



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Syntagma Iuris || Vniversi, Atqve Legvm || Pene Omnivm
Gentivm, Et || Rervm Pvblicarvm Præcipvarvm,||**

Grégoire, Pierre

Francofurti ad Mœnum, M.D.XCIX.

VD16 VD16 G 2999

2 de Præteritione filiorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-97739](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-97739)

conditum est, existimo reuocatum cenferi. *argu. l. nihil tam naturale de reg. iur.* Item si testator dixerit, & pala testatus sit, eos quos testamento instituerit, de se male meritos: nam & tunc illi nihil ex testamento poterunt capere, *le. hereditas, C. de his quib. ut indign. & ibi lo. Faber.* Quid enim quæritur aliud in fundamento testamentorum, quam voluntatem defuncti, quam si apertam habeamus, cur contra eam testamentum, quod improbatum est, recipiendum putamus? *§. posteriore, quib. mod. testa. in fr. lo. 1. de in iusto rupto, P. Ceterum iuris explorati est, regulariter vltimum testamentum valere & tollere prius. Nec interest an aliquis existiterit heres ex eo, vel non hoc enim solum spectatur, an aliquo casu existere poterit, d. §. posteriore, l. cum in secundo, 16. de in iusto rupto. P. §. cum autem, de hered. que ab int. def. Et si secundum perfectum deficiat, nec ex primo, iam rupto posteriore, nec ex secundo heres erit: & ita institutus patetiam. de cedit. l. super. c. 1. plura de hoc Guil. Bene. ad c. Raynucius, ad ver. testamentum, 2. in prin. de testam.*

8 ¶ Neque cum duobus validis testamentis paganus decedere potest, ut alibi exposuimus in codicillis, l. 1. C. de milit. testam. cum similibus, l. quærebatur, eod. P. excepto milite, qui vnum in paganicis, aliud in castrensibus relinquere potest, l. 1. §. non autem, de bonor. posse. sec. tab. Ideo duobus existantibus, supremum accipiemus, id est, illud post quod nullum factum est, l. qui accusare, de eden. C.

9 ¶ *l. si. C. de rei vind.* ¶ Quod si non constat quod fuerit posterius, nullum testamentum eorum valebit, ut abunde videbis disputata per gl. in l. 1. §. non autem, ad verbum veteres, de bono. posse. sec. tab. lib. 3. P. tit. 1. Boer. decif. 311. Ex ordine tamen scripturæ, vel ex aliis circumstantiis, possimus interdum colligere prioritatem temporis, & ex hora, & aliis quæ disputat Guillel. Bened. in ca. Raynucius, ad ver. testamentum, 2. num. 27, 28, 30, 32. Et idem eodem num. 3. scribit, in concursu duorum vel plurium testamentorum, de quorum prioritate non est certitudo, posterius præsumi, 1. Illud, ex quo nactus est illius heres hereditatis possessionem: nam alter qui negat, probare debet esse prius, & pro posteriore interim iudicandum, *arg. l. si duobus, §. si prius, de bonor. posse. sec. tab. l. hoc consulti sumus, §. si quis, de testam. vide l. 1. C. de iis qui sibi adscrib. 2.* Præsumi testamentum posterius, in quo heredes essent ex illis qui vocantur ab intestato, aliis aliorum testamentorum existitibus extraneis. 3. Posterius & validius censendum, in quo pia causa instituta est: quia ut in contractibus, *leg. 1. de iure sibi lib. 10.* ita in vltimis voluntatibus fauendum ei est, *Ludo. Rom. in auth. similiter, in 12. specio pia causæ, ad leg. Falcid. C. Bald. ad l. 1. de hered. vel acti. vend. C. Iason. in leg. fin. de edict. diui. Adr. toll. Addit & 4. illud posterius, in quo relinquuntur doctores profalatio. ¶ Ceterum, posterius testamentum rumpere primum intelligendum est, etiam si in posteriori non fiat expressa reuocatio præcedentis. At excipit primum testamentum, prius factum inter liberos etiã minus solemne, quod non reuocatur vel solemniter posterius, siue expressa reuocatione: nempe, si in secundo sint instituti extranei, *auth. hoc inter liberos, C. de testam.* Coniugarium namque verius esset, instituti liberis, & posterius sine expressa prior derogatione valeret, *gl. in §. 1. de testam. imper. in auth. Ludo. Rom. com. 179. incip. amplissime dicit, §. col. & consil. 388. incip. in c. premissis, Guil. Bene. ad ca. Raynucius, in ver. testamentum 2. num. 9.* Et totum intelligi non reuocari testamentum inter liberos per posterius, si primum fiat in scriptis: nam si sit nuncupatum, coram duobus testibus factum, tollitur per posterius, etiam in eo instituto herede extraneo, coram testibus factum, *Angel. in auth. hoc inter liberos, C. de testam. Alex. consil. 146. quamuis in lectura contrariam teneat, in d. auth. hoc inter liberos, sequitur hanc sen. Guillel. Bene. ubi sup.* Sed & tradunt reuocari tacite posteriore testamento, ubi instituta est pia causa, testamentum prius factum inter liberos. Item & sine derogatione expressa quoque reuocari posse codicillos, in quibus æqualiter vocati sunt filii, per testamentum subsequens, etiam instituto extraneo: quæ probat Guillel. Bened. *Idem Bene. in proxim. cit. ver. testamentum, 2. num. 11. 12. & 13.* Additque singulariter, *Idem eo. num. 14.* nisi hæc quatuor concurrant, non posse dici reuocatum sine expressa derogatione testamentum factum prius inter liberos, etiam si testator prius illud cellauerit, *Suffragantur Angel. & Alex. in lo. nostram, C. de testam.**

