pignori obligatum servum, necessarium domino posse fieri, imperator Severus rescripsit: ita tamen, si paratus sit prius creditori satisfacere.

31. GAIVS, lib. 17, ad Edictum provinciale.

Non minus servos 51, quam liberos, heredes instituire possumus: si modo 52 eorum sc. servi sint, quos ipsos heredes instituire possumus: cum testamenti factio cum servis ex persona dominorum introducta est. — § 1. Hereditarium 53 servum ante aditam hereditatem, ideo placuit heredem institui posse, quia creditum est hereditatem dominam 54 esse, defuncti locum 55 obtinere.

32. Idem, lib. 1, de Testamentis, ad Edictum praetoris urbai.

Illam institutionem, Quos Titius voluerit, ideo vitiosa est 56, quod alieno arbitrio permittitur: nam satis constanter veteres decreverunt, testamentorum jura ipsa per se firma esse oportere, non ex alieno arbitrio pendere. — § 1. Is, qui apud hostes est, recte heres instituitur, quia jure postliminii omnia jura civitatis in personam ejus in suspenso retinentur, non abrumuntur. Itaque si reversus fuerit ab hostibus, adire hereditatem poterit. Servus quoque ejus recte heres instituitur: et, si reversus sit ab hostibus, potest eum jubere adire hereditatem: si vero ibi decesserit qui ei heres existet, potest per servum heres fieri.

33. Idem, lib. 2, de Testamentis, ad Edictum praetoris urbai.

Si quis ita scripserit, Titius ex parte dimidia heres esto: idem Titius ex altera parte dimidia, si navis esse Asia venerit, heres esto: cum ex pura institutione adierit heres, quamvis conditio alterius institutionis pendeat, ex asse fit heres, scilicet etiam conditio deficiente: cum non prosit ei conditio quicquam existens: quippe cum non dabitur, quin, si quis ex parte dimidia heres institutus sit, nec praeterea quisquam alius, ipse ex asse heres institui videatur.

34. PAPINIANUS, lib. 1 Definitionum.

Hereditas ex die 57, vel ad diem 58, non 59 recte datur: sed vitio temporis sublato, manet institutio.

35. ULPIANUS, lib. 4 Disputationum.

Ex facto proponebatur quidam duos heredes scripsisse, unum rerum provincialium, alterum rerum italicarum: et, cum merces in Italia devehere soleret, pecuniam mississe in provinciam ad merces comparandas: quae comparatae sunt, vel vivo eo, vel post mortem, nondum tamen in Italiam devectae: quaerebatur, merces utrum ad eum pertineant, qui rerum italicarum heres scriptus erat: an vero ad eum qui provincialium? Dicebam, receptum esse, rerum 60 heredem institui posse: nec esse inutile institutionem: sed ita ut officio iudicis familiae heriscundae cognoscens contineatur, nihil amplius cum, qui ex re institutus est, quam rem, ex qua heres scriptus est, consequi. Ita igitur res accipietur: verbi gratia, pone duos esse heredes institutos, unum ex fundo Corneliano, alterum ex fundo Libiano: et fundorum alterum quidem facere dodrantem bonorum, alterum quadrantem: erunt quidem heredes ex aequis partibus, quasi sine partibus instituti, verumtamen officio iudicis tenebuntur, ut unicuique eorum fundus, qui relictus est, adjudicetur 61, vel attribuator. — § 1. Unde scio quaesitum, aëris alieni onus pro qua parte agnosci debeat? Et refert Papinianus, cujus sententiam ipse quoque probavi, pro 62 hereditariis partibus eos adgnosceret aëris alieni debere, hoc est, pro semisse: fundos enim vice praëceptionis accipiendos. Quare si forte tantum sit aërium, ut nihil, detracto eo, superesse possit, consequenter dicemus, institutiones istas re factas, nullius esse momenti. Et si forte Falcidia interveniens reversionem esset legatorum factura, hic officio iudicis recidit praëceptiones istas: ut non 63 plus quisque eorum habeat, quam esset habiturus, si legatum accepisset, vel aliud, vel etiam praëceptiones. Quod si fuerit incertum, an Falcidia interventura sit, rectissime probatur, officio iudicis cautiones 64 esse interponendas. —

50. Vide tamen L. 1, in fin. infr. de his, quae pro non scriptis. — 51. L. 3, in pr. supr., Inst. in pr. h. t. — 52. L. 49, § 1, infr. eod. — 53. L. 21, L. 64, infr. § 2, Inst. h. t. — 54. L. 15, § 2, supr. ad leg. Aquil.; L. 15, in pr. supr. de interrogat.; L. 9, C. de depositis; L. 15, § 5, infr. quod vi aut clam; L. 1, § 3, infr. de is, qui testam. liber. — 55. § 2, Inst. h. t.; L. 116, § 3, in fin. infr. de legat.; L. 34, infr. de aduic. res. domini; L. 15, in fin. pr.; L. 21, infr. de usurp. et usucap.; L. 21, infr. de fideiuss.; Inst. de stipulat. servor. in pr.; vide L. 24, infr. de notat. — 56. L. 68, L. 70, infr. h. t. Vide tamen L. 45, § 45, § 2, infr. de legat. 1. — 57. § 9, Inst. h. t.; L. 77, infr. de reg. jur. in l. 1; infr. de t. — 58. Arg. L. 88, in fin. infr. h. t.

