


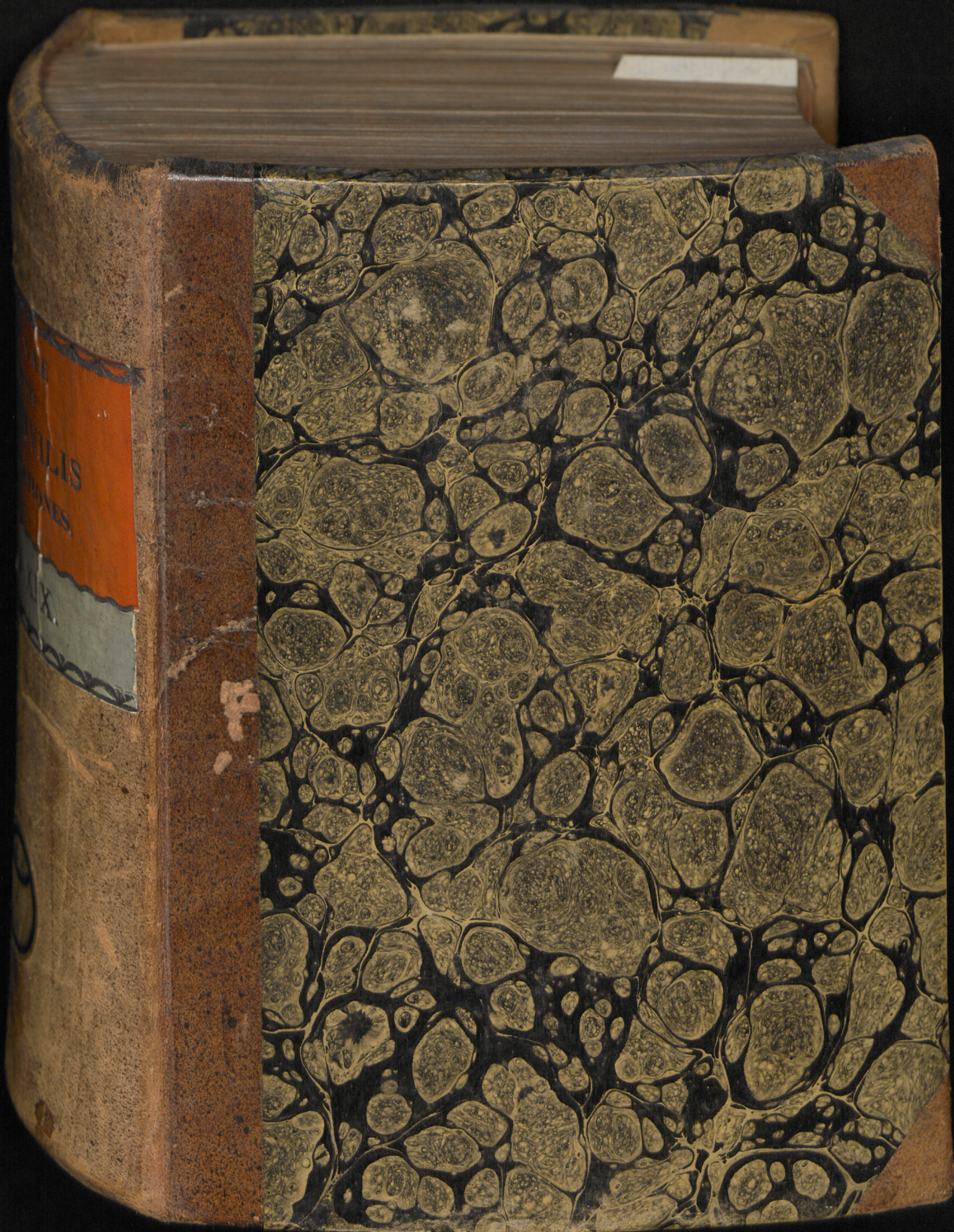
## **Exercitatio Avspicalis De Exheredatione Qvatenvs Ivre Civili Rite Facta Dicitvr**

Wittebergae: Literis Vidvae Gerdesianae, [1716]

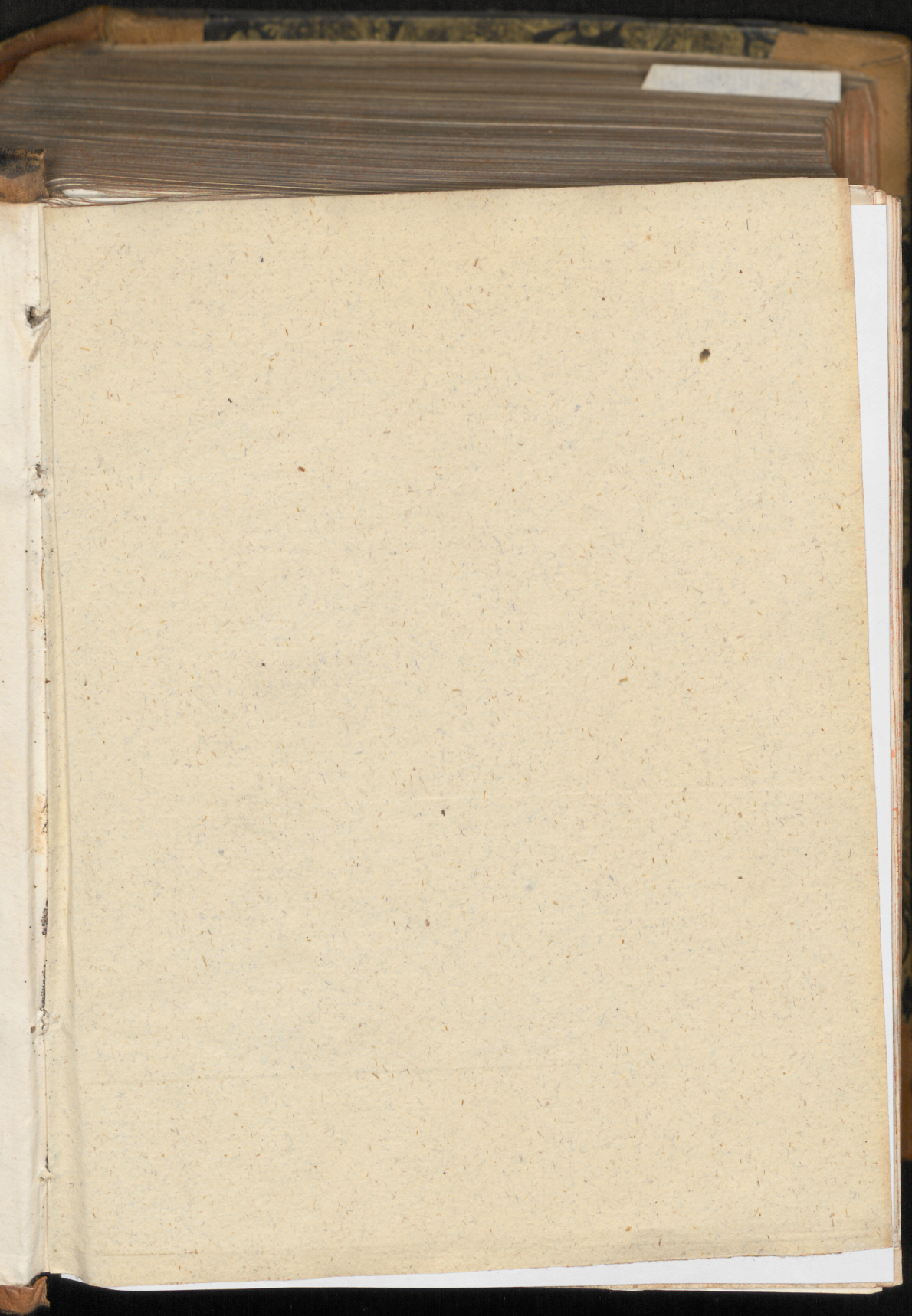
<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1010594664>