11 ¶ Quia in eo testamento arbitratur interpretes contineri clausulam derogatariam ad testamenta sequentia, in quibus secundo loco est necessaria alia derogatoria clausula derogatoria: id est, si testamentum dicat testator, *velle esse suum vltimum, nec aliud velle fieri, & si fecerit, presenti testamento ei derogare,* hoc est nolle sequens valere. Illa clausula facit, ut testamentum posterius tacite

non reuocet prius, nec aliter valeat, quam si in posteriore addita fuerit clausula, *non obstanti e prioris testamento, & clausula derogatoria, quam in quantum necessarium est reuoco, & ei derogo.* Ita est derogatoria derogatoria, quæ facit valere posterius testamentum, *tracta. hoc in leg. si quis in princ. de legat. 3. & ibi interp. Bar. & alii.* Si modo per singula reuocatio primi fiat. Non enim sufficit generaliter dixisse, *non obstante meo primo testamento, l. 1. §. si. & ibi Bald. de lat. lib. toll. C. gloss. in c. cum quidam 18. dist. gl. in c. 1. de constit. in 6. facit. l. si ita scriptum, de legat. 3. late Guillel. Bened. ubi sup. numer. 15. 16. 17.* ¶ Obserua hic conuenire inter interpretes iuramentum appositum in testamento de seruanda voluntate, vim habere derogatoria clausula: ideo si in primo ponatur, vel in secundo seu posteriore, perinde testamentum habendum est, ac si derogatoria clausula apposta esset, & eodẽ modo ei derogatur. Quod pluribus profertur & probat Iulius Clarus, *in 3. li. §. testamentum 9. 94. & Guillelmus Bened. ubi sup. nu. 18. 19. 20. Vide & de clausula. hoc Guid. Pap. qu. 127. Paul. Castren. 281. in antiq. de ver. derogatoriis, vide d. Papa. consil. 64. inci. vltis duobus testamentis, & consil. 65. incip. vltis vltimatus, nu. 5. ver. item dicta dubia, quæ non recensebo, sed ad illum te recitiam, ut videas plura de clausula derogatoria testamentorum. ¶ Nota tamen pro foris obseruatione quod Salycetus tradit in l. fancimus, in 6. quærit. de testam. C. vt si ex iusta causa possit obliuisci testator prioris derogationis, quod potest generaliter reuocare eam in secundo testamento, per d. l. si quis in principio, in ver. sciens, de lega. 3. Aliter vero si testator est doctus, nec occasionem habeat ex tempore vel ægritudine obliuionis, necessariam esse derogationem specialem, per l. diui, §. licet, de iure codicil. P. & ita iudicatum, a refo fenatus Gratiano po. 2. Aug. 1457. *idem Pap. decif. 127. nu. 3.**

De Præteritione Filiorum. Cap. 2.

Lib. 28. P. tit. 2.

- 1 Filii instituendi, vel exheredes faciendi, alioquin irritum testamentum illis præteritis.
- 2 Præteritio quid, & quotuplex, & 3.
- 4 Præteritio filiorum dicitur si non instituantur, etiam si legatur illis.
- 5 Præteritio quæ sit, quæ rumpat testamentum. Exceptiones, nu. 12.
- 6 Præteritio de quibus personis fieri dicatur.
- 7 Præteritio iure civili & pratorio examinanda.
- 8 Legitima liberis an iure institutionis relinquenda, & an alio titulo relinqui possit.
- 9 Legitima supplementum impedit quærelam inofficiosi.
- 10 Institutio filii debet esse expressa.
- 11 Præteritio num rumpat testamentum, non conueniente præteritio.
- 13 Codicillaris clausula facit valere dispositum in testamento, ubi filius est præteritus. Præteritio filii in matris testamento non vitiat eius testamentum causa in scripta eo.
- 14 Præteriti qui conueniri possunt, & seq.
- 15 Posthumus quis rumpat agnatione testamentum.
- 16 Nepotes non sunt præterendi, sed instituendi vel exheredandi.
- 17 Adoptiui filii instituendi vel exheredandi erant.
- 18 Naturales tantum filii de præteritione paterna non possunt conueniri.
- 19 Filia dotata a renuntians non facit partem, nec admittitur ad partem intestati patris.
- 20 Parentes in testamento filii præteriti rumpunt testamentum. Et ibi de præteriti. Patroni.
- 21 Præteritio filiorum quando nullum testamentum reddit.
- 22 Testamentum nullum quando intra 30. annos a præterito dici possit.
- 23 Præteritione filii quare irritetur testamentum, rationes.
- 24 Successio aliquibus prouinciis tantum fuit ab intestato, si filii essent.
- 25 Institutio honoris est titulus.
- 26 Institutionis tituli in filiis vitiatas.

PLato libro 11. de legibus fanciuit, ut qui testamentum conscribit, primo heredem de filiis, quem putauerit dignum, instituat. Iure civili id ipsum comprobatur, & incidit in causam intestati ex facto testatoris testamentum, si in eo præteratur filius: nullius quippe momenti testamentum est, ut ait Papinianus, l. 1. de in iusto rupto. P. cum filius, qui fuit in patris potestate, præteritus est. Et Caius Iurisc. l. inter cetera, 30. de liber. præter. vel exher. P. inter cetera, inquit, quæ ad ordinanda testamenti necessaria des-

derantur. principale ius est, de liberis hereditibus instituendis vel exheredandis: ne prateritis illis rumpatur testamentum. Namque filio, qui in potestate est, praterito, inuile est testamentum. Iulianus id probat & addit, patrem, si filentio in testamento filium praterierit, inuuliter testari: adeo, vt si viuo patre filius mortuus sit, nemo heres ex eo testamento existere possit, quia scilicet ab initio non constitit testamentum, §. 1. de exhered. liber. apud Iustin.