§ 2. Cum haec ita sint, haec etiam institutio, de qua quaeritur, non est repellenda, si alius rerum provincialium, alius rerum italicarum heres fuerit scriptus: officioque iudicis attribuentur singulis res quae adscriptae sunt. Erunt tamen heredes ex aequis partibus: quia nulla pars adscripta est. Quae res facit, ut si forte in aliis facultatibus plus sit (in italicis forte quam in provincialibus), in aliis minus, et aëris alieni ratio urgeat, dici imminutionem eandem fieri, quam supra ostendimus. Proinde et si alius fuerint legata relicta, contributio admittenda erit. — § 3. Rerum autem italicarum vel provincialium significatione quae res accipiendae sint, videndum est. Et facit quidem totum voluntas defuncti: nam, quid senserit, spectandum est: verumtamen hoc intellegendum erit, rerum italicarum significatione eas contineri, quas perpetuo 65 quis ibi habuerit, atque ita disposuit ut perpetuo haberet: ceteroquin si tempore 66 in quo transtulit in alium locum, non ut ibi haberet, sed ut denuo ad pristinum locum revocaret, neque augebit 67 quo transtulit, neque minuet unde transtulit: utputa de italico patrimonio quosdam servos miserat in provinciam (forte Galliam) ad exigendum debitum, vel ad merces comparandas, recursuros; si comparasset: dubium non est, quin debeat dici, ad italicum patrimonium eos pertinere debere: ut est apud Mucium relatum, cum fundus erat legatus, vel cum instrumento, vel cum his quae ibi sunt. Agasonem enim missum in villam a patrefamilias, non pertinere ad fundi legatum [Mucius] ait: quia non idcirco illo erat immisus, ut ibi esset. Proinde si servus fuerit missus in villam, interim illic futurus, quia dominum offenderat, quasi ad tempus relegatus, responsum est eum ad villae legatum non pertinere. Quare ne servi quidem, qui operari in agro consuerunt, qui in alios agros revertebantur, [et] quasi ab alio commodati, in ea sunt conditione, ut ad legatum pertineant: quia non 68 ita in agro fuerant, ut ei agro viderentur destinati: quae res in proposito quoque suggerit, ut italicarum rerum esse credantur haeres, quas in Italia esse testator voluit. — § 4. Proinde et si pecuniam misit in provinciam ad merces comparandas, et necdum comparatae sint, dico, pecuniam, quae idcirco missa est, ut per eam merces in Italiam adveherentur, [in] italico patrimonio injungendam: nam et si dedisset in provincia de pecuniis, quas in Italia exercebat, ituras et redituras, dicendum est, hanc quoque italici patrimonii esse rationem. — § 5. Igitur efficere dici, ut merces quoque istae, quae comparatae sunt, ut Romam veherentur, sive profectae sunt eo yrvo, sive nondum, et sive ecit, sive ignoravit, ad eum heredem pertinere, cui italicae res sunt adscriptae.

36. Idem, [lib. 8 Disputationum.]

Si quis ita scripserit heredem, ex qua 69 parte codicillis Titium heredem scripsero, heres esto: etiamsi pars in codicillis non fuerit adscripta, erit tamen heres, quasi sine parte institutus.

37. JULIANUS, [lib. 29 Digestorum.]

Cum in testamento ita scribitur, si filius meus me vivo morietur, nepos ex eo post mortem meam natus, heres esto: duo gradus heredum sunt: nullo enim casu uterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, si nepoti Titius substitutus fuerit, et filius patri heres extiterit, non posse Titium una cum filio heredem esse: quia non in primum, sed in secundum gradum substituitur. — § 1. Haec verba, Publius, Marcus, Gaius invicem substituti, heredes mihi sunt, sic interpretanda sunt, ut breviter videretur testator tres instituisse heredes, et invicem eos substituisse: perinde, ac si ita scripsisset, ille, et ille, et ille instituiti heredes, et substitui sumo. — § 2. Qui tres filios habebat, et ita scripserit, filii mei heredes sunt, Publius filius meus ex heres esto, videri potest, prima parte duos duntaxat filios heredes instituisse.

38. Idem, [lib. 30 Digestorum.]

Qui filio impuberi exheredato Pamphilum legal 70, eundem post 71 mortem filii ex parte heredem instituire eodem modo potest, quo is, qui servum Sempronio legatum, eundem post mortem Sempronii ex parte heredem instituit. — § 1. Servus testamento heres pure scriptus, liber autem jussus esse si intra kalendas decembres decem dedisset, si codicillis pure libertatem acceperit, intra kalendas quidem neque liber, neque heres erit, nisi decem dederit: si intra kalendas non dederit, liber ex codicillis erit. — § 2. Si quis servum suum liberum sub 72 conditione, heredem pure scripsisset, eumque vendidisset 73; pendente conditione, jussu emptoris servus adire hereditatem potest: quia et con-

— 59. Excep. L. 8, C. de testam. milit. — 60. L. 1, § 4; L. 9, § 15, supr.; L. pen. C. h. t. — 61. L. 78, in pr. infr. eod. — 62. L. 85, in pr., et § 1, infr. de verb. oblig.; L. 1, C. si certum petatur; L. 2, C. de heredit. action. — 63. L. 21, in fin. pr. infr. ad leg. Falcid. — 64. L. 1, infr. si cui plus quam per leg. Falcid. — 65. Adde L. 59, § 1, infr. de auro; L. 17, § 7, supr. de action. empti; L. 35, supr. de pignori. — 66. L. 44, infr. de legat. 3. — 67. L. 88, infr. de l. — 68. Vide verum L. 4, infr. de metret. vel instrum. legat. — 69. L. 2, in fin. supr. h. t. — 70. Adde L. 8, § ult. C. de necess. serv. hered. — 71. L. 19, infr. de vulg. et pupill. substit. — 72. L. 3, § 2, supr. h. t. — 73. L. 7, in fin. supr. eod.