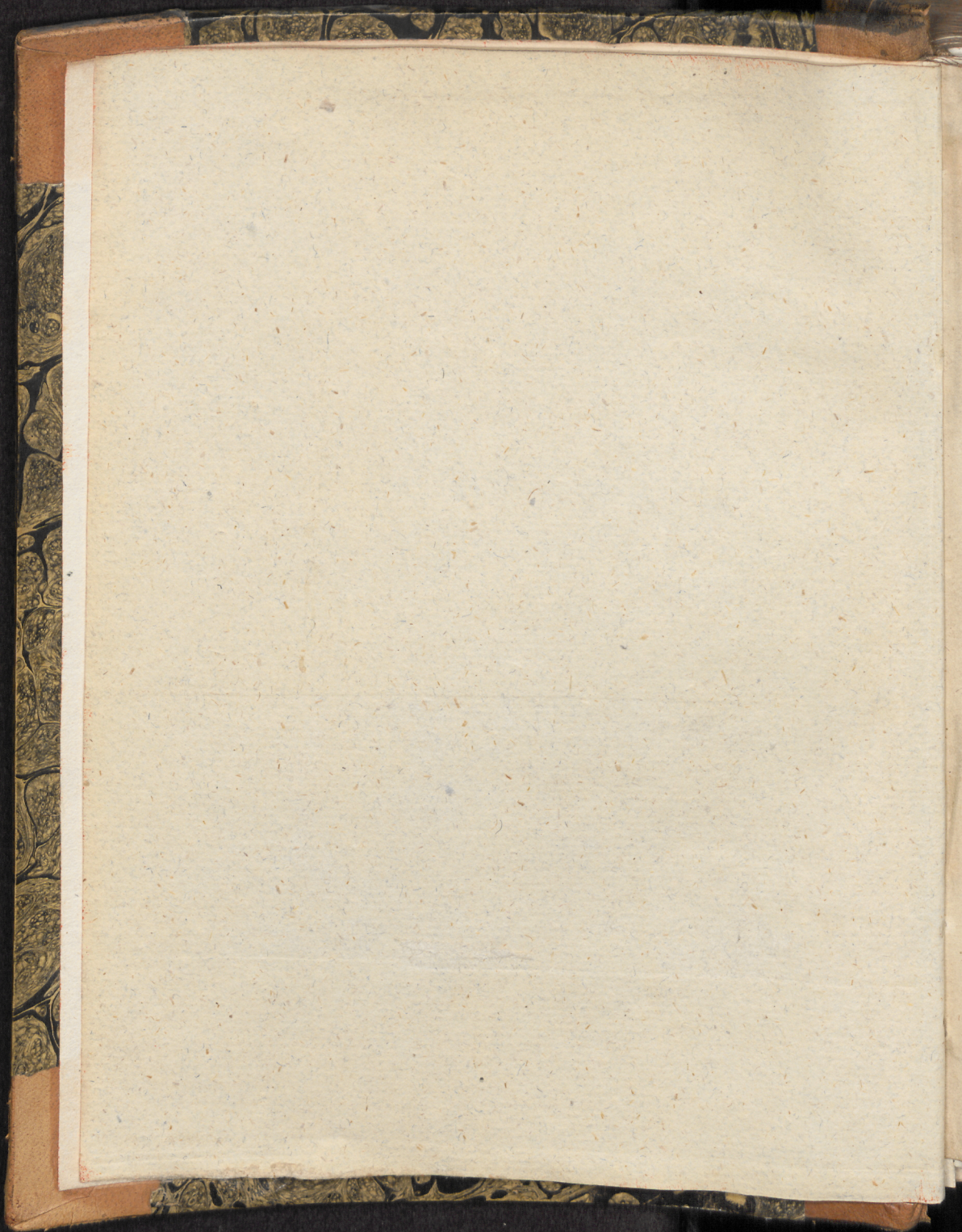
Druck Freier  Zugang





*N. K. — 1 (19.)*





EXERCITATIO AVSPICALIS  
DE  
**EXHEREDATIONE**  
QVATENVS  
**IVRE CIVILI RITE**  
**FACTA DICTVR** *///*

QVAM  
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO  
*SERENISSIMO PRINCIPE REGIO AC DOMINO*  
**DN. FRIDERICO AVGVSTO**  
ELECTORAT. SAXONICI HEREDE

RELIQVA  
PRAESIDE  
**GEBHARDO CHRISTIANO**  
**BASTINELLER**

J. V. D. PAND. PROF. PVBL. CVRIAE PROVINCIALIS  
SCABINAT. ELECT. SAXON. ET FACVLT. JVRID.  
ASSESSORE

PRO LICENTIA  
*SVM MOS IN VTROQVE IVRE HONORES*  
CAPESSENDI

D. VII. APRIL. A. C. MDCCXVI *Vol. XII*

PUBLICE TUEBITUR

**LVCAS CORTHV M**  
HAMBVRG.

*VVITTEBERGAE LITERIS VIDVAE GERDESIAE*



MAGNIFICIS AMPLISSIMIS  
ATQVE EXCELLENTISSIMIS  
DOMINIS  
**PETRO**  
**LVETKENIO**

*f. v. l*

REIPUBLICAE HAMBURGENSIS  
CONSULI PRIMARIO EIDEMQVE  
SENIORI

ATQVE HOC TEMPORE  
PRAESIDI GRAVISSIMO

**GARLIEB.**  
**SILLEMIO**

*f. v. l*

HAMBURGENSIVM SYNDICO  
LONGE SPECTATISSIMO

**MAECENATIBVS SVIS**

OMNI HONORIS ET OBSERVANTIAE CVLTV  
PROSEQUENDIS

S



**Q**uoties eximia illa, et singularia prorsus, beneficia, quae a VOBIS, VIRI MAGNIFICI, in me, paternamque domum meam, large copioseque sunt profecta, in memoriam mihi redeunt, sicut redeunt saepissime, toties sane propensissimam uoluntatem VESTRAM, benignitatem summam, prolixissimam liberalitatem, neque mirari satis, neque, pro eo, ac par est, suspicere, neque dignis unquam efferre laudibus, possum. Prohibeor, VIRI MAXIMI, modestia VESTRA, quae in aliis uirtutibus, quibus praeter ceteros mirifice ornati estis, ueluti gemma quaedam, auro inclusa, enitescit, ne ipsa benefacta VESTRA, non dicam, omnia, cum id fieri haud possit, propterea, quod ne cogitando quidem ea ualeam assequi, sed uel sola maxime commemorabilia, in praesens exponam, hoc tamen tacere, nisi impie, non possum, me eam semper humanitatem, eam comitatem affabilitatemque, in VOBIS cognouisse, quam in tantis VIRIS, tantis gaudentibus naturae fortunaeque bonis, tantisque honoribus ornatis, alioquin uix quaerere, nedum reperire, ausus fuissim. Quibus utique rebus factum est, ut non VOS solum, VIRI MAGNIFICI, iam dudum optimorum haberim loco MAECENATVM, uerum ita quoque  
ani-

animum induxerim, ut, nihil praetermittendum,  
existimem, quo gratam declarandi mentem fa-  
cultas quaedam praebere uideatur. Vtinam ue-  
ro, post longam multamque expectationem,  
melior tandem eius probandae allata fuisset op-  
portunitas, quam quidem praesens haec esse ui-  
detur, ubi, necesse mihi est, ueniam a VOBIS,  
VIRI SVMMI, petere, si, nimio forsitan gra-  
tiae declarandae studio ductus, leui quodam, et  
VESTRA autoritate non satis digno, scripturae  
genere, obseruantiam VOBIS meam conatus fue-  
rim profiteri. At, praestiterit, opinor, quali-  
cunque potius modo cupidissimae uoluntatis ar-  
gumentum dare, quam, hoc neglecto, commit-  
tere, ut pietatis in VOS meae religionem, qua  
nihil mihi debet esse sanctius, modo in me desi-  
derare ullo possitis, cum praesertim, quae VE-  
STRA est, VIRI MAGNIFICI, excellens ani-  
mi magnitudo, non tam, quae ipsa re praestan-  
tur, quam potius flagrans bene merendi studium,  
spectare soleatis. Ceterum, tenuitatis meae  
inopiam uoto ut compensem, modis omnibus  
elaborabo, Deumque precabor immortalem, ut  
VOS, VIRI MAGNIFICI, Reipublicae Ham-  
burgensis quosdam ueluti Solones, saluos sem-  
per atque incolumes conseruet, quo splendidam  
excellantissimorum nominum gloriam, multis

iam rebus grauissimis, praeclare omnino gestis,  
comparatam, magis in dies magisque augeatis,  
et patriae salus, quae VESTRIS uel maxime  
consiliis prudentissimis, utilissimisque laboribus,  
innititur, quam maxima, sicuti adhuc, ita in po-  
sterum quoque, per VOS capiat incrementa. Ad  
extremum, maiorem in modum a VOBIS con-  
tendo, MAECENATES OPTIMI, ut VESTRI  
me patrocinii autoritate, in qua felicitatis meae  
pars non minima est sita, identidem complecti  
haud dedignemini, per suasumque habeatis, me ob-  
sequentissimi clientis laudem omni studio pariter,  
atque pietate, perpetuo uelle tueri, futurumque  
semper, quoad uiuam, et, maxima mentisque  
animique contentione, permansurum,

MAGNIFICORVM NOMINVM  
VESTRORVM

Scribebam VVittebergæ

IV. Non. April.

A. C. MDCCXVI.

obseruantissimum religiosissimumque  
cultorem

LVCAM CORTHVM,

EXER-

DE  
**EXHEREDATIONE**  
 QVATENVS  
 IVRE CIVILI RITE FACTA DICITVR

## § I.



**I**nter tot varii generis partes, *Exercitationis huius conscribendae ratio.*  
 quibus volumina iuris nostri  
 constant, uix ulla, credo, oc-  
 currit, quae perinde, atque  
 EXHEREDATIONIS cau-  
 sa, in controuersiam atque  
 disceptationem uocetur. Fecit autem haec do-  
 ctorum uirorum pugna, id quod in tanta ani-  
 morum diffensione plerunque solet euenire, ut,  
 nisi aegre admodum, diiudicari non possit, quo-  
 rum praeter ceteros rationum momenta debeant  
 praeualere. Vtrinque enim argumenta afferun-  
 tur, probabilia satis, et usque adeo certe spe-  
 ciosa, ut cuiuslibet, leuiter ea considerantis,  
 assensum facile mereri, uerum, studiosè diligen-  
 terque examinata, non parum dare dubitationis,  
 uideantur. Id ipsum, uti in plurimis, quae ad  
 Exheredationem pertinent, contingere cernitur,  
 ita tum potissimum, quoties, An rite facta sit,  
 quae-

quaestio mouetur. Fatendum tamen, inter alios magis, quam quidem apud nos, hac de re disceptari, quippe, cum plerique nostratum, et tantum non omnes, bona fide inter se conueniant, dummodo satis sibi cauerent, ne Exheredationem, rite factam, cum ea, quae fit iuste, pro sui libidine arbitrii, permiscerent. Cum uero, salua iuris ciuilis ratione, fieri hoc nequaquam posse, existimem, atque simul ab huius quaestionis inuestigatione aliarum, earumque momenti haud nullius, iudicium maximopere pendeat, non inutile, neque iniucundum, duxi, fore, deinceps paulo explicare plenius, Quando demum Exheredatio, iure ciuili, rite facta dicatur.