2. ¶ Ex quibus constat quid sit prateritio, nempe, vt sit filentium non expresse institutum, vel nominatim exheredati. Nam heres vel exheres quis nominatim fieri debet. ¶ Triplex prateritionis species ponitur, vna quæ proprie prateritio, de qua hic agitur, quæ rursus patet testamentum. Alia impropria, cuius iterum duæ species, quæ habent prateritionis propria formam, sed non effectum: vna est quæ permittit militibus, qui pratererundo filios, censentur exheredare, propter facultatem concessam disponendi vt voluerint. l. milites, de testa. milit. C. Dum modo causam prateritionis testamento adiciant, non aliter, §. si in expeditione, de exhered. liber. Alia, quæ matris & aliorum per lineam maternam cõiunctorum, vt aui materni & proauis, qui si pratererant filios vel nepotes, illorum prateritio pro exheredatione habetur, §. mater eo. ¶ Prateritionem dicimus ratione institutionis. Nam qui legatum vel fideicommissum filio reliquerit, nec instituerit non ideo minus dicitur prateritisse, leg. sta. 27. §. qui rogatus, ad Senat. Trebell. l. si filia, 7. de li. & posthu. nam & legata vna cum testamento corruerant, vt nihil prodesse reliquisset, l. filio, 17. §. 1. de iniust. rup. P. le. Papinianus, §. si de inoff. testam. P. l. maximum vitium, de li. prat. C. eadem, de exhered. li.

3. ¶ Sed videamus a quibus dicatur facta in testamētis prateritio, quæ necesse est testamento. Et primam ex precedentibus liquet, prateritionem à patre factam filiorum, rumpere testamentum: non autem factam in testamento matris, nisi cum distinctione. Nam hodie mater, aut ascendentes per lineam maternam tenentur instituire vel exheredare filium, aliter prateritione nullum est testamentum, si prateritio fiat nulla inferta causa: quod si in testamento inferta sit causa legitima, eo casu prateritio habetur pro exheredatione, §. 1. Clarus, lib. 3. in §. testamentum, §. 47. Cornelus conf. 18. lib. 2.

4. ¶ Prateritio dicitur etiam fieri à descendētibz ascendētibz, vt exheredatio: quia succedant sibi inuicem, vt videtur eadem ratione, sed turbato ordine, le. nam & si parent. l. quæ, de inoff. testam. De fratribz vix admittitur questio prateritionis, nisi turpes personæ per mortuos fratres instituantur, in le. fratres, C. eo. l. 1. eo. P. de extraneis, nulla. ¶ Ceterum, secundum duo iura erit prateritio examinanda, secundum ius prætorium, & ius ciuile. Iure ciuili tantum instituendi erant sui filii & masculi, vel exheredandi, non fœminæ, vel emancipati. Prætorium autem vtrisque subueniebat prateritis per bonorum possessionem contra tabulas, §. emancipatos, de exher. liber. l. 1. §. 4. de bono. poss. cont. tab.

5. ¶ Ius porro pontificium æquitatem habet, vt iufficiat quocunque titulo reliquisset filijs, ad hoc vt testamentum patris sustineatur, Guil. Bene. in c. Raynuitius in ver. in eodem testamento relinquens, num. 11 per d. c. de testam. At in formula relinquendi iure ciuili distinctio adhibenda, Pandectarum, Codicis, Nouellarum. Iure antiquo Pandectarum et si variaz sint sententiæ, aliquibus asserentibus legitimam filio relinqui debere iure institutionis, & alioquin prateritum dici si alio modo relinqueretur, l. si emancipatus, de bon. poss. cont. tab. le. ita tamen, §. qui rogatus, ad Trebell. P. l. inter cetera, de lib. prat. P. aliis alia sententiis: tamen resoluitur per plura iura antiquo iure potuisse relinqui legitimam quocunque relati titulo, l. qui filium, vbi pap. educ. deb. P. l. etiam, §. si debita parono, de bon. lib. de. ex. affe. ad leg. Falci. P. l. pater quoque, §. l. cum pater impuberi, eod. tit. l. Papinianus, §. si quis, de inoff. testam. P. dum modo filio relinqueretur integra legitima, le. cum quaritur, eo. Guil. Bene. vbi sup. numer. 7. In quo differat iure Codicis illud ius. Nam conueniant quidem, vt etiam quoquo relati titulo relinquantur, sufficiat relinqueri filio legitimam, le. omnimodo, l. sancimus, §. cum autem, de inoff. testam. C. vt euitetur prateritionis vitium. Sed iure nouo non ideo rumpebatur vt antiquo testamētum, si minus legitima quo relati titulo relinquantur, sed datur ad supplementum actio ex l. omnimodo, de inoff. testa. Cod. facit l. parentibus, eod. tit. Sed expresse in §. hæc autem disposuimus, vt cum de app. cog. In iure Nouellarum variatum & per Iustinianum: nam is iure institutionis relinqui primum voluit l. maximum vitium, C. de lib. prat. deinceps dictum sufficere vt quocunque relinqueretur titulo, amb. nouissima, eod. §. 1. de trien. &

