

e Sed quid, si iste posthumus nascatur in sexto, vel octavo mense.] Quod posthumus non rumpat testamentum, si nascatur tempore illegitimo, ita ut certum sit, cum naturaliter vivere non possit, præter Clarum nostrum, censent Alciatus in l. qui mortui, 129 ff. de verb. signif. Parisius consil. 56. col. 2. Tiraq. in l. si vnquam 8. in verb. iuce perit liberos, nu. 167. C. de reuocand. donat. Thadæus Pifo d. lib. 2. c. 6. nu. 14. & Graffius d. q. 36. nu. 19. At quid, si posthumus ex seculo matris vtero editus sit, num rumpet testamentum? Et rumpere constat ex l. quod dicitur, 12. ff. de liber. & posthum. heredib. institui. & l. 1. §. si qua prægnans. 9. ff. vnde cognati, & tradit Dec. in l. posthumo. 2. C. de bonor. possess. contra tabul. Nec tunc contrariatur l. anniculus, 132. §. vlt. ff. de verb. significat. vbi dicitur, falsum esse, eam peperisse, qui mortuæ filius ex seculo est. Illa namq; procedit in eo, cui aliquid esset relictum sub conditione, si talis mulier peperisset. Tunc enim ex seculo ipsi ventre, atque inde extracto filio, legatū non consequeretur: quippe quod minime tunc purificata sit con-

etiam, hodie est necessaria bonorum possessio. Faciunt, quæ dixi supra q. 43. vers. Sed quid si ipse.]
f Sed quid, si iste posthumus nascatur in sexto, vel octavo mense, nunquid eius natiuitate rumpatur testamentum? Resp. quod non, talis enim filius naturaliter vivere non potest. Ita determinatur à Doctoribus magis communiter, ut dicit Socin. iun. consil. 35. nu. 12. & seq. lib. 2. merito non rumpit testamentū. Est enim vera iuris conclusio, quod filius, qui licet natus sit, naturaliter tamen vivere non potest, non rumpit testamentū. Et hanc dicit esse communem opin. Soc. iun. in d. consil. 35. nu. 15. Sic etiam videmus, quod partus immaturus, & qui secundum iudicium obstetricum non potest vivere, habetur pro non nato, & ei succedi non potest, secundum magis commu-

ditio, quæ in forma specificata verificari debet l. qui heredi. 44. & l. Mausus, 55. ff. de condit. & demonst. Pifo d. c. 6. num. 13. Harprec.
f Quod non.] Adde, atque vide per Iac. de S. Georg. in l. quod certari, ff. de posth. her. instit. Et ibi etiam habes de partu monstruoso, quod haud rumpit testamentū. Et ille qui habet oculos tetro, vel facie versus spatulas, dicitur partus monstruosus, & in si. super. glos. in vers. monstrum. concludit, quod aut mulier concepit ex bestia, & tunc talis partus non prodest mulieri, quia imputandum est ei, cum in eo etiam talis partus rumpat testamentum. Aut non concepit ex bestia, & tunc partus quantumcunque monstruosus proderit ipsi mulieri, quantum ad consequendum legatum, licet rumpat testamentū. Vide per Menoch. in consil. 284. sub n. 2. Giach.
g Obstetricum.] Itē quod obstetricas cognoscere possint, an partus sit natus in termino, vel non: comune vide per Car. Paris. d. cōf. 56. sed post. n. 22. & dixi in mea colle. comm. opin. verb. obstetricas, n. 1. Giach.

QVÆSTIO XLVI.

SVMARIA.

- Ex Claro.
- 1 Clausula codicillaris an sustineat testamentum nullum ex causa præteritionis.
 - 2 Et quid si posthumus fuerit ignoranter præteritus.
- Ex Additionibus.
- 1 An clausula codicillaris sustineat testamentum nullum ex causa præteritionis.
 - 2 Et quid, si posthumus à testatore fuerit ignoranter præteritus.