## § II.

*Quid sit  
exheredatio,*

*et quotu-  
plex.*

Est autem exheredatio, hereditatis, lege datae, adeptio, et proprie tantum ualet in suis heredibus, utpote quibus solis leges ita dant hereditatem, ut, uiuo quoque patre, domini quodam modo existimentur. § 2. *f. de hered. qual. et different.* Diuiditur ea in *expressam*, et *tacitam*, quarum illa est, quae fit nominatim uerbisque expressis, ac potissimum ad patrem spectat, licet mater quoque, eadem uti, non prohibeatur, haec uero dicitur, quae, cum militis, tum matris, ceterorumque, per matrem ascen-

ascendentium, praeteritione continetur. § 6.  
 et 7. *J. de exheredat. liberor.* Neque tamen, <sup>Matris & militis</sup> ex una eademque causa, tum illius, tum huius, <sup>praeteritio</sup> praeteritio pro exheredatione habita fuit. <sup>non ex</sup> Ibi enim privilegii ratio, hic liberorum conditio, <sup>una eademque</sup> talem produxit effectum. Notandum quippe, <sup>causa pro</sup> liberos matri loco fuisse extraneorum, eaque de <sup>exheredatione ha-</sup> causa impune in testamento ab ea negligi potuisse, <sup>betur.</sup> adeo, ut nulla ipsis via pateret factum huius impugnandi. Sed, ne hac ratione materna fraudarentur successione, praeteritio eius vim exheredationis obtinuit, unde praeteriti a matre, aequae, ac liberi, a patre exheredati, querela inofficiosi gaudere coeperunt. Praeterea quoque differentia quaedam fuit inter praeteritionem matris atque militis, in eo nempe, quod illius praeteritio <sup>Differentia porro inter</sup> semper pro exheredatione haberetur, quamvis <sup>utramque</sup> nesciret, se liberos habere, *L. 27 § ult. et L. 28 ff. de inoffic. testam.*, huius autem non aliter, quam, si id ipsum non ignoraret. § 6 *J. de exhered. liberor.* Ceterum, haec dicta, ad Iustiani usque tempora, constanter & perpetuo viguisse, res est expedita, verum annon, iure <sup>Probatur, matris praeteritionem, etiam</sup> nouissimo, mater eodem modo, ac pater, liberos <sup>iure Novellarum, pro exheredatione</sup> nominatim exheredare cogatur, de eo magna <sup>haberi.</sup> utique dissensio est doctorum. Negantibus aliis,

B

alii affirmant. Qui aiunt, prouocant ad *No-uell. 115, cap. 3*, putantes, per hanc legem antiquo iuri derogatum esse. Sed, nescio, an quicquam inde praesidii petere queant. Sane, nihil ibi de eo palam esse cautum, uel ex inspectione ipsius, quam dixi, *Nouellae* satis patebit. At, tacite forsitan continebitur, propterea, quod tam ad matris, quam patris, exheredationem iusta requiritur causa. Verum, ne sic quidem, quoniam haec, quem ad modum infra, § XI, pluribus docebitur, non eo pertinet, ut Exheredatio fiat rite, sed potius, ut appareat, eam haud temere factam esse. Magis itaque sententia nobis placet negantium, ideo, quod exheredandi necessitas, ex rationibus iuris ciuilis, non obtinet, nisi in eis, qui, uel etiam nunc sunt sui heredes, uel tales esse desierunt, quorum tamen neutrum de liberis, ratione ad matrem habita, dici posse, certum est atque exploratum. Illud praeterea diligenter animaduertendum, leges nostras maiorem semper eorum suscepisse curam, quos semel bonorum paternorum, una cum parentibus, quasi dominos uoluerunt esse, quam, quos in numero extraneorum, ab initio statim, posuerunt. Quod diximus de praeteritione matris, eam iure exheredationis cenferi, idem quo-

quoque, ob easdem rationes, arbitramur, quoties liberi parentes suos in testamento praeterierunt. Nam, etsi parentibus non debetur filiorum hereditas, propter uotum parentum, et naturalem erga liberos caritatem, ordine tamen mortalitatis turbato, parentibus non minus, quam liberis, pie debet relinqui. *L. 14 et 15 ff de inoffic. testam.* Ex iis uero, quae, ad hunc usque locum, disseruimus, facili negotio intelligere licebit, omnem hanc litem, a sola exheredationis, rite factae, cum ea, quae iuste fieri dicitur, coniunctione, repetendam esse. Verum, his expeditis, de patris exheredatione deinceps quaeramus, oportet.

## § III.

Antiquissimis temporibus, pater, prout ipsi <sup>ultimis</sup> erat libitum, testamentum conscribere ualebat, <sup>tempori-</sup> neque ullo astringebatur modo, liberos, quales <sup>bus pater</sup> cunque etiam essent, siue sui, siue emancipati, <sup>non cogebatur, li-</sup> siue masculi, siue feminae, siue primi gradus, <sup>beros heredes insti-</sup> siue remotioris, aut heredes facere, aut nomina- <sup>tuere, uel</sup> tim ab hereditate excludere, sed, ad quemcun- <sup>exhereda-</sup> que etiam bona sua peruenire uellet, rata sem- <sup>re, pro-</sup> per atque firma ipsius erat uoluntas. Nec mi- <sup>pter legem</sup> rum, quoniam autoritate muniebatur legis duo- <sup>XII Tabb.</sup> decim tabularum, quae liberrimam hancce po-



testatem, sine ulla exceptione, ipsi indulgebat, generatim praecipiendo his uerbis, PATER-FAMILIAS, VTI LEGASSIT, SVPER PECVNIAE TVTELAEVE SVAE REI, ITA IVS ESTO. Sciendum enim, uerbum *legare*, ut, post Pomponium *L. 120. ff. de V. S.*, recte notat Grauius, apud Decemuiros non modo singulas res testamento relictas, sed etiam omne testamentarium negotium complecti, et ipsam heredis nominationem. Poterat igitur pater, secundum ius duodecim tabularum, quemuis heredem scribere, sic, ut nulla liberis superesset ratio, hereditatem paternam sibi ullo iure uindicandi.

## § IV.

*Hoc ius paulatim immutatum,*

Verum, nimia haec licentia, in sequentibus temporibus paulatim coarctata, et primum patri necessitas quaedam fuit imposita, liberos, quos in potestate habebat, et quidem *filios*, uel in testamento relinquendi heredes, uel nominatim faciendi exheredes, ne alioqui testamentum reddatur nullum, sed, *in filiabus, ceterisque, per uirilem sexum descendantibus*, id seruatum fuit, ut, saluo testamenti iure, praeteriri, uel inter ceteros possent exheredari, beneficium tamen haberent accrescendi suis heredibus ad uirilem, extraneis

extraneis ad dimidiam, usque partem. *pr. J. de exheredat. liberor.* Ratio autem differentiae, cur filii nominatim hereditate priuari debebant, filiae, contra, et ex filiis nepotes, exheredari inter ceteros, immo, praeteriri, poterant, in eo sita uidetur, quod arctius quoddam uinculum, patrem inter et filium, esse credebatur, quam quidem inter filias, aut reliquos, per sexum uirilem descendentes. Vnde etiam illud est, quod filii e potestate patris non exirent, nisi mancipatione trina interueniente, ceteri uero, per unam uenditionem, ab imperio paterno liberarentur. Atque haec quidem in iam natis placebant. Quod si *postumi* essent, inter masculos et feminas distinguebatur. Illi quamuis essent nepotes, qui, iam nati, inter ceteros exheredari poterant, postumi tamen, nominatim ab hereditatis commodo erant remouendi, hae uero, uel nominatim, uel inter ceteros, exheredari solebant, dummodo, si inter ceteros id fieret, aliquid eis legaretur, ne per obliuionem praeteritae uiderentur. § I. *J. de exheredat. liberor.* Quod ad *emancipatos* attinet, pater iure ciuili non obstringebatur, eos heredes, aut exheredes, facere, sed ipsos secure praeteribat, quamuis praetor, filiis haud nominatim, et filiabus, neque nominatim,

neque inter ceteros, exheredatis, per bonorum possessionem, contra tabulas, subueniret. § 3. *f. de exheredat. liberor.* At uero, quoniam haec iuris ciuilis sanctio, cum naturali ratione nondum satis conuenire uidebatur, Justinianus ultimam admouit manum, iussitque, ut, sine sexus discrimine, tam sui, quam emancipati, tam primi, quam remotioris, gradus, liberi, uel instituerentur heredes, uel nominatim exheredarentur. § 5 *f. de exheredat. liberor.* Quin, ne hoc quidem Imperatori nostro satis fuit, sed, ut omne stabilitatis firmamentum ad supremas accederet uoluntates, nouissimam tulit legem, de iusta exheredationis causa in testamentis exprimenda. *Nouell. 115. c. 3.*

*usque adeo, ut, iure nouissimo, liberi, uel heredes scribi, uel exheredari, debeant.*

## § V.

*Quidnam requiratur, ut rite fiat exheredatio.* Postquam ergo, ex mente Justiniani, omnes liberi, a patre, uel heredes scribi, uel exheredari nominatim, debeant, inquirendum nunc amplius erit, qua ratione exheredatio rite peragatur. Neque enim priuatio hereditatis quaelibet uim habet exheredationis, uerum, ut iuxta legum praescripta fiat, omnino requiritur, usque adeo, ut, his non obseruatis, ne facta quidem censeatur, cum plerunque in iure aequiparentur, aliquid non fieri, aut non iustis fieri modis.