semi. conf. it. Nouel. 18. Tandem autem, vt iure institutionis tantum relinqui posset, §. alind quoque capitulum, vt cum de appell. cogn. 15. An hodie relinqui debeat iure institutionis disputat fuisse me Andr. Bar. in c. Raynuitius pag. 15. & 117. Sufficit nihilominus si ex certis rebus filius instituat, hæc autem disposuimus, vt cum de ap. cog. glo. in d. amb. nouissima, in ver. tit. & ibi Baro. Bald. Pan. Cast. & Iaf. Imo verum est quocunque titulo relinqui posse in testamento facto inter liberos minus solemniter: cum tamen in solemniter iure institutionis tantum relinqui debeat, glo. in d. amb. nouissima, & gl. in c. si pater, in ver. b. instituit, de test. in 6. At in praxi & fere ex consuetudine generali Galliarum, iam receptum video ex æquitate, vt sufficiat filio aliquid relinqueri quocunque relati titulo, etiam si iure institutionis non relinquantur, secundum gl. in auth. nouissima, de inoff. testam. C. & glo. in §. tunc autem, in ver. testamento, eod. apud Iustin. per tex. in §. pater, de trien. & semil. in auth. & secundum Azon. in Summa. Et ita iudicatum in Senatu Burdegalensi, mense April. 1537. refert Papius, libr. 20. Rhaps. atest. tit. 1. are. 7. ¶ Remanet tamen ius Codicis in eorum, quod filius legitimam integræ iure institutionis non acceperit, nam non rumpitur ideo, sed agitur ad supplementum, etiam si in re aliena intestatus institutus sit, vel in quinque tantum solidis, Guil. Bene. vbi sup. num. 20. & 21. per gl. & Bar. in l. 3. sed vt cum, de mino. P. Institutionem hanc expressam dicunt esse debere interpretes, vt per verba instituto, relinquo iure institutionis: vt si verba institutionis adiciantur, illa non censentur iure institutionis dicta, & rumpatur testamētum, vt disputat Guido Papa. decif. 425. debet enim exheredatio esse alioquin in gradu, vbi prateritio, l. 1. C. de lib. prat. quia per fideicommissum non potest relinqui legitima, per d. §. alind quoque capitulum, l. ex facto, §. Lucius, & l. is qui, de vulg. le. ita tamen, §. qui rogatus, ad Trebell. Nisi & substituendo quis instituat, vt dicendo, institui & substitui. Guid. Pap. decif. 457. per le. scimus, §. cum autem, de inoff. testam. Vide de istis quedam alia apud Guil. Bene. vbi sup. nu. 37. & 38. Alioquin enim in primo gradu iuueniretur prateritus, & rumpere testamentum, §. eadem, de her. que ab int. defer. videlicet si velit agere. ¶ Nam si nolit conqueri de prateritione is qui potest, suo silentio inuitis etiam alius firmatur testamētum, vt valeat non obstante prateritione, siue is sit de descendētibz, siue de ascendētibz, vt disputat & probat Boerius decif. 96. ¶ Sunt & 10. casus excepti à Matthæo Mathesiano, 12. singul. 10. 4. & à Paulo Castrensi. ad leg. quoties, de hered. instit. & 27. exceptiones, in quibus valet testamētum factam a patre, quo institutus expresse non est filius, quos fuisse & prolixè explicata Guil. Benedicte ad cap. Raynuitius, sup. ver. in eodem testamento relinquens, 1. a. num. 5. ad num. 242. ¶ Vbi frequens est explicata questio & sequentibus, vt clausula codicillaris adiecta in testamento, in quo filius prateritus est, operetur, ne corruat testamētum prateritione, ita etiam plurib. probat. Iul. Clar. lib. 3. qu. 47. per clausul. Codicillare testamētum valere iure Codicillorum. & ceteri gratum prateritum venientem ab intestato, de restituenda hereditate institutio in testamento: nisi posthumus esset prateritus, de quo non cogitasset testator, p. ita, quia nondum natus, qui proculdubio non obstante clausula rumpit testamētum, vt idem probat ibidem. & nume. 252. resoluit matrem non teneri nominatim instituire filium, vel exheredem facere, quia non habet etiam in potestate: & ideo prateritionem matris non vitare testamētum, sed prateritionem haberi pro exheredatione, videlicet quado filius fuit prateritus causa prateritionis in testamento inferta, tali, quæ si vera esset, iusta haberetur & legitima, gl. in c. Quinantaldis de iur. iur. Aliter enim si prateritio fieret sine causa expressa, testamētum esset nullum, dicit §. alind quoque, vt cum de ap. cog. exceptio cal. l. 3. de liber. & posthu. C. ¶ Dicimus autem ex hac prateritione conqueri posse & nullum dicere testamētum, non tantum masculos, sed etiam fœminas, l. maximum vitium, C. de lib. prat. & §. sed hæc quidem, de exhered. liber. abolita differentia iuris duodecim tabularum, de quo in §. 1. vers. sed non ita de filiabus eod. & retenta æquitate iuris prætoriani, §. emancipatos, eod. ¶ Item & posthumos, quia prateritio vitiat testamētum, non tantum filiorum natorum, sed etiam posthumorum, qui aut heredes institui debent, aut exheredari olim, l. placet, leg. ideoque, de lib. & posthu. §. posthumi quoque, de exhered. liber. quia per natiuitatem posthumi rumpitur iure ciuili testamētum, & fit qui testamētum condidit & eum praterit intestatus, l. 1. de poss. hered. instituit. si modo nascatur mortuo testatore viuus, non abortiuus, quamuis excedat statim et vita, l. 2. eod. l. qui mortui, de verbo sig. l. quod dicitur,

dicuntur de lib. & posthum. & modo ad nullam monstrum natus declinet, l. quod certarum. C. de posthum. hered. instit. At quando viuo testatore, post testamentum in vbi præteritus erat, nascitur posthumus, & viuo eodem moritur, non officit, l. posthumus de iust. rup. P. non minus quam nati post testamentum, generaliter institutus, qui nasceretur, l. fin. C. de iust. de post. Et.