ADDITIONES.

a Clausula codicillaris.] Ad tollendum efficaciam istius clausulæ, & similitum, cautela est, ut facias interrogari Notarium de illarum clausularum effectu: qui si nesciat respondere, clausulæ nihil operabuntur, vide per Rip. in leg. centurio, ff. de vulg. & pupil. num. 88. qui num. 80. dixit, quod nihil debet operari, cum magis præsumatur apposta ex stylo notarium, quàm ex mente testatoris, si illius efficaciam ignorat: & idem tradit Gramma. decif. 62. numero 22. vbi dicit haud attendi, & hoc communiter approbari attestatur post Curt. iun. & Barb. ibi citatos: vnde num. seq. requiri tenet, quod apponatur de ordine, & voluntate testatoris: qua deficiente, nil operari voluit. Rip. versic. in re prædicta. nume. 84. dicit hanc clausulam multos operari effectus, videlicet contra omnes nullitates præsentis, & futuras: con-

QVÆSTIO XLVI.

Quæro: tuisis, quod clausula codicillaris sustinet testamentum nullum in vim codicilli, ita quod hæres, qui succedit ab intestato, censetur ro-

tra quas tamen testator in specie verisimiliter prouideret, si de illis cogitasset. At secus, si verisimiliter in specie haud prouideret. Ut contra nullitatem testamenti, prouenientem ex natiuitate posthumi ignoranter præteriti, & hoc intelligi tribus modis, num. seq. vide ibid. Giach.
b Pone, quod in testamento, in quo filius est præteritus, sit inserta clausula codicillaris.] Quod tunc clausula codicillaris sustineat testamentum nullum ex causa præteritionis, vltra DD. hic à Claro relatos, tenent Thadæus Pifo lib. 1. var. resol. c. 7. nu. 43. Mich. Graffius lib. 1. recept. sent. §. test. q. 36. n. 21. D. Collega Bocar. class. 3. disp. 6. the. 46. litt. B. edit. 2. Men. lib. 4. de præsumpt. præf. 32. n. 2. alijque ab illis citati. Tamen si Fachin. lib. 4. controuerf. iur. cap. 11. & alij nonnulli commemorati ab Auct. Gabriel. Rom. lib. 6. comm. conclus. tit. de clausulis concl. 7. n. 2. contrarium verisimiliter defendant, vt ostendimus ad §. 1. Instit. de codicill. num. 23. & seq. Harprec.

c Tenenda est ergo contraria opinio.] Adde Matth. commun. opin. in verb. præterito, & codicill. Pic. in l. Titia, nu. 37. de leg. 2. Port. consil. 13. n. 23. Sed quamquam clausula codicillaris ruptum natiuitate posthumi sustineat testamentum: non tamen in officio querela expugnatum tunc, quàm insignem differētiam Cagn. in l. 1. num. 13. de inoff. Vals. de success. creat. §. 10. Rol. à Val. consil. 87. num. 17. vol. 3. Burf. consil. 92. num. 6. & consil. 15. numero 3. tradiderunt. **Quean.**
d Ignorabat.] Sed an tunc etiam legata reuocentur, natiuitate posthumi præteriti ignoranter: vide, atque dic. vt per Ripam in l. si vnquam C. de reuoc. donat. q. 21. Giach.
e Clausula codicillaris.] Aduerte, quod clausula codicillaris apposta per verba futuri temporis non operatur, vbi testamentum rumpitur natiuitate posthumi ignoranter præteriti: vt per Corn. in l. si quis agere, nu. 8. C. de codicill. Item quod nihil operetur quantum ad ipsam institutionem inuoluntariam ratione præteritionis, vel exheredationis, sed solum vbi vitatur ratione solemnitatis omisse: per Corn. in d. Auth. ex causa, nu. 47. Sed an hæc clausula operetur, vt rupto testamento legata debeantur: vide per Afflict. decif. 125. in fin. & 96. sub nu. 3. sed limita, quando testamentum est nullum alia ex causa, quam præteritionis, vel exheredationis: quia tunc legata haud debeantur, per Rui. consil. 93. nu. 9. lib. 2. conseruat tamen legata quando posthumus fuit ignoranter præteritus. Franc. Aret. consil. 93. col. 3. Verum nihil operatur, quando testator potuit mutare, & non mutauit, per eundem Aret. consil. vlt. col. fin. & vide Rip. in repet. l. Centurio, nu. 44. cum seq. ff. de vulg. & pupil. Item nihil operatur, vbi adest defectus voluntatis, Bald. in l. q. 4. de iure codicill. Dec. in consil. 394. nu. 9. Et de clausula dixi in collect. mea commun. opin. verb. clausula. vbi plene, quem grauauit per fideicom-