Vt

Vt igitur rite expediatur, necesse est, ut fiat primum, nominatim, § 5 *f. de exheredat. liberor.*, secundo loco, pure, *L. 3 § 1 ff de liber. & postum. hered. instit.*, tertio, ab omni hereditate, *L. 19 ff. eod.*, postremo, ab omni heredum scriptorum gradu, *L. 3 § 6 ff eod.* De singulis, figillatim quoque agemus.

## §. VI.

Dixi, primo loco Exheredationem nominatim faciendam esse. Duo itaque adsint necesse est, nimirum ut exheredationis mentio fiat, uel implicite, uel explicite, tum, ut designetur is, qui exheredari debet. Designatio ista multis contingit modis, si nempe uel praenomen, uel nomen, uel cognomen, uel agnomen, exprimatur. Praenomen erat nomen cuiusque peculiare, nominis appellatione gens significabatur, familiam monstrabat cognomen, agnomen ob res bene gestas, uel alia de causa quis consequabatur. Exemplum est in Lucio Cornelio Scipione Asiatico, ubi Lucius est nomen ipsi proprium, Cornelius nomen, cognomen Scipio, Asiaticus agnomen. Quodcunque uero ex iis testator usurpet, Exheredatio nominatim dicitur facta. *L. 1. ff. de liber. et postum. hered. instit.* Quid, quod demonstratio quoque sufficiat, utpote quae uice

*Quando nominatim facta dicatur.*

*An etiam Demonstratio sufficiat.*

uice nominis plerunque fungitur, ut ait *L. 34. π de condit. et demonstrat.* Hinc, si pater scripserit, filius meus exheres esto, dummodo plures non habeat, uel si pepercerit filium dicere, ex Seia autem natum dixit, item, si cum conuicio dixerit, non nominandus, uel non filius meus, latro, gladiator, etiam tunc nominatim exheredatus censetur. *L. 2. et 3. ff. de liber. et postum. hered. instit.* At, uideamus, an ualeat exheredatio, si parens ita testatus fuerit, Lucius heres esto, filium meum, quem, scio, ex me natum non esse, facio exheredem. Placuit, distinctione adhibita, rem terminari, utrum nempe de eo constet, filium ex patre susceptum non esse, an contra ex eo natus probetur. Priori casu non infirmabitur, posteriori uero nullius erit momenti, quoniam non uidetur quasi filius exheredatus. *L. 14. §. 2. π de liber. et postum. hered. instit.* Porro non pigebit, quaerere, si pater in nomine, uel cognomine, uel praenomine, uel agnomine, errauerit, quale iudicium sit ferendum. Sane legata per eiusmodi errorem non uitiari, in confesso est apud omnes, nec, de eo dubitari, patitur *L. 4. C. de Testam.* Quoties tamen de exheredatione agitur, non idem dicendum, puto, propter odium ipsi adhaerescens, et quod leges, eam astringi magis, quam

*Quid, si pater in nomine errauerit.*

quam laxari, uoluerunt. *L. 19. ff. de liber. et postum. hered. instit.* Ad extremum, illud quoque monendum erit, iuris nostri architectos ideo exheredationem nominatim fieri, uoluisse, quod, certo liberos iudicio a parentum successione remouendos esse, arbitrabantur. *L. 18. pr. ff. de bonor. possess. contr. tabb.*

## § VII.

Egimus de exheredatione nominatim facienda, iam, quo modo *pure* fiat, dispiciamus. Purum uarie accipitur apud Jureconsultos. Ita enim locus purus interdum opponitur ei, cui aedes sunt impositae, *L. 43. ff. de pignorat. action.*, interdum loco religioso, *L. 2. §. 4. ff. de religios. et sumt. fun. L. 9. C. eod.* Sic pura lanx dicitur per oppositionem caelatae, *L. 6. ff. de rei uindicat.* Charta pura appellatur, ratione eius, cui literae sunt illitae, *L. 52. §. 4. ff. de legat. 3.* Pura obligatio uocatur, quae neque diem, neque conditionem, habet adiectam, *§. 2. ff. de uerbor. obligat.* Postrema significatio huius est loci, quoniam leges, Exheredationem *pure* faciendam esse, praecipientes, id tantum uolunt, ne unquam dies, uel conditio, ipsi adiungatur, propter eandem illam rationem, ob quam nominatim filium, diximus, exheredandum esse. *L. 18. pr. ff. de bonor. possess. faciend.*

*Qua ratione pure fiat exheredatio.*

*Varia uocabuli Puri notio.*

*Quaenam hic sit ejus significatio.*

*Ratio, cur exheredatio pure faciend.*

C

contr.

Quid, si  
dies adii-  
ciatur

*contr. tabb.* Ecquid ergo, si dies fuerit appositus, Exheredatio ualebit? Haud quaquam, sed perinde habetur, atque si non facta, filiusque praeteritus esset. Neque est, quod obiicias, designationem heredis ex die, uel ad diem, factam, subsistere ueluti puram, cum dies adiectus pro non scripto habeatur, §. 9. *J. de hered. instit.* Nam, ut dicitur *L. 19. II de liber. et postum. hered. instit.*, alia est causa institutionis, quae benigne accipitur, Exheredationes autem non sunt adiuuandæ.

uel condi-  
tio.

Haec qua-  
lis sit non  
attenditur.

Idem quoque statuendum, si conditio ascripta, qualiscunque etiam ea fuerit, nulla distinctione tolerata inter possibilem, et impossibilem, potestatiuam, et casualem, uel mixtam, propterea, quod, *Lex 3. §. 1. ff. de liber. et postum. hered. instit.*, generatim loquitur, et ab institutione, quae ratione filii sui heredis, sub potestatiua tantum, ratione autem reliquorum, sub omni conditione, fieri potest, *L. 4. ff. de hered. instit.*, ad exheredationem concludere, non licet, ob recitatam modo *legem 19. ff. de liber. et postum.*

Distinctio  
quaedam  
inter libe-  
ros iam  
natos at-  
que postu-  
mos.

*hered. instit.* Distinguendum tamen uidetur inter liberos iam natos, atque postumos, et dicendum, hos, etiam sub conditione, ab hereditate excludere, neminem prohiberi, argum. *L. 1. §. 5. ff. de uentr. in possess. mittend.* iuncta *L. 22. II de liber.*

*liber. et postum. hered. instit.* Ex eo enim, quod in priore dicitur lege, uentrem, pendente conditione, in possessionem mitti posse, si sub conditione postumus sit exheredatus, et mox ratio subiungitur, quia, sub incerto, utilius est, uentrem ali, non immerito colligi poterit, idem hic seruandum, quod placuit in L. 22., ubi heres postumus, sub conditione, erat institutus, nimirum, non rumpi testamentum postumi agnatione, si prius, quam nascatur, conditio existat. Ut adeo uerba illa, *sub incerto*, dubitationem denotent, quam res habet, an conditio ante existat, quam postumus in hanc lucem edatur, & utrum exhereditatio ualitura sit, nec ne. Iuuat hanc interpretationem, quod, in § 6. eiusdem legis *primae*, statim subiicitur casus, quo postumus pure est exheredatus, et negatur, uentrem in possessionem posse mitti, quoniam, ut ait lex, est exheredatus, id est, quoniam tum non est incertum, effectumne sit habitura exhereditatio, nec ne. Adhaec, si filius, etiam, si natus iam sit, sub conditione, exheredetur, atque, sub contraria, heres scribatur, dubium non est, quin recte fiat exhereditatio, quoniam, hac ratione, se praeteritum esse, conqueri nequitiam potest, argum. *L. 4. C. de instit. et substit.* Equidem haud nego, legem

*Exhereditatio, sub conditione facta, ualidet, si filius sub contraria uicissim heres scribitur.*



legem illam magis ad eum pertinere casum, quando filiusfamilias, sub conditione heres institutus, atque, sub eadem, si forsitan deficiat, est exheres scriptus, sed, num quid refert, quaeso, utrum heredis scriptio praemittatur, et deinceps exheredatio fiat, an, hac praemissa, illa sequatur? Sane, meo qualicunque iudicio, nihil, putarem, interesse.

## § VIII.

*Quo modo filius ab omni hereditate excludatur.*

Praeter id uero, quod nominatim, et pure, ut diximus, liberi exheredes debent fieri, loco tertio requiritur, *ut ab omni hereditate remoueantur.* Hinc ergo consequitur, ut ex re certa, ueluti ex fundo Corneliano, uel certa hereditatis parte, uerbi gratia quadrante, uel triente, nemini parentum facultas sit, liberos scribendi exheredes. Quod si ab illis factum appareat, hi censentur praeteriti, sic, ut sui heredes testamentum dicant nullum, emancipati uero gaudeant, contra tabulas, bonorum possessione. Neque enim in exheredatione, uti in designatione heredis, mentio rei absorbetur, quoniam nulla prorsus ratione debet adiuuari, propter saepius dictam *L. 19. II de liber, et postum. hered. instit.* Huius autem iurisdictionem in suo herede hanc fuisse, probabile est, quod, nisi absurde, unum idemque testamentum, ratione unius eiusdemque heredis, neque nullum, neque