¶ Que dicuntur de filiis, eadem dicta censentur locum habere in nepotibus, non prætereundis de medio sublati patribus, §. posthumorum. de exher. l. 1. & §. si. C. de lib. præter. Ideoque, quia sublati patribus post testamentum agnascuntur a quo primum gradum tenent, l. p. tit. 2. ne præteriti rumpere testamentum, lex Velleia, prospexit de formula illos exheredandi vel instituendi. Eiusque duo fuerunt præcipua capita, primum tractat de his, qui post factum testamentum superstiti adhuc patri adnascuntur instituendis vel exheredandis, l. Gallus, 29. §. nunc. de lege Velleian. de lib. & posth. Alterum de instituendis vel exheredandis illis, qui quidem nati sunt tempore testamenti, sed nondum qui sunt, fieri autem & in locum prioris succedendi, quasi agnoscendo rumpere testamentum possunt, d. l. Gallus, §. nunc videndum.

¶ Adoptiui liberi quandiu sunt in potestate patris adoptiui, etiam eodem iure videntur, vel instituendi vel exheredandi sunt, ne præteriti rumpant testamentum: emancipati non vti que, §. 4. adoptiui, de exhered. l. 1.

¶ Quæmodum nec naturales tantum de præteritione conquiruntur, quia instituere eos patres non coguntur, §. in l. in vers. naturales de honor. poss. con. tab. Nota in l. hæc consultiatissima, §. ex imperfecto, num. 7. de testam. Jul. Cla. lib. 3. q. 42. num. 4. contra, si legitimi sunt, idem eo. q. 42. n. 5. Et nota que sit. §. 4. ubi plures citat auctores, & ratio. ¶ De filia dotata & præterita dubitatum est, an in sola dote instituta, tanquam præterita rumpat testamentum, cum institutio nullus videatur in momenti, vel uti facta de re instituta, existente dote proprium eius patrimonium, non patris, l. 3. §. sed verum, de minori. Et placuit quibusdam posse in ea institui recte filiam, & institutam ita, non censei, gloss. in d. §. sed verum, in ver. patrimonium, l. 3. eo. P. Alex. consil. 177. num. u. lib. 2.

¶ Imola ad cap. Raynutius, num. 9. de testam. præteritam. Et Guillel. Benedic. hanc saniores sententiam putat, ut sufficiat in dote accepta vel danda instituisse filiam, neque ei ultra necessariò relinquendam, Guill. Bene. ad d. ca. ad ver. Alteroche filia ultra dotem, num. 11. vido & Guid. Pap. consil. num. 3. & consil. 98. quia dos est loco legitima, & in legitima computatur, l. quoniam nonnulla, de inoff. testam. C. cod. l. §. videamus, de rei vxo. act. nec præteritis dicitur, cui relinquitur legitima, §. aliud quoque capitulum, ut cum de app. con. leg. cum queritur. Sunt tamen qui contra trarium verius putent, & in aliquo modo supra d. stem, & cum dote instituendâ.

¶ Heo consulant, §. in d. §. sed verum, & ibi Bart. Julius Cla. l. 3. q. 44. ut instituatur, vel in decem imperatoribus, vel nostro more & consuetudine apud nos seruata in quinque solidis, vt secundum omnium sententiam valeat testamentum. Aduerse tamen quod tradit Guido Pappus, quæst. 29. §. 598. filiam dote contentam, quæ renuntiauit, & filium quietam renuntiauit bonis paternis cum iuramento, non posse conquiri de patris testamento, quod in eo fuerit præteriti, nec institui: quia non computantur in numerum liberorum, & habentur pro mortuis, quod ad successiorem etiam intestati pertinet, nec faciunt partem, nec admittuntur ad partem, ad similitudinem filii exheredati, l. 1. §. si pater de coniung. cum emanc. l. 1.

¶ Notâ in super interpretes, filios quoque cum moriuntur, in testamento oportere in aliquo parentes instituere vel exheredare: alioquin præteritos rumpere testamentum hoc disputat Guid. Benedic. in ca. Raynutius, ad ver. in eo testamento relinquens, l. n. 248. & seq. de testa. Et liberos centenarios sine liberis decedentes, patronos: sed hos non rumpere, nisi pro parte sibi debita, testamentum, §. sed nostra, de sic. libero.

