

non sortiatur effectum, puta, quia hæres in illo institutus non adit, sed repudiavit hæreditatem, vel conditio de futuro, sub qua hæres institutus est, defecit. Communis ac certa, ob claram juris dispositionem, § 2. Instit. *Quibus modis testam. infirm.* ibi: « Posteriori quoque testamento, quod jure perfectum est, superius (id est prius) rumpitur; nec interest, extiterit aliquis hæres ex eo, an non: hoc enim solum spectatur, an aliquo casu existere poterit. Ideoque, si quis aut noluerit esse hæres, aut vivo testatore, aut post mortem ipsius, antequam hæreditatem adiret, decesserit, aut conditione, sub qua hæres institutus est, defectus sit, in his casibus paterfamilias intestatus moritur. » Concordat, l. I. ff. *de Injusto rupto*. Dicitur autem notanter, « vel conditio de futuro defecit; » quia si apponitur conditio de præterito, vel præsentis, eaque deficiat, prius testamentum non rumpitur per posterius, eo quod deficiente conditione tali testamentum statim ab initio sit nullum, arg. l. *Conditio*, 100. ff. *de Verb. obligat.* et § *Conditiones*, 6. Instit. eod.

755. *Et in priori sit institutus hæres ex asse, in posteriori autem in re certa.* — Amplius conclusio; etsi in primo testamento hæres fuisset ex Asse institutus; in secundo autem in re certa. § 3. Instit. *Quibus mod. Testam. infirm.* ibi: « Etiam si in certis rebus in eo hæredem instituerit, superius tamen sublatum esse testamentum, divi Severus, et Antoninus rescripserunt. » Ampliatur ulterius, etsi prius testamentum clausulam testamenti derogatoriam contineat; dummodo hujus clausulæ in posteriori fiat mentio juxta dicta n. 738. et seq.

756. *Dummodo posterius sit rite factum: vel si non rite sit factum, institutus sit, qui alias ab intestato succederet.* — Resp. II. Ad hoc, ut testamentum prius per posterius rumpatur, necesse est, ut posterius rite seu legitime cum requisitis juris solemnitatibus sit factum; nam si ex defectu alicujus solemnitatis posterius esset nullum, prius maneret in suo valore. Omnes. arg. cit. § 2. Instit. *Quib. mod. Testam. infirm.* ibi: « Posteriori testamento, quod jure perfectum est, superius rumpitur. » et l. II. ff. *de Injust. rupto*. ibi: « Tunc autem prius testamentum rumpitur, cum posterius rite perfectum est. » Subjungitur tamen statim duplex limitatio illis verbis: « Nisi forte posterius vel militari jure sit factum, vel in eo scriptum est,

qui ab intestato venire potest; tunc enim et posteriore non perfecto superius rumpitur; » quia si testamento testator tales instituit hæredes, qui alias ab intestato succederent, rumpitur prius testamentum, et valebit posterius; dummodo coram quinque testibus fuerit erectum, textu expresso l. *Hac consultiissima*, 21. § 3. *Si quis*, c. h. t.

Oritur hic dubium apud doctores an testamentum prius solemniter factum, rumpatur per posterius privilegiatum v. g. datum ad acta, vel factum ad causas pias, vel tempore pestis? Et e contra, an testamentum apud acta factum, vel coram eis oblatum possit revocari per testamentum posterius solemnne quidem, sed non ad acta datum? Ratio dubitandi, et quoad primam partem negative respondendi desumitur ex cit. l. II. ff. *de Injust. rupto*, ubi postquam dictum est, non nisi per rite factum testamentum posterius, revocari prius, duos solummodo casus supra n. præced. specificatos excipit, consequenter reliquos includit, cum « exceptio unius firmet regulam in contrarium in casibus non exceptis, » per vulgaria.