*Ratio huius sanctionis, tam in suo herede,*

neque ualidum, dici queat. Nam, si nullum sit, non potest dici, subsistere, aut, si subsistat, ex parte licet minima, non potest appellari nullum. In filio emancipato haec uidetur fuisse ratio, quod <sup>quam, in filio emancipato.</sup> hereditas mortui personam fingitur referre. Quemadmodum autem haec est indiuidua, sic causa quoque hereditatis indiuidua debet esse, adeoque uel ex testamento tantum, uel tantum ab intestato, acquiri. Jam uero, si ponamus, filium emancipatum, qui solus est, pro parte, ueluti ex semisse, exheredem esse scriptum, et porro dicamus, eiusmodi exheredationem ualere, necessario inde sequetur, eum, rescisso per querelam inofficiosi, quatenus nimirum exheredatus, pro parte, testamento, succedere ab intestato, ex testamento uero, quatenus nempe est praeteritus, per bonorum possessionem, contra tabulas, quod aperte cum ciuilibus ratione iuris pugnat. Eodem <sup>An exheredatio, ratione unius heredis facta, ualeat.</sup> plane fundamento nititur illud, quod, pluribus factis heredibus, ratione unius, exheredatio non recte concipiatur, propterea, quod hoc modo non ab omni hereditate, sed solum ab eius unius parte, uidetur exclusus, *L. 3. § 2. ff. de liber. et postum. hered. instit.* <sup>Quando, eam fieri, intelligatur.</sup> Intelligitur autem exheredatio, ratione unius heredis facta, quando pater ita testatur, Titius heres esto, te quoque, Meui,

heredem scribo, quoniam filium meum exheredem esse, uolo, Caium heredem instituo. Tum enim filius, ratione tantum unius Meuii, a successione paterna censetur remotus, adeoque non ab hereditate uniuersa. Sed, quid, si unus tantum in testamento heres factus, ut, si testator scripserit, Seium ad hereditatem meam uoco, ideo, quod, filium meum exheredem esse, iubeo, hoc in casu non dubitandum, quin ualeat suprema uoluntas, cum institutus ex asse heres sit, ac propterea filius non possit non uideri plane exheredatus. Quod si inter medias heredum scriptiones, uel inter duos gradus, exheredetur filius, non uana erit exhereditatio, ueluti, primus heres esto ex semisse, si primus heres non erit, secundus heres esto, tertius ex alio semisse heres esto, filius exheres esto, si tertius heres non erit, quartus heres esto. Hoc enim pacto, filius ab utroque gradu summotus erit. *L. 3. § 5. ff. de liber. et postum. hered. instit.* Verum de his satis, iamque ad alia progrediamur.

*An etiam eo in casu, quo unus tantum heres in testamento scriptus.*

*Inter medias heredum scriptiones, item inter plures gradus, recte filius exheredari potest.*

### § IX.

*Quem ad modum exhereditatio ab omni gradu fiat.* Superest enim, ut cognoscamus, quem ad modum ab omni institutionis gradu Exhereditatio debeat fieri. Notum uero uel iis, qui prima tantum iurisprudentiae fundamenta iecerunt, heredem aut

aut unum scribi, aut plures, eosque, uel inter se, uel singulis singulos, et his pariter alios, substitui posse, atque tot existere heredum gradus, quot eorum facere collibuit testatori, *pr. et § 1. ff. de uulgar. substit.* Verum, hac potestate semel concessa, aequum iustumque legum nostrarum autoribus uisum fuit, non ab uno, alteroue, sed ab omni, gradu liberos exheredari, propterea, nisi fallor, quod, uti iam supra, § VI, est a nobis ostensum, certo liberos iudicio a parentum successione remouendos esse, arbitrabantur, *L. 18. ff. de bonor. possess. contr. tabb.* Cum enim, nouam quandam institutionem fieri toties, intelligatur, quoties, nouam esse substitutionem factam, apparet, utique certum testatoris iudicium in eo gradu desideraretur, filiusque necessario haberetur praeteritus, a quo nominatim exheredatus non fuit. Atque ex hoc principio fuit illud, quod asseritur *L. 3. §. 6. ff. de liber. et postum. hered. instit.*, nimirum, si ita testatus sit paterfamilias, ut a primo gradu filium praeterierit, a secundo solo exheredauerit, perempto primo gradu, testamentum ab eo gradu exordium capere, unde filius est exheredatus. At, inquis, hoc forsitan obtinebit in filiofamilias, ex ea causa, quoniam praeteritio tum efficit, ut prior gradus sit ipso

*Cur id la-  
toribus le-  
gum pla-  
cuerit.*

*Filius, a  
quo gradu  
non est ex-  
hereda-  
tus, ibi  
praeteri-  
tus cense-  
tur.*

*Idem obti-  
net, siue  
liberi sint  
emancipa-  
ti, siue sui.*

ipso iure nullus. Quid uero dicendum de filio emancipato? Annon, eo casu, potius iudicandum, seposito prorsus secundo gradu, solum primum esse attendendum, et, quem ad modum testamentum, in quo filius emancipatus est praeteritus, ita etiam priorem huncce gradum iure praetorio eatenus ualere, ut possit contra tabulas bonorum possessio peti? Neutiquam, sed, idem utrinque statuendum, puto, cum, quod adducta L. 3, § 6, distinctione nulla utitur, tum, quod plerunque iuri praetorio non est locus, quoties idem beneficio iuris ciuilibus impetrari potest. Jam uero satis hic consultum liberis uidetur per querelam inofficiosi testamenti. Multum autem interest, utrum, priorem gradum ualere, an perimi, dicamus. Nam, si perimatur, nullius plane momenti erit, etiam, si filius sibi non uindictet hereditatem, sed heres, secundo gradu scriptus, eam capiet solus, si ualeat, nec filius iure suo utatur, primus adhuc, si non ciuili, saltem praetorio, admittetur iure. Quod si liberi a primo gradu sint exheredati, a secundo praeteriti, ueluti, Titius heres esto, filius meus sit exheres, atque si Titius heres non erit, Sempronius heres esto, dicendum erit, secundum gradum inuilem esse, usque adeo, ut, filio in uoluntate patris

*Nec distinguitur, utram, ratione primi, an uero secundi, gradus, liberi sint praeteriti.*

patris acquiescente, et repudiante hereditatem herede primo, secundo gradu scriptus non possit agere ex testamento, sed ad heredes legitimos bona transmittantur, quoniam, ex sententia legis 3. § 6. *II de liber. et postum. hered. instit.* ille gradus perimitur, a quo filius non est exheredatus. *conf. L. 14. pr. ff. eod.* Sed, quod uulgo dicitur, *Exceptio quaedam affertur.* eum gradum, a quo filius est praeteritus, haud ualere, usquequaque uerum non est. Nam, si primo gradu heres institutus sit, haud necesse est, eum a substitutis exheredari, ideoque, si filio et Titio heredibus institutis, Titio Meuius substitutus sit, omittente Titio hereditatem, Meuius eam adire potest, quamuis filius a secundo gradu exheredatus non sit, *L. 14. § 1. ff. de liber. et postum. hered. instit.* Ceterum antequam hinc *Porro distinguitur inter liberos iam natos atque postumos,* discedamus, discrimen quoddam omnino faciendum erit inter liberos iam natos atque postumos, quippe, cum in his aliud quodam modo probari uideatur. Quod enim supra diximus, si filius a primo gradu sit praeteritus, a secundo exheredatus, primum pro non scripto haberi, id tantum pertinet ad iam natum, quod ad postumum uero, primus quoque gradus usque eo sustinetur, donec per agnationem eius rumpatur, dummodo *et, quod ad hosce, denuo,* eo tempore, quo nascitur, aliquis ex institutis *here- utrum be-*

D

here- utrum be-

*res scri-  
ptus eo  
tempore,  
quo na-  
scuntur,  
uiuat, nec  
ne,*

*item, sint-  
ne exhere-  
dati a pri-  
mo, an  
uero a se-  
cundo, uel  
remotiore,  
gradu.*

*Quaeri-  
tur deni-  
que, quid  
haben-  
dum, si  
heredi  
scripto  
apposita  
fuerit  
conditio.*

heredibus uiuat, tum quippe gradum tollendo primum, sibi locum facit, totumque rumpit testamentum, *L. 5. ff. de iniust. rupt. irrit. fact. testam.* Sed, ponamus, nato postumo, neminem ex heredibus, primo gradu scriptis, superstitem esse, quid tum postea existimandum? Hac ratione, quoniam de primo amplius quaeri non potest, secundus tantum gradus considerari debet, ubi uero, cum postumus sit exheredatus, dicendum, querelae inofficiosi locum fore. Porro, inuertamus, licet, casum, ac fingamus, postumum a primo gradu exheredatum, a secundo praeteritum, esse. Jam, exheredatione, quod ad primum gradum, rite facta, putarem, non aliam, ad hereditatem perueniendi, uiam postumo patere, quam quae paratur querela inofficiosi testamenti, ante tamen posito, heredes primi gradus etiam nunc uiuere, quoniam, iis ab hac luce subtractis, legitimus heres foret. Vidimus haecenus, quidnam, herede sine ulla conditione instituto, iuris sit, operae pretium erit, amplius inquirere, quidnam sit habendum, si casus incertus fuerit adiectus, hoc modo, Caius, si nauis ex Asia uenerit, heres esto, filium meum exheredem scribo, si Caius heres non erit, Titius heres esto. Dicemusne, quod ad primum gradum attinet, exheredationem ualere

ualere statim, an expectandum esse conditionis euentum? Posterius affirmo, quoniam a suprema testatoris uoluntate, quam ius duodecim tabularum legis instar obseruari uolebat, haud facile est recedendum, nec praeterea satis ante liquet, quam ubi de adiecti casus exitu constat, utrum, pro exheredatis, an praeteritis, liberi debeant haberi, et quonam denique iuris beneficio eis sit consulendum. Quod si ergo conditio, quae est apposta, existat, ualida erit exhereditio, et testamentum querela inofficiosi rescindendum, sin deficiat, suus heres illud dicet nullum, emancipatus habebit contra tabulas bonorum possessionem, postumus denique agnatione istud rumpet, non ratione quidem primi, sed secundi tantum, gradus.