¶ Effectus omnia institutionis vel exheredationis necessitate est, vt ipso iure sit testamentum nullum, potissimum iure Pandectarum & Codicis, si filius suus præteritus esset, l. inter cetera, de liber. & posthum. P. l. 1. de iust. rup. P. cum similib. nam si emancipatus præterebatur, infirmabatur per bonorum possessionem contra tabulas, gloss. in §. exheredatos, in ver. voluit, de heredi. fide. & diximus in honor. poss. con. tab. Hodie iure nouissimo, ex causa præteritionis quoque paternæ, omnino annullatur, quamvis ex causa exheredationis pro parte tantum institutionis corrumpat, vel ratione præteritionis matris, quæ pro exheredatione habeatur, de qua intelligenda auth. ex causa, de lib. præter. C. non præteritione simpliciter, vt alibi docuimus. Imo hodie emancipatus præteri-

tus potest dicere testamentum nullum ipso iure, & filia, gloss. in §. 1. ad ver. vel omittunt, de inoff. testam. text. in §. sed hæc quidem de exhered. lib. in l. maximum vitium, Cod. de lib. præter. Scio tamen in contraria sententia plures esse, qui dicant testamentum, in quo filius præteritus est a patre, rumpi tantum quod pertinet ad institutio aem, cetera autem firma manere: quia peccauit tantum in institutione, & in ea puniendus tantum sit, ita sentit Guill. Benedic. ubi sup. num. 230. & 23. plures eius sententia asser. refer. Jul. Clarus, lib. 3. in §. testamentum, q. 52. nu. 2. & q. 54. quis ita seruari ait in praxi, per dictam authentic. ex causa. Sed ego docui authenticam illud non probare, si conferantur §§. ex quibus summa est, sed tantum loqui §§. de præteritione matris. Verumtamen opinor sententiam in praxi posteriorem seruari, non ex iure Nouellarum sumtam: sed vel ex æquitate, vel ratione clausulæ codicillatis, quæ ass. let poni vel subintelligi in testamentis, cuius vis testamentum, quod sine ea omnino erat nullum, sustinetur iure codicillorum. Ita concurrentibus duobus fauoribus, nempe ex vna parte eorum, qui institui in aliqua portione debent, quod pro legitima debeatur aliqua pars in bonis decedentium: & ex alia, testamentorum fauore quæ multis rationibus conseruanda sunt, temperamento quodam vtendum fuit, vt ne præteriti remanerent sine remedio, neve testamentum voluntatis omnino inuenterentur.

¶ Et notant interpretes, Bald. & Angel. in leg. filio præterito, 22 de inoff. rup. P. Ioan. ab Imol. & Raph. Cuman. in le. si filius qui in potestate, de lib. & posthum. contra sententiam Bartoli, in d. le. filio præterito, filium præteritum per 30. annos habere ius dicendi testamentum nullum, & ita iudicando seruari ait Guido Pap. quæst. 426. num. 2. & 597. Si tamen decesserit, antequam dicat testamentum, vt concludit Ioan. Ferratiensis cum distinctione, in forma libelli quo petitur hereditas ex testamento super verbis, ac realiter & actualiter introducat.

¶ Porro rationes, cur præteritione testamentum infirmetur, quod pertinet maxime ad liberos, prima est: æquum non esse, vt liberi quorum causa omnia parantur, extraneis institutis, contentantur in merito: quod veneranda obseruauit æquitas, arctissimum procreationis vinculum inter homines rata. Quod nec Iulianus Pompeii Magni familiaris, ucc Sextilius & Publius Pupilius, heredes a M. Anco instituti, ignorarunt: quiccesserunt hereditatem filio M. Anco Coriolani exheredato, Val. Max. lib. 7. ca. 7. Lataque est Calpurnio Pifone præfecto vrbis constitutio, de liberis ita impie non exheredandis: idemque sancitum Æmili Lepidi decreto, Idem eod. Videturque obitus iustitius vel naturæ paternæ, qui filiorum mentionem instituendo non facit: naturaliter namque filiis parentes provident, ne vquam illis fiat bona defutura, vt ait Chrystantas apud Xenophontem, l. 8. Cypriæ Et ex voto omnia illis parant, l. pe. de bon. liberto. P. ratione distante naturali, l. cum ratio, de bo. damnato.

¶ Obseruatumque aliquando antiquitus, ne liceret heredem extraneum instituere, nisi deficientibus descendentes, vt scribit Plutarchus, in Solo. Et Apud Athenienses sola successio erat legitima, quibus Lycurgus præstauit, patrem filio relinquere successiorem. Contra quam legem cum Epitades, suborta cum filio contentione, rogationem tulisset, vt liceret cuique & domum & hereditatem cui libuisset relinquere, cumque ei ceteri cupiditatis gratia idem facientes obtemperassent, experimento didicerunt Epithadis legem labefactatæ reipub. causam fuisse: & ideo absoluta est ab Ægide prior restituta, Idem in Ægide.

¶ Recaredus Gothorum rex Leuulgildo patre melior, pius & optimus, in ipsius regni sui exordis catholicam fidem adeptus, æra 635. vt ait Procopius, lib. 8. histor. & alii, Franc. Tarapha, de regib. Hispanie, in Recared. Ioan. Magn. in Gotbo. Historia. lib. 16. cap. 10. anno Domini 576. legem hanc de hoc statuit pulcerrimam lib. 4. Cod. legum Wisigoth. titu. 2. l. 20. Omnis ingenuus vir atque femina, siue nobilis siue inferior, qui filios aut nepotes aut pronepotes non reliquerit, faciendi de rebus suis quicquid voluerit, indubitanter licentiam habebit: nec ab aliis quibuslibet proximis ex superioribus vel transuersis venientibus, poterit ordinatio eius in quocumque conselli. Quia recta linea decurrens, non habet originem qua successione natura hereditatem possit accipere. Ex intestato autem iuxta legum ordinem, recte sibi hereditare poterunt successiones. Ergo quia opus est filiis relinqui legitimam saltem a lege debitam, leg. si arrogator, de adopti. P. l. cum ratio, de bon. damn. non potest facere testator vt suo silentio filius ea priuetur, l. nemo potest, de lega. 1. fieret autem, si testamentum flaret: cum nemo pro parte testatus & pro parte intestatus decedere possit, l. vix nefrum, de reg. iur.