757. *Testamentum prius solemnne revocatur, et rumpitur per posterius privilegiatum.* — Verum non obstante ratione dubitandi, affirmativa sententia communior, juriq. conformior, ac usu recepta est. Carpz., p. II. constit. 3, defin. 42; Salycet, in l. *Sancimus* 27. c. h. t. n. 3; Harprecht, ad § 2. Instit. *Quibus mod. Testam. infirm.*; Covarruvias, *de Testam.* p. II. *Rub.* n. 2. et seq.; Mantica, et alii. Ratio est, quia ut prius testamentum, per posterius revocatum censeatur, plus de jure non requiritur, quam quod jure, seu rite, sive legitime cum requisitis juris solemnitatibus sit factum, uti videre est cit. § 2, Instit. eod. l. I. et II. ff. *de Injust. rupto*. ac lib. XXI. c. h. t. Atqui tale est testamentum ad acta, vel pias causas, habens solemnitatem illam, quæ de jure ad id requiritur, etsi careat solemnitate ordinaria ad aliud non privilegiatum requisita; ergo. Ratio ulterior est, quod testamentum privilegiatum habeat eandem vim, ac solemnne arg. l. I. et XXIV. ff. *de Milit. testam.*

758. *Solvitur instantia ex jure.* — Nec in contrarium obstat l. II. ff. *de Injusto rupto*, et exceptiones ibidem factæ; quia ibi est sermo de testamento posteriore ex defectu solemnitatis invalido, ut sensus sit, per testamentum posterius, etsi alias defectu solemnitatis requisitæ de jure nullum sit, ta-

men rumpi prius, si posterius militare, vel in eo hæredes alias ab intestato successuri instituuntur; casu quo quinque saltem adhibentur testes, in hoc posteriori.

759. *Testamentum prius ad acta datum revocatur per posterius in absentia actorum erectum.* — Altera pars dubii, videlicet, quod testamentum apud acta, vel coram principe factum revocari valeat per subsequens aliud testamentum sine actis, seu in absentia actorum, ordinaria, vel privilegiata solemnitate factum, communiter docetur, ut videre est apud Jul. Clarum, § *Testamentum*, q. 94. n. 2; Baldum, in l. *Omnium*, n. 3. c. h. t.; Covarruviam, loc. cit.; Carpz., loc. cit. et alios, arg. l. *Omnium*, 29. §. *Nec sane*, c. h. t. accedunt rationes, et jura n. præced. allegata. Illud extra dubium est, testamentum ad acta datum, per aliud ibidem factum rumpi: non item per nudam verbalem revocationem ibidem factam, nisi elapsum sit decennium juxta dicta n. 743, arg. l. *Sancimus*, 27. c. h. t.

760. *Specialis constitutio circa revocationem testamenti parentum inter liberos.* — Resp. III. De revocatione testamenti parentum inter liberos specialiter statuunt jura, quod non aliter quam per aliud testamentum coram septem testibus legitime factum revocari valeat, etsi prius coram duobus tantum factum esset. Novell. 107. et Authen. *Hoc inter*, c. h. t. ibi: « Hoc inter liberos testamentum ita infirmatur, si parens septem testibus adhibitis, declaret, se nolle tale testamentum valere, et aliam disponat voluntatem, vel in testamento perfecto, vel in non scripta perfecta voluntate. » Ex quibus verbis bene inferunt doctores requiri etiam, ut posteriori testamento inferatur expressa mentio revocatoria prioris.

761. Notat tamen Gilken, in cit. Authen. *Hoc inter*, c. h. t.; Menochius, lib. IV. præsumpt. 166, n. 62. et alii, per secundum testamentum privilegiatum inter liberos rumpi prius, casu quo posterius est favorabilius liberis: quia forte in priori liberi inæqualiter, in posteriori vero æqualiter, fuere instituti. Ratio est, ne quod favore introductum, in eorum odium retorqueatur, l. *Quod favore*, c. *de Legib.*

762. *Practica instructio circa revocationem testamenti.* — Ex his colliges, quomodo practice habere se debeat, qui testamentum suum revocare intendit. Potest enim illud verbis, vel facto revocare, aut mutare; solis