missum hereditatem alteri restituere, & ipsi testamento opposuit clausulam codicillarem, prout communiter fieri solet: modo filius præteritus rumpit testamentum, hæres scriptus per se sibi restitui hereditatem virtute clausulæ codicillaris: fideicommissarius petit illam sibi restitui virtute fideicommissi vniuersalis, ex dispositione Auth. ex causa. & adhuc sub iudice lis est.
 Et hæc quidem comm. opin. satis de plano procedere videtur in præteritione filij iam nati. Cum enim testator ipsi scienter præterierit, non videtur dubitandum, quin clausula codicillaris ex aperta mente defuncti operetur, vt testamentum non obstante præteritione sustineatur. Et hanc dicit esse magis comm. opi. Scribentium Soc. iun. consil. 29. n. 7. li. 3. Sed quid in posthumo, scilicet in eo, qui natus est post mortem testatoris, qui tamen nesciebat uxorem suam esse prægnantem, vel in eo, qui natus est post conditum testamentum, vel (licet natus esset ante testamentum) testator ignorabat, cum natum esse, vel putabat esse mortuum: nunquid hoc casu clausula codicillaris operabitur, vt non obstante eius præteritione testamentum valeat, & filius præteritus teneatur hereditatem restituere heredi scripto in testamento? Resp. hæc est ardua questio, in qua DD. in variis sententiis adeo diuisi fuerunt, vt aliquando male discerni posset, quæ opi. esset magis communis, teste Cur. iun. in d. Auth. ex causa, n. 70. & Dec. cōf. 409. infra allegando, & in primis multi tenuerunt, quod etiã hoc casu locum habeat conclusio superius facta, & quod scilicet clausula codicillaris operetur fideicommissum. Et hanc opi. dixi esse te commu. Alex. in d. Auth. ex causa, n. 14. & in l. qui filius in princ. post n. 5. ff. de leg. 1. & consil. 26. post n. 5. vers. Vel potest responderi. li. 1. & consil. 37. n. 3. eo. vol. quem refert Rui. consil. 194. n. 3. li. 2. Tiraq. in repl. si vnquam, in verbo, Donatione largitus, nu. 273. Cuna. consil. 126. circa principis, & Alex. consil. 41. nu. 5. in fin. lib. 1. & consil. 86. nu. 8. lib. 3. & in d. Auth. ex causa, post n. 13. Gul. de Bened. in 1. parte rep. c. Rayn. in d. 205. nu. 242. Dec. in d. l. posthum. C. de contrah. in 1. lectura. num. 10. in fin. & post nu. 11. vers. Secunda est principalis, & consil. 228. n. 2. & seq. & consil. 242. nu. 2. & seq. & consil. 569. num. 2. & consil. 490. post nu. 10. vers. Similiter non obstat. & consil. 671. in fi. Curt. inn. consil. 148. num. 10. & in d. Auth. ex causa, nu. 69. Soc. iun. consil. 107. n. 24. lib. 1. Zuccard. in repet. d. l. posthumo. nu. 120. Et hæc conclusio est maxime effectus: quia licet dispositio Auth. ex causa, non obstante præteritione, sustineat legata, & fideicommissa etiam vniuersalia, vt dixi infra quæst. 44. in principio: non tamen sustinet institutionem heredis: & nunc pendet causa de facto, in qua testator condito testamento filius præterijt, & instituit heredem extraneum, quem grauauit per fideicom-

& plenius in tract. meo ve rb. clausula. Giach. f. in futurum tempus.] Conceptane sit clausula codicillaris verbis futuris, vel præsens tempus respectibus maxima tū differentia, tum vtilitatis est vide Cra. consil. 69 & Rol. consil. 7. nu. 17. & consil. 18. vol. 4. Paris. consil. 60. & 63. vol. 1. Gabr. tit. de clausula. conclus. 8. **Quean.** Con-