## § X.

Confecta eorum tractatione, quae ad Exheredationem rite faciendam necessaria arbitramur, uia nobis munitur ad quaestionem, multorum disceptationibus non parum implicatam, an nimirum Exhereditio, non recte facta, plane sit inutilis atque uana, usque adeo, ut, ob eiusmodi uitium, totum semper corruat testamentum, necesse sit. Atque, ut ex haecenus dictis, nullo negotio, intelligi potest, iure quidem ciuili certum est atque exploratum, testamentum, hoc in casu,

*Disquiri-  
ritur, an  
exhereditio, non  
rite facta,  
iure praetorio  
aeque, ac  
ciuili sit  
inutilis?  
Quod negatur.*

D 2

omnem



omnem vim suam atque vires amittere, sic, ut nihil prorsus momenti habere uideatur, sed, an iure praetorio idem sit asseuerandum, satis profecto non liquet. Pendet autem tota haec quaestio ab ea, qua disquiri solet, annon suprema patris uoluntas, in qua filius fuit praeteritus, auctoritate praetoris aliquo modo sustineatur? Quare, si hanc expediuerimus, difficile non erit, de altera quoque iudicare. Ut uero mox in principio constet, quibuscum nos faciamus, eorum nobis placere, fatemur, sententiam, qui affirmando respondent, siue de suis heredibus praeteritis, siue de emancipatis, quaeratur. Vtrisque enim praetor possessionem concedit bonorum, contra tabulas, § 12. *de heredit. quae ab intest. deferunt.*, illis quidem ex mero uoluntatis arbitrio, quoniam eis sufficere facultas posset nullum dicendi testamentum, his uero ex necessitate quadam, propterea, quod nulla ipsis alia ratione subuenitur. Quae quidem cum ita sint, necessario inde conficitur, sustineri tabulas a praetore, cum infringi haud queat, quod nullum est, testamentum. Accedit, ad confirmandam sententiam, L. 17. ff. *de iniust. rupt. irrit. fact. testam.*, quae ita habet. *Filio praeterito, qui fuit in patris potestate, neque libertates competunt, neque legata praestantur, si*  
prae-

*praeteritus fratribus partem hereditatis auocavit. Quod si bonis patris se abstinuit, licet subtilitas iuris refragari uideatur, attamen praetor uoluntatem patris ex bono et aequo tuebitur.* Vides non obscure, praetorem patris uoluntatem tueri, quod ipsum nunquid fieri posset, si testamentum statim haberet pro nullo. Si porro quaeras, quo tueatur modo, id data bonorum possessione, secundum tabulas, contingere, te docebit *L. 12. ff. de iniust. rupt. irrit. fact. testam.*, utpote quae toties heredibus scriptis indulgetur, quoties, uel quasi postumus praeteritus, uiuo adhuc patre, moritur, uel pater confecto iam testamento, capitis diminutionem passus, rursus sui iuris factus, decedit, § 6. *f. quib. mod. testam. infirm.*, aut illi, quibus, contra tabulas, bonorum possessio data, iure suo non utuntur, *L. 2. ff. de bonor. possess. secund. tabb.* magno utique indicio, uoluntatem patris non improbari statim, sed, quantum fieri potest maxime, eandem seruari. His uero satis, opinor, confirmatis, necessario iam concedi debet, exheredatione non rite facta, testamentum iure praetorio haud esse nullum, sed quodam modo subsistere, quoniam eiusmodi exheredatio uim habet praeteritionis, *L. 8. § 2. ff. de bonor. possess. contr. tabb.* Vnde idem merito,

D 3

quod

quod de hac modo diximus, de illa quoque confirmandum erit.

## § XI.

*Affirmatur, praeter illa, ut nominatim, pure, ab omni hereditate, omnique gradu, exheredatio fiat, nihil amplius requiri, ad id, ut rite facta dicatur.*

Verum, frustra consumpta uideri posset opera, quam ad hunc usque locum, in exponendis eis, quae ad exheredationem rite peragendam faciunt, impendimus, nisi porro de usu fructuque huius quaestionis constaret. Is autem in eo potissimum cernitur, quod, iis, quae haecenus proposuimus, recte obseruatis, testamentum sit firmum atque ualidum, neque uis eius aliter queat eneruari, quam, mota inofficiosi querela. Non ergo ulla amplius causa erit opus, neque ulla causae probatio requiretur, cum sola exheredatio, sine omni facta elogio, rite facta dicatur, testamentumque confirmet. Sed, digna res erit, quae aliquanto copiosius a nobis tractetur, quoniam nostrates iuris interpretes, ad unum fere omnes, hic dissentiunt, et, ex nouellis legibus iustam quoque desiderari causam, summopere contendunt. Adducunt illi *Nou. iij. cap. 3*, atque, ibi disertis contineri uerbis, putant, propterea, quod, mox in Nouellae ipsius exordio, Imperator fatetur, *se in praesenti sancire, ne liceat patri, uel matri, auo, uel auiae, proauo, uel proauiae, suum filium, uel filiam, aut ceteros liberos,*  
*prae-*

praeterire, aut exheredes in suo facere testamento, nec, si per quamlibet donationem, uel legatum, uel fideicommissum, uel alium quemcunque modum, eis dederit legibus debitam portionem, nisi forsan probabuntur ingrati, et ipsas nominatim ingratitudinis causas parentes suo inseruerint testamento. Habes ipsa Nouellae uerba.

Quid uero colligas inde? An quod dissentientes statuunt, causa non adiecta, testamentum esse ipso iure nullum. Vbi, quaeso, id habetur?

Dicit Justinianus, ἀχαριστίας causam in testamento esse exprimendam, at, ea non expressa, testamentum corruere, haud dicit.

Quidnam ergo, hanc legem constituendo, sibi uoluit Imperator? Nimirum id animo intendit, ne liberi aliter cum effectu ab hereditate excluderentur, quam, si iusta apponeretur exheredationis causa, eaque per heredem, in testamento scriptum, probaretur. Notandum enim, solam olim exheredationem ad id fuisse satis, ut liberis uia praecluderetur omnis, parentibus succedendi, nisi forsitan ipsi possent ostendere, quod certe uix unquam poterant, ob difficultatem probandi, se probos semper atque obsequentes fuisse, *L. 5. ff. de inoffic. testam. et L. 28. C. eod.* Cum ergo, tali modo,

facile eueniret, ut, praeter omne suum meritum,  
patre

*Ostenditur, nihil praesidii ex Nouell. 115. petere dissentientes posse,*

patre fortassis nouercae blanditiis ad exheredandum compulso, sperata successione filius inique priuaretur, ea re Justiniano, ueterum leges aliqua ex parte commutare, uisum fuit, ac praecipere, ut iusta exheredationi causa adiungatur, consilio non eo, testamentum ut ualeat, sed, ne ualidum per querelam inofficiosi euertatur, adeoque Imperatori nostro, in memorata Nouella, propositum fuit, tantum docere, quo modo, ex mente ipsius, exheredatio fieri debeat iuste. Quod igitur ad exheredationem rite faciendam attinet, nihil de iure antiquo uoluit derogare, sed illud integrum in pristino statu reliquit. At, ne tibi persuadeas, me hic affingere quicquam uelle Imperatori, ipsum audias uelim, in eadem hac Nouella, *cap. 5.* & quidem in principio eius, ita loquentem. *Haec autem disposuimus, ut, et parentes, et filios, a testamentorum iniuria liberos reddamus.* Vbi, per *iniuriam*, procul dubio nihil aliud intelligit, quam uim illam, quae exheredationi, antiquis temporibus, inerat, quae liberi, sine omni culpa sua, ab hereditate paterna penitus remouebantur. Neque enim iniuria in eo consistebat, quod parentes rite, id est, nominatim, pure, et ab omni hereditate, liberos exheredarent, quoniam id ex  
prae-

praescripto faciendum erat legum, quo testamentum ualeret, sed potius, quod, nulla permoti causa, id agere uidebantur. Hanc itaque iniuriam tollendam, censuit Justinianus, uoluitque, ex iusta in posterum causa exheredationem fieri, eandemque adiungi, aut, hac omissa, liberis ius esse supremam patris uoluntatem, per inofficiosi querelam, euertendi, quo, hac ratione, a testamentorum iniuria liberarentur. Nihil certe clarius dici posse, crediderim, ut, uel hoc solo, me satis probasse, sperem, Nouellam hanc non eo pertinere, ut rite, sed, ut iuste, exheredatio peragatur.