tamen verbis ante elapsam decennium revocare non potest: et post cursum decennii non nisi coram tribus testibus, vel saltem coram actis juxta dicta n. 743. unde consultum non est, nudis verbis revocare: sed præstat facto revocare. Et quidem, si cito, et absque mora illud revocare, ac intestatus decedere vult, optime facit, si id statim cancellat, totumque deleat, incidat, vel auferat: tunc enim illico suum habet intentum per dicta n. 746. Si vero aliud testamentum condere cogitat, et se ipsum ex priori recolligere intendit, petat illud a judice, ad cujus acta dedit, statim enim tradere tenetur, arg. l. *Omnium*, 19. c. h. t. vel si alibi deposuit, accipiat, et pro libitu aliud disponat. Nec est necesse, ut secundum eo modo, vel eadem solemnitate, qua prius condatur; quia prius per quodvis posterius, sive juxta ordinariam, sive privilegiatam solemnitatem rite factum, et validum, rumpitur, ac revocatur per dicta n. 757. et seq. ut proin testamentum ad acta datum, per testamentum solemnne domi factum, vel per testamentum aliud privilegiatum rumpere possit: et e contra per testamentum ad acta, vel aliud privilegiatum posterius, rumpere ac revocare testamentum prius solemniter factum. Neque est necesse, ut testamentum prius dilaceret, vel ab actis revocet, sed potest illud in suo loco intactum relinquere; quia sola confectio posterioris rumpit prius: Quod illis notandum, qui libenter in occulto aliud testamentum condere desiderantes timent, ne avocando prius testamentum, mutandi intentio advertatur.

763. *Etiam aliæ voluntates ultimæ revocari possunt.* — Quæritur VII. An, et quomodo revocari possint: et quando revocata censeantur aliæ ultimæ voluntates, donationes nempe mortis causa, legata, et codicilli? Resp. I. Certum est, quod æque aliæ voluntates ultimæ ac testamentum revocari valeant. Ratio est, quia non tantum testamentum, sed quævis « ultima voluntas defuncti ambulatoria est usque ad supremum vitæ exitum, » l. *Quod si*, 4. ff. *de Adim. legat.* Quomodo autem revocentur, et quando revocata censeantur, patebit ex sequentibus conclusionibus. Et quidem de revocatione donationis mortis causa, jam patet ex dictis. Hinc de legatis loquendo.

764. *Legata revocari possunt verbis: et quomodo?* — Resp. II. Possunt legata revocari verbis, facto, et signis, in et extra testamentum tacite, et expresse, dummodo adsint eæ

solemnitates, quæ ad ejusdem confectionem requiruntur, quinque nempe testes. Communis et cetera, patetque conclusio ex tot. tit. ff. *de Adim. Legat. et Inst. de Adempt. Legat.* ibi: «Ademptio legatorum, sive eodem testamento adimantur, sive codicillis, firma est, sed et sive contrariis verbis fiat ademptio, velut si quis ita legaverit, do, lego: ita adimatur: non do, non lego: sive non contrariis, sed aliis verbis.» Ex quibus verbis satis patet, legata verbis expressis in et extra testamentum revocari posse; et in hoc differt revocatio legatorum a revocatione testamenti, utpote quod solis verbis ante decennium valide revocari nequit, per dicta n. 743.

765. *Revocantur etiam deletione, vel cancellatione, aut confectione alterius testamenti: non vero alterius legati nisi contrarii.* — Facto revocantur legata, quando delentur, cancellantur, aut calamo inducuntur, l. I. prin. et l. III. ff. *de His, quæ in testam. delent.* Item, quando totum testamentum per confectionem alterius, aut per totalem cancellationem vel destructionem, aut revocationem verbalem rumpitur, aut revocatur: eo quod juxta dicta n. 663. rupto vel invalido existente testamento legata non debentur. Excipe limitationes n. 664. positas, et casum, quo nomen hæredis, non vero legata delentur, aut cancellantur juxta dicta n. 751. Cæterum licet confectione testamenti alterius revocetur prius testamentum, et legata ei inserta; tamen confectione posterioris legati, vel codicilli, legatum aut codicillus antecedens non revocatur, nisi in quantum eidem contrarius existit, arg. § 3. Instit. *de Codicill.*