¶ Sed 2. cum tanta sit constantia & parentum in liberos affectio, vt nulli alterius amori postponatur, l. consilio. de cura. furio. C. titulo honorabili relinqui debet, qui in institutione est, notatur in l. filium, de leg. a. prest. Nulla enim alioquin, vel modica habebitur gratia a filio patri, si quolibet alio sine honore titulo relinquat legitimam, quam eo iuuito habere potest. Et tunc fit, vt pater naturalem filium non teneatur instituire, cum ei in bonis patris non debeatur legitima, l. uxorem, §. pater, de leg. 3. gloss. in l. 7. de bon. poss. con. tab. Et hac eadem honoris ratione concludunt interpretes, Guill. Bened. ad cap. Raynuius, ad ver. in eodem testamento relinquitur, l. num. 248. 249. 250. 251. instituendos a filiis parentes raulte magis, quia filii honorate illos tenentur, Exod. 20. D. Marc. 7. l. 2. de inst. & iure, P. Facit §. hæc autem dispositum, vt cum de app. cog. in nouel. consti. 115. vbi hæc verba scripta sunt notabilia. *Sola est nostra serentatis intentio, a parentibus & liberis iniuriam præteritionis & exheredationis auferre. Considerare namque debent parentes quia & ipsi filii fuerunt, & eadem a suis parentibus sperauerunt. Et similiter qui nunc filii sunt, debent studere parentum animos sanare, quia & ipsi parentes fieri desiderant, & a suis filiis optant honorari.* In quibus verbis nota præteritionem dici iniuriam, & institutionem honorem: vt in l. filium, de legat. prest. Et apud Valer. Maximum in princ. 7. lib. 7. loquentem de testamentis: *Quæ uel ad alios, quam qui expectabant honorem hereditatis transferunt.*

¶ Tertia ratio ab uilitate filii trahitur, quia dum portionem legitimæ capit nomine institutionis, etiam in re aliqua, tanquam heres, potest, si institutus coheres vel alii repudient, ius ex testamento colligere iure accrescendi, l. fin. §. si ex fundo, de her. insti. P. quod non fieret, si alio titulo acciperet. Quarto, liberi præteriti non possunt, quia lege necessarii heredes sunt, §. 2. de her. qual. & differ.

De Exheredatione liberorum. Cap. 3.

Lib. 2. Instituti. Lib. 28. P. tit. 2. Lib. 6. C. tit. 28. & 29.

- 1 Exheredatio quid, & exheres quis.
- 2 Abdicatio quid, & quomodo differat ab exheredatione.
- 3 Exheredatio duplex proprie & improprie sumta.
- 4 Exheredatio proprie sumta, iusta & iniusta est, & quæ utraq.
- 5 Posthumus exheredari non potest mala mente, §. 17.
- 6 Exheredatio infamiam quomodo contineat exheredati.
- 7 Ingratitudinis causæ ad exheredationem legitimam filiorum, parentum & fratrum, §. 8.
- 9 Donatio ex quibus causis ingratitudinis reuocari possit.
- 10 Exheredatio a quibus fit.
- 11 Exheredatio quomodo, & qua formula fiat. Et sequentibus.
- 12 Exheredatio an ualeat sine causæ expressione.
- 13 Et talis facta sine dicta expressione inutilis, etiam si heres uelit probare ingratum filium.
- 14 Ingrati penitentiam agentes & reconciliati uel religiosi facti, exheredari nequeunt a patre. Remittitur & pacto efficaciter ingratitudo eod.
- 15 Prodigio interdicitio bonorum facta tollitur tantum per iudicis contrarium iudicium, uel si per triennium postea probe administrat suus prodigus.
- 16 Exheredatio facienda est ab omnibus gradibus institutionis & substitutionis, & quomodo fiat.
- 17 Exheredari qui debeant, uel possint.
- 18 Exheredationis finis, effectus, & rationes, §. nu. 19. & 20.

¶ Diximus superiore capite, instituendos vel exheredandos filios in testamento, linter cetera de lib. & posthum. P. §. 1. de exher. lib. si illud uelimus conseruari, præteritioneque testamentum subruere ostendimus: nunc, exheredationem iustam sustineri, iniustam autem tollere vim testamenti, & quomodo tollat, docendum est. Exheredatio, est priuatio iuris succedendi in portione de bita per legem in bonis testantis post eius mortem, colligitur ex leg. si patronus testamentum, §. si quis non mala mente, & leg. Paulus, 2. de bon. liber. Quæ filiis maxime competi fuitio, & illis postea, quibus ius quodammodo successione in uiuentium bonis est. Exheres enim, qui extraneus ab hereditate fit, demonstrat antea ius sibi fuisse. Priuatio enim præsupponit habuisse, l. decem, de uerbo. oblig. l. Iulianus, de dinori. Filii uiuentibus parentibus quodammodo condomini bonorum paternorum sunt, l. in suis, de liber. & posthum. l. in suis, de suis & legiti. P. & sui & do-

mestici heredes, §. sui autem, de hered. qual. & differ. & dicti particeps bonorum apud Terentium, in Heautont. a Menedemo.