## § XII.

Restat, ut amplius ostendam, quamuis id ipsum, extremo quasi digito, iam ante monstrauerim, testamentum, omissa exheredationis causa, iure etiam nouissimo, haud nullum esse. Faciunt ad huius rei probationem uerba, quae in extremo, tum tertii, tum quarti, capitis Nou. 115. reperiuntur. Ibi sic pronuntiatur. *Si autem haec obseruata non fuerint, nullum exheredatis liberis praeiudicium generari, sed, quantum ad institutionem heredum pertinet, testamento euacuato, ad parentum hereditatem liberos, tanquam ab*

*immo eandem pro nostra sententia propugnare, pluribus docetur.*

E

inte-

*intestato, peruenire. Si uero contigerit, in quibusdam talibus testamentis quaedam legata uel fideicommissa, aut libertates, aut tutorum, dationes relinqui, uel quaelibet alia capitula, concessa legibus, nominari, ea omnia, iubemus, adimpleri, et dari illis, quibus fuerint derelicta, et tanquam in hoc non rescissum obtineat testamentum. In capite quarto uerba haec insequentia inueniuntur. Si tales igitur causas, uel certas, aut unam ex his, liberi suis testamentis inscripserint, et scripti ab eisdem heredes, aut omnes, aut certas, aut unam ex his, probauerint, testamentum in sua firmitate manere, praecipimus, si autem haec omnia non fuerint obseruata, nullam uim huiusmodi testamentum, quantum ad institutionem heredum, habere, sancimus, sed, rescisso testamento, eis, qui ab intestato ad hereditatem defuncti uocantur, res eius dari, disponimus. Superfluum uideri posset, his legis, iam recitatae, uerbis, cum per se clara sint ac perspicua, quicquam addere, addam tamen, quoniam ab omnibus peraeque non obseruantur. Primum igitur id uelim attendi, fieri mentionem testamenti euacuati, seu euersi, item, testamentum dici rescissum. Cur hoc? Omnino propterea, quod testamentum antea*

antea ualebat, et tandem per querelam inofficiosi fuit labefactatum. Nam uerba illa, *euacuare, euertere, rescindere*, actionem significant, adeoque aliquid sibi subiectum requirunt, in quo agere ualeant, neque unquam possunt proferri, nisi cum comparatione quadam eius, quod pati debet. Nescio sane, an, his probe perpensis, illi, qui contra nos faciunt, testamentum, causa non expressa, nullum esse, adhuc audeant affirmare, uel, si audent, scire ex ipsis peruelim, quo modo id, quod nullum est, *euerti, rescindi, euacuari*, queat dici, cum non satis cohaerere uideatur, aliquid de aliquo praedicari, nec tamen existere id, de quo praedicatur. Sed haec illis curae sint, quibus eiusmodi sententia placet, nos, in adductis Nouellae uerbis, praeterea notamus, dici *testamentum in sua firmitate manere*. Aut enim fallor, aut haec est uocabuli *mansionis* significatio, ut continuationem ostendat, quod autem manere debet, uel durare, id iam adsit necesse est, cum de futuris, aut praeteritis, haec dici non possint. Quapropter uerba illa, *testamentum in sua firmitate manere*, accipio perinde, ac si dixisset Imperator, testamentum, quod ab initio substitit, postea quoque substiturum esse. Ex quibus omnibus



luculenter apparet, Imperatorem id, ueluti necessarium quoddam loco ponere fundamenti, uti ualidum sit testamentum, et, tam ratione ceterorum solennium, quam exheredationis ratione, nominatim, pure, ab omni hereditate, ab omni denique institutionis gradu, rite factum, deinceps uero tantum quaerere, an, contra talem patris uoluntatem, firmam per se atque ualidam, liberis debeat succurri. Quod si causa iusta non sit adiecta, uel adiecta quidem, sed in eius probatione deficiat heres, ipsis, quoniam eos a testamentorum iniuria liberos reddere uoluit, subueniendum esse affirmat, negat contra, si causa fuerit expressa, perque scriptum probata heredem. Addo, eundem Justinianum, in hac ipsa Nouella, constituere, legata, fideicommissa, libertates, tutorum dationes, aliaque eius generis testamenti capitula, non perire, tanquam in hoc non rescissum obtineat testamentum. Duo hic notanda erunt, primum, legata, una cum reliquis, ipsius ui testamenti, esse praestanda, unde, sua sponte, sequitur, testamentum non esse nullum, secundo, testamentum pro parte tantum rescindi, unde recte concludatur, testamentum fuisse ualidum atque firmum.

Nam

Nam, si, ab initio fuisse nullum, dicas, quo modo inde legata debentur? aut, quam ratione poterit rescindi, quod non extitit, quoniam, ut in scholis loquimur, non entis nullae sunt affectiones? Et, cum non appareat totum, quo modo quaeri de partibus potest? Ceterum Justinianus nullum facit discrimen inter exheredationem, sine ulla causae mentione factam, & eam, cui causa quidem est subiuncta, sed quae probari per heredem nequit, uerum absolute ait, testamentum eiusmodi, quantum ad scriptionem heredum pertinet, rescindi, licet contrariarum affectae partium, ut difficultatibus, quibus urgentur, se expediant, miris hic distinguere soleant modis. Postquam uero, e superioribus, de mente et sententia *No-* *uell.* 115 satis constat, haud alienum ab hoc loco erit, non nullas afferre observationes, quae ex nostris, & aduersariorum, principiis fluunt, quo magis innotescat, frustra quaestionem hanc uentilatam non esse. Praeter illa igitur, quae iam sunt a nobis adducta, ex oppugnantium rationibus primo istud conficitur, heredes, in testamento scriptos, plane non admitti, etiam, si patris hereditatem liberi non affectent, sed eam potius ad quosuis alios, ab intestato succedentes, transmitti, secundum nostram uero opinionem,

*Afferuntur non nulla, quae diuersis hisce principiis cohaerent.*

cessante inofficiosi querela, heredes, testamento factos, iure optimo hereditatem vindicare sibi posse. *L. 2. pr. ff. de bonor. possess. secund. tabb.* Eorum porro doctrinae consentaneum est, totos triginta annos liberis facultatem esse testamentum dicendi nullum, cum nostra e contrario pugnat, quoniam non ultra quinquennium queri de inofficioso licet, *L. 34. fin. C. de inoffic. testam.* Ad haec, si emancipatus filius praeteritus fuerit, ex eorum sententia, testamentum erit ipso iure nullum, nos potius, illud ualere, asseueramus, et demum rescindi per bonorum contra tabulas possessionem, *§. 3. F. de exheredat. liberor.* Eodem denique fulcitur fundamento, quando illi, postumum exheredari posse, negant, nos, contra, affirmamus. Sed, quoniam haec quaestio ceteris omnibus maiorem uidetur habere difficultatem, dignum, opinor, erit, ut eam, in subsequenti decisione, separatim, et accuratius paulo, pertractemus, cum praesertim, quicquid operae in huius explicationem contulerimus, dictorum confirmatio facile sit compensatura.

## §. XIII.

Quaeritur  
an  
postumus  
iure nouis-

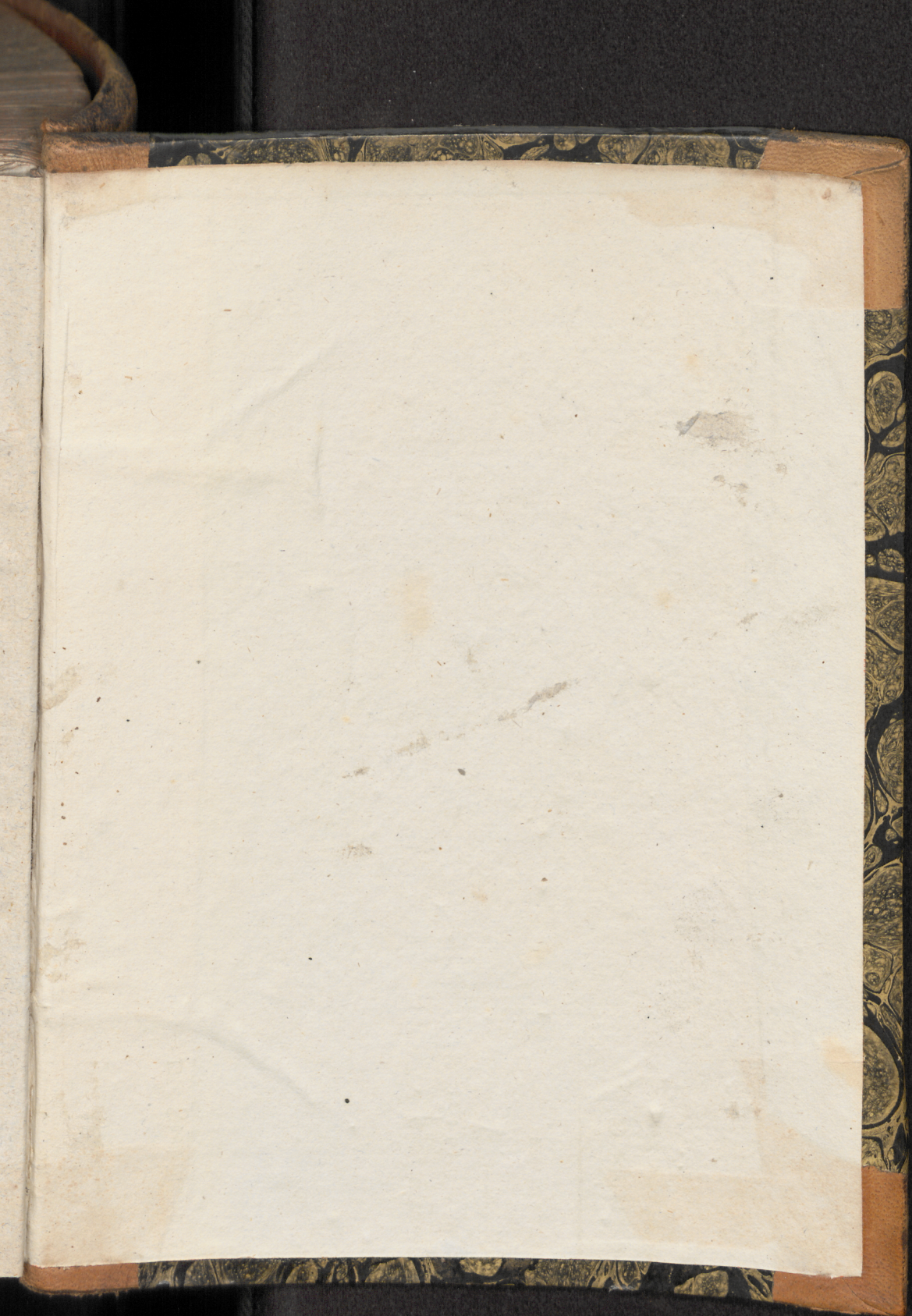
Quaeritur ergo, an postumus recte exheredari possit, eo cum effectu, ut inde firmitatis quicquam ad testamentum accedat, quod certe, si

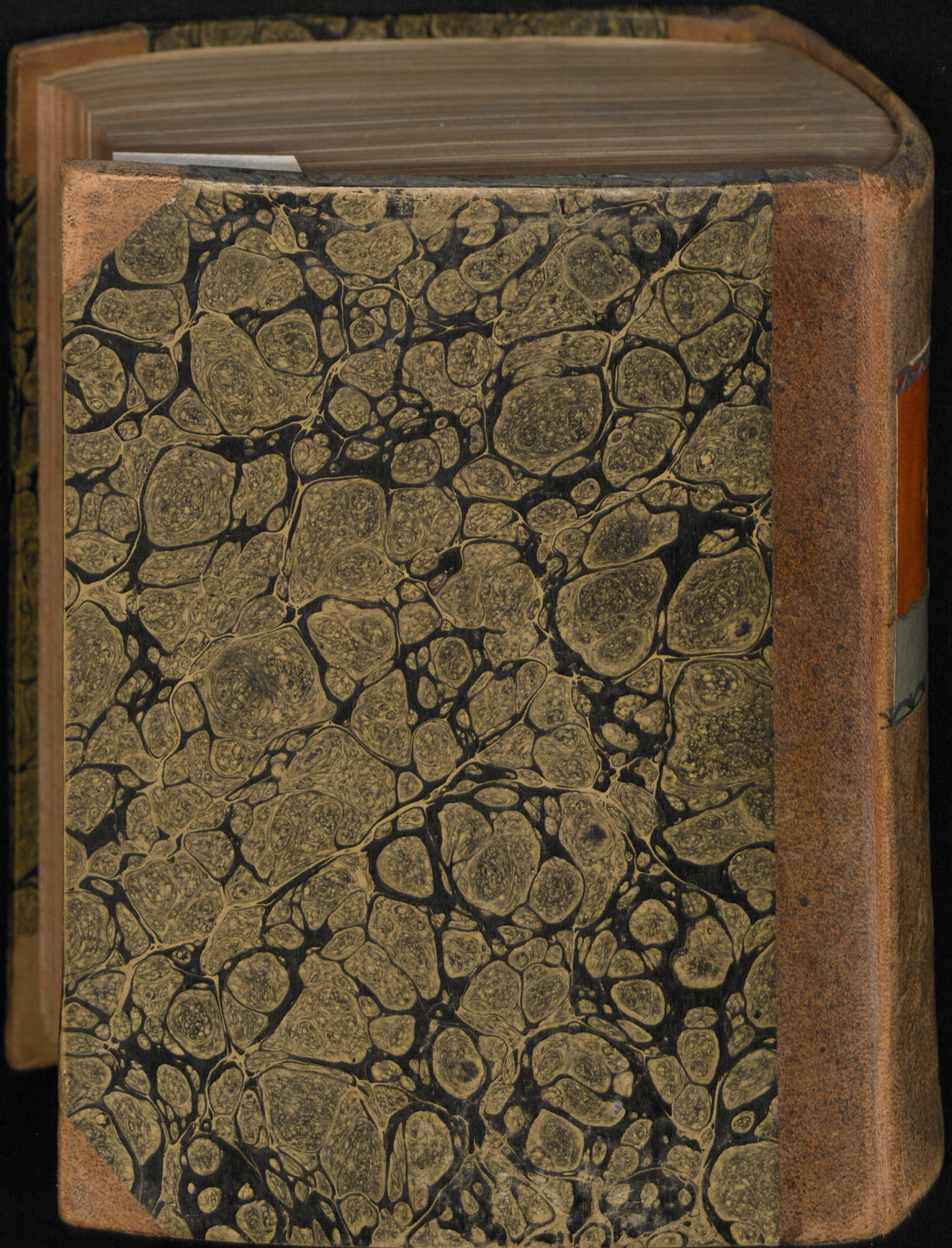
si praeteritus esset, per agnationem eius rumpe-  
 retur. Qui a nobis dissident, seiuncto prius <sup>simo recte</sup>  
 uero postumo a quasi postumo, quod ad illum <sup>exhereda-</sup>  
 spectat, rem plane promptam, putant, atque <sup>ri possit?</sup>  
 expeditam, nihilque magis sibi persuasum ha- <sup>Quod af-</sup>  
 bent, quam, negando respondendum esse, id- <sup>firmatur,</sup>  
 que adeo nude, ut, ne hic quidem, quem ad  
 modum in casu, quo filius iam erat hanc in lu-  
 cem editus, distingui, uelint, utrum causa sit  
 ascripta, nec ne. Dicunt enim, postumos, ut  
 eorum uerbis utar, subiecta non esse habilia, in  
 quae causa eiusmodi cadere possit. Ac, ne uer-  
 bis desit pondus, praefulciunt sententiam suam  
 et praestruunt ex *L. 33. C. de inoffic. testam.*, ubi  
 Justinianus ipse ait, *crudele satis esse, eum, qui*  
*non sentit, ingratum existimari.* Ut ut uero eis  
 haec maximopere placent, atque omni exceptio-  
 ne maiora uidentur, nobis tamen haud arrident,  
 neque rationibus illis possumus adduci, ut ipsis  
 astipulemur. Existimamus enim, iure etiam no-  
 uissimo postumum, qualiscunque sit ille, seu ue-  
 rus, seu quasi, exheredem scribi recte posse.  
 Duas autem hoc loco quaestiones ante omnia <sup>facta ta-</sup>  
 separandas, arbitramur, quarum prima est, an <sup>men prius</sup>  
 postumus rite exheredari possit, ea quidem men- <sup>duarum</sup>  
 te, ut exheredatione interueniente, testamentum <sup>quaestio-</sup>  
<sup>num sepa-</sup>  
 cor- <sup>ratione.</sup>

corroboretur, ne aequae ac praeteritione facta, per agnationem ipso iure dissoluatur, altera est, an talis exhereditatio id operari queat, ut postumus nullo ad hereditatem modo aspirare possit, uel, quod idem ualet, ut cum effectu excludatur. Priorem asserimus, posteriorem negamus, atque, de hac tantum accipiendam esse *L. 33. C. de inoffic. testament.* firmissime nobis persuademus. Neque enim usquam ibi prohibetur, infantem, aut postumum, exheredem facere, uerum id unum dicitur, eum uocari ingratum non posse, nec, propter hoc, ab hereditate posse repelli, neque ipsi *ἀχαριστίας* crimen opponi, immo, ne ingratus quidem eum existimari, posse. Haec autem omnia de exheredationis effectu commode licet explicare, ita, ut querens de inofficioso ingratus non sit dicendus, neque, hac de causa, excludendus a successione, sed potius statim admittendus, propterea, quod is, qui non sentit, ingratus existimari non potest. Quid multis, cum expressa legis sanctio adsit, quae palam pro nostra sententia propugnet. Extat illa *L. 4. in fin. C. de liber. praeterit. uel exhered.* cuius uerba haec sunt. *Hoc, breuissimo uerborum incremento, ad plenissimam definitionem deduximus, sancientes, eadem*

*Explicatur L. 33. C. de inoffic. testam.*

*Nostra denique sententia confirmatur per L. 4 C. de liber. praeterit. uel exhered.*





(mmm) Conferat. RVTGER. RVLANDVS, in *Tractat. de Commissariis et Commissionib. Part. 1. Lib. 2. cap. 15.* et BECKMANNVS in *Dissertat. de Commissariis Imperiali ad causas iustitiae, §. 18. seqq.*

(nnn) Vriusque generis Exceptiones inconuenienter allegabat contra Serenissimum Ducem Saxo-Gothanum ceu Commissarium, in causa der *Eheleute von Gleichen*. Serenissimus Dux Saxo-Meinungensis, ceu reus, in supplicatione sua etiam die 20. Februarii 1747. pro Mandato de abducendo milite, et Citato ad videndum se incidisse in poenam fractae pacis; quae tamen ab Augustissima Camera Imperiali fuere rejecta Decreto infra allegando, in quo haecce Augustissima Camera etiam inter alia Commissariorum facta approbavit expressis verbis: *daß die verordnete Kayserl. Commission ordentlich und legaliter procediren habe.*

§. XXVI.

*Mandato de sequestrando quoque nunquam non adiungitur Mandatum manutenendo.*

Ex praemissis iam adparet satis, quod nunquam non Mandato de sequestrando etiam ab Augustis. Camera Imperiali vel expresse, vel tacite Mandatum de manutenendo adiungi solet; utpote id quoque Cameralis Commissionis dispositio expressis verbis praecipit. Mandatum vero de manutenendo ab Augustissima Camera Imperiali iis casibus, ac quidem expresse decernitur, in quibus huius Augustissimi Archi-Dicasterii Decretis, Iudicialibus, aut Sententiis, vulgo sic dictis Cameralibus non pareretur. Quod si ergo sequestranda sit litigiosa res, aut etiam persona, ea propter ut nimirum ea in re, aut persona fertam quasi ream remque uulneratam accipiat, lite finita, victor, ad sequestrandum decernatur Commissio, Decretumque, uti appellatur, praelocutorium aut prouidentiale, Commissionem antecessit: tunc quoque, ex urgentissima causa, tendi Commissio ad sequestrandum solet simul ad manutenendum; quae Commissio tali in casu vno eodemque actu perficitur, atque Commissio has simul imponit partes, ut prouideat, ne Decreto Camerae Imperialis contraueniatur, resque aut persona de qua litigium obuersetur, eo in casu, quo Decretum Camerale esse voluit, conseruetur. Ex hac ratio etiam in saepe iam allegata causa der *Eheleute von Gleichen*, contra *Sachsen-Meinungen*, Commissio ad sequestrandum, simulque ad manutenendum decreta atque rite promulgata est.

(ooo) Co