766. *Revocari etiam possunt solo nutu, et quomodo?* — Quod etiam sola «nuda voluntate, signis, nutu, v. g. vel litteris» etiam ad interrogationem alterius manifestata revocari queat legatum, aperte docetur l. *Si quis.* 3. § 41. ff. *de Adim. Legat.* ibi: «Non solum autem legata, sed et fideicommissa adimi possunt, et quidem nuda voluntate.» Dummodo legans alia sibi perfecte præsens, loqui tunc possit, vel si non morbo aliquo accidentali absque infirmitate lethali sit impeditus, arg. l. *Nutu.* 21. ff. *de Legat.* 3. Si enim ex mera infirmitate et debilitate loqui non amplius posset, sicque morti jam propinquus esset, solo nutu ad interrogationem alterius dato legatum revocare probabiliter non posset, eo quod taliter constitutus idem nec facere valeretur per leges, et rationes supra n. 63. et 64. allegatas; quamvis Molina,

disp. 127. n. 6. et 212. n. 1; Covarruvias, in c. *Cum ibi.* h. t. n. 3. et multi alii contendunt, etiam in tali statu legatum solo nutu, et fieri, et revocari posse, arg. l. *Nutu.* 21. ff. *de Legat.* 3. et l. *Cum proponebatur.* 64. *de Legat.* 2. quorum sententia improbabilis sane non est.

767. *Tacite revocatur, si illud in vivis alteri donet testator: etsi donatio sit invalida.* — Tacite revocatur, vel potius revocatum ipso jure censetur legatum variis modis, et quidem primo: «Si rem legatam testator vivus alii donaverit, omnimodo extinguitur legatum, nec distinguimus utrum propter necessitatem rei familiaris, an mera voluntate donaverit,» sunt verba l. *Rem legatam.* 18. ff. *de Adim. Legat.* Nec refert, si donatio sit invalida, l. *Legatum.* 24. ff. eod. ibi: «Sed etsi non valeat donatio, tamen minuisse legatum, intelligitur.» Secundo revocatum censetur, si nulla urgente necessitate titulo oneroso illud alienet, vendat v. g. vel commutet, l. *Fideicommissa quæcunque.* 11. § *Si rem.* 12. ff. *de Legat.* 3. et l. *Rem legatam.* 18. ff. *de Adim. Legat.* ac Glossa, in l. *Qui post.* 7. *De dicit c. de Legat.* Porro non reviviscit legatum per donationem, vel alienationem revocatum etsi illud postea testator emptione, vel alienatione iterum recuperet, l. *Cum servus.* ff. *de Adim. Legat.* et l. *Qui res.* 98. § 8. ff. *de Soldat.*

768. *Vel necessitate non urgente alienet titulo oneroso.* — Quando vero necessitate aliqua urgente rem legatam titulo oneroso alienat testator, puta, quia alias erat peritura, vel tunc necesse erat ad providendam familiam legatum revocatum non censetur, sed adhuc valet, debetque hæres illud redimere, vel estimationem ejus dare; nisi idem hæres sufficienter probet intentionem et voluntatem testatoris fuisse, legatum tali alienatione adimere, seu revocare. Idem est, si necessitate compulsus legatum hypothecæ, aut pignori subjicit. Ita expresse statuitur § *Si rem suam.* Instit. *de Legat.* et l. *Fideicommissa.* 11. § *Si rem.* 12. ff. *de Legat.* 3. ibi: «Si rem suam testator legaverit, eamque necessitate alienaverit, fideicommissum peti posse; nisi probetur adimere ei testatorem voluisse: probatione autem mutata voluntatis ab hæredibus exigendam.» Concordat, l. *Qui post.* 3. c. *de Legat.* Atque in hoc sensu ad concordanda jura intelligi debet, l. *Si ex toto.* 8. prin. *de Legat.* 1. Nec obstat, quod per donationem etiam urgente necessitate

factam censetur legatum, cit. l. *Rem legatam.* ff. *de Adim. Legat.* quia ratio diversitatis allegatur in ead. l. *Rem legatam* ad finem; ubi dicitur, quod distinctio inter donationem liberaliter, et ex necessitate factam «in munificentiam donantis non cadat; cum nemo in necessitatibus liberalis existat.»