Neque fas est me uoluptate frui, nisi ubi ille huc saluus uenerit.

Mous particeps.

¶ Differt exheredatio ab abdicatione, quæ Græcis familiaris, & dicta ἀποχρησις, abdicatio a familia, quia ea fiebat in uita patris: exheredatio, post mortem. De abdicatione legitur apud Plutarchum in Themistocle, & de ea pluribus sæpe uerbis rhetores in uibratilibus declamationibus agunt, & Alciatus, libr. 2. de spunt. c. 28. Uir parunt & aliquando abdicationem Romani in summa paupertate, cum filii alimenta præstare nequibant. Scribit namque Dion. Halic. lib. 2. antiq. Roman. Romulum necessitatem tantum colonis imposuisse, educandi ex prole quocumque esset masculinum, & e filiius primogenitas: reliquam uero prolem exponi permisisse, potissimum si ad monstrum accederet, aut mutilum quid haberet, post triennium habito iudicio quinque uicinarum proximorum, si proles exponenda esset. Vocant & leges hanc abdicationem etiam, quæ faciebat ἀνάτοπος filios, ἀνάτοπος, quasi denegationem paterni nominis, quam improbarunt Diocletia & Maxim. l. abdicatio, §. 5. l. pen. de pat. pot. C. iura enim sanguinis nullo iure dirimi possunt, l. iura sanguinis, de reg. iur. P. ius autem cognationis, de pac. P. non secus quam quæ facta sunt pro infesto haberi nequeunt, in bello, §. facta, de capt. & post. reuer. P. Fiebat tamen abdicatione more Græco alio modo, dum ex Piraci, Solonis, Charundæque legibus licebat filii contumacem non necesse, ut Romanis erit permillum, afficere, sed letius habere exheredare, domo uel pellere, Dio. Halic. d. l. 2. Cum tamen genehaber exheredare sit reicere aliquid, a se dimittere, ut se abdicare magistratu & officio, pro depositione magistratus re. Et dictum est, l. 2. §. cum placuisset, de orig. iur. leg. penul. de offic. præsid. P. §. Exheredatio alia est improprie dicta, alia proprie. Improprie, si is qui necessarius non erat instituentus, exheres dicitur: ueluti, si frater, si spiritus, uel alius cui legitima non debetur, ut in le. quidam cum filium, de uerb. oblig. gl. in l. 1. de bono. poss. con. tab. P. Præteritio tamen filii in testamento matris accipienda est pro exheredatione, §. mater, de exher. liber. ¶ Proprie exheredatio ea est, quam ante definiuimus, eius cui legitimam tenemur relinquere. Et ea duplex iterum est iniusta, & iusta. Iniusta est, quæ sine causa legitima aut non legitima fit: iusta contra, quæ cum causa. Iustitiam in officio si testamentum querela emendat, & rumpit testamentum in institutione, aut ex causa, de lib. præter. C. de inoff. test. ut dicemus Deo fauente. Iusta defendit contra filii querelam testamentum, de qua hic. Causæ & res quæ exheredationem iustam faciunt, quæ sunt pro materia exheredationis, in genere sunt, uel sine nota, uel cum nota exheredati. Sine nota, quando pater propter filii exheredati uilitatem, eum exheredat: ueluti si impuberem exheredat, & tamen postea fideicommissariam relinquit eidem hereditatem, l. p. in l. multi non nota, l. 8. de lib. & post. hu. P. l. si patronus testamentum, §. si quis non mala, & l. Paulus, de bon. libe. P. cum simili. Cum nota est, si quis ob delictum & ingratitudinem exheres fit, ut in l. 1. 2. 3. & simili, de libe. & post. hu. P. Exheredationes quæ causam iustam non habent, ob quam priuatio fiat hereditatis, iustæ & reprobatæ sunt. ¶ Et proinde emendatum est ius antiquum quo licebat posthumos exheredare, in leg. si quis posthumus, de libe. & post. hu. & alios liberos ex arbitrio: indignum enim uisum est, ut qui natus adhuc non est, quive nullo modo male meritis uideri potest, de successione ei beneficio naturæ & legis delata, detrudatur sine causa, leg. si quis in suo, §. 3. §. si de inoff. testa. C. §. sed famini, de exher. l. in P. l. §. fin. de lib. præter. Causa non licet eod. Atque præscriptæ sunt præcipuæ causæ, ex quibus tantum exheredatio fieri & priuatio legitime possit, nouella Iustin. in §. causas, vt cum de appell. cognos. ¶ Præsumitur autem semper exheredatio facta mala mente, & notæ causæ, si de contrario aperte non liqueat, l. in testamento centurio, de manu. testam. P. Bald. in l. liberis, C. de oper. li. Ange. in le. si tibi, §. si patius, de pati. P. & semper præsumitur male meritis exheredatus, & turpiter & flagitiose uiuere, l. si filium, C. de inoff. testa. Notam dicitur continere hæc exheredatio, nempe ob delictum, Et quamuis ea, quæ patet testamento suo filios increpans scripsit, infames filios iure non faciant: tamen, ut ait Alexander Cæsar, apud bonos & graues, opinionem eius, qui patri displicuit, onerant, l. ea quæ pater, 17. ex quibus causis, in su. irroget. C. Et uerecundiam onerant ea, quæ si per sententiam iudicis cognoscere tur, infamiam iuris adferent, l. uerbum precibus, 17. eod. iur. & qui. can. in su. irrog. l. 2. de obseq. a. h. uel si. par. uel