

nam jus nihilominus ad illum unum est, quo una præscriptione sublato et ille cessat. Dicitur igitur eo casu esse plura legata quoad modum, et quo significaretur, solo alterius non usu usumfructum *alternis annis* legatum non amitti; sed requiri ut dominus petenti usumfructum bona fide hunc neget, sicque, accedente acquiescentia usufructuarii, se constituat in quasi possessione libertatis. Alias usumfructum extinguere non usu habetur ex *L. 16. pr. et §. 1. fn. de usufr. et clare, L. 13. C. de Servit. et aq. ubi: Sicut usumfructum, qui non utendo per biennium in soli rebus; per annale autem tempus in mobilibus se moventibus diminuebatur, non passim hujusmodi compendiosum sustinere interitum; sed ei decennii (inter præ-sentes) vel viginti annorum (inter absentes) dedimus spatium; ita et in cæ-teris servitutibus obtinendum esse censuimus.* Quibus Imperator ait, se correxisse jus antiquum quoad tempus solummodo, non quoad præscribendi modum; ergo adhuc ususfructus alias, sicut olim, non utendo amitti potest.

431. Quæritur demum, quid sit præscriptionem currere, dormire, interrumpi?

R. *Currit*, quando adsunt omnia ad præscribendum de jure requisita, bona fides, justus titulus, res non vitiosa, possessio tempore definito continuata, de quibus hactenus egimus.

Dormit, sive quiescit, aut suspenditur, ob impedimentum superveniens, ita, ut impedimento remoto rursus connectatur, hoc est, rursus continetur, illo duntaxat tempore, quo durabat impedimentum, deducto ceu inutili. Sic 1º. dormit respectu *pupilli* tota durante ætate pupillari tam quoad præscriptionem extraordinariam, quam ordinariam; respectu *minoris*, durante minorennitate, sed solum quoad ordinariam; *L. 3. C. de Præscr. 30. vel 40. L. 2. C. quib. non objicit.* 2º. Respectu *filiifamilias*, quoad bona adventitia, quamdiu durat patria potestas; *uxoris* quoad dotem, quam diu maritus vivit et penes hunc est administratio; *Ecclesie*, quanto tempore Rectore caret, vel hic ob censuram non potest agere in judicio; quia generaliter non valenti agere in judicio ob impedimentum juris non currit præscriptio. *c. 4. 45. h. t. Can. 10. Caus. 16. Q. 3. L. 7. C. de Præscr. 30. vel 48. ann.* Adde: *tempore pestis*, dum clausa sunt tribunalia ex