769. *Vel si graves inimicitie oriantur inter testatorem et legatarium; vel hic illi gravem irroget injuriam.* — Tertio tacite ipso jure revocatum censetur legatum, si capitales et graves inimicitie oriantur inter testatorem et legatarium: non item, si solummodo leves; dicitur namque l. III. § fin. ff. *de Adim. Legat.* «Siquidem capitales, vel gravissimæ inimicitie intercesserint, ademptum videri, quod relictum est: sin autem levis offensa, manet fideicommissum,» et l. *Si inimicitie.* 9. ff. *de His, quæ ut indignis.* Si tamen ante mortem in amicitiam redeunt, reviviscit iterum legatum; prout verbis fere formalibus statuitur l. IV. ff. *de Adim. Legat.* Idem est, si legatarius testatori, verbo aut facto gravem irroget injuriam, aut gravem accusationem vel damnum attulerit, textu expresso cit. l. *Si inimicitie.* 9. ff. *de His, quæ ut indignis.* et l. XXXI. § *Seja.* 2. ff. *de dim. Alegat.*

770. *Item, si legatarius ante testatorem moriatur.* — Quarto revocata, vel potius expirata censetur legata, si legatarius ante testatorem, vel ante completam conditionem moriatur, vel si hæreditas non adeatur, ut patet ex dictis.

771. *Solemnitas ad revocationem legati requisita, quæ?* — Resp. III. Ad hoc, ut revocatio legati valeat, adhiberi debent eadem solemnitates, quæ ad confectionem legati requiruntur, septem nempe testes, casu quo legatum verbis aut signis revocatur, Molina, disp. 212. n. 1. et Glossa recepta in l. *Fideicommissum.* c. *de Fideicommissis.* et communis doctorum, arg. § *Ex eo.* 7. Instit. *Quibus mod. testam. infirm.* et § un. Instit. *de Adim. Legat.* In casu autem quo legatum facto, vel tacite revocatur, tantæ solemnitates necessariæ non sunt, sed sufficit, si aliunde satis constet, vel sufficienter ordinaria probatione duobus nempe testibus omnino exceptione majoribus probetur, Molina, loc. cit. n. 3; Covarruvias, *de Testam.* p. 2. *Rubrica.* n. 2. Hinc sufficit, si facto constet, legatum esse cancellatum, delectum, etc. vel si duobus testibus probari possit, quod legatum fuerit alienatum, vel quod graves inimicitie fuerint exorta, etc.

Porro quæ de revocatione legatorum dicta sunt, proportionaliter de codicillis intelligenda sunt; eo quod illa extra testamentum non nisi per hoc fiant.

Hic etiam aliqui agunt de commutatione legatorum piorum in alios usus pios faciendam post mortem testatoris. Verum de hoc § seq.

## § XXIII.

DE EXECUTORIBUS, ET EXECUTIONE TESTAMENTORUM ET ALIARUM ULTIMARUM VOLUNTATUM.

772. *Executor testamenti, quid?* — Quæritur I. Quid, et quotuplex sit executor testamenti, vel alterius ultimæ voluntatis? Resp. I. Executor ad propositum ille est, et dicitur qui vel ex dispositione legis, vel testatoris, vel judicis exequitur defuncti voluntatem. Ita in re communis. Definitionis bonitas inde constat, quia convenit omni et soli definito, ejusque naturam clare explicat, uti magis patebit ex sequenti conclusione, qua

773. *Alius est legitimus, alius testamentarius, alius dativus: alii universales, alii particulares.* — Resp. II. Executores ultimarum voluntatum varii sunt, varietate dividuntur. Alii enim sunt legitimi, alii testamentarii, alii dativi. Et quidem legitimi, sunt et dicuntur illi, qui ab ipso jure seu a lege dantur, sive quibus munus exequendi a lege competit. Testamentarii sunt, qui ab ipso testatore in testamento dantur, et designantur. Dativi sunt, qui a iudice, aut magistratu dantur, casu quo hæres institutus executor esse nequit, aut deputatus in testamento munus exequendi accipere nolit, vel non possit. Vocantur ita ad imitationem tutorum, quorum alii sunt legitimi, alii testamentarii, alii dativi, arg. tot. tit. ff. *de Testament. tutel.* et tit. ff. *de Tutor. et curat.* Executores testamentarii, et dativi rursus alii sunt et dicuntur universales, quibus nempe totius ultimæ voluntatis executio committitur. Alii particulares, illi videlicet, quibus non integram voluntatem, sed unam vel alteram tantum dispositionem particularem exequi, committitur.

774. *Si nullus in testamento deputatur, executor illius est hæres, exceptis legatis pro alimentis pauperum.* — Quæritur I. Quinam de jure sint executores? Resp. I. Si testator in testamento nullum executorem denominat, ipso jure executor est hæres institutus, eique munus exequenti de jure incumbit, adeo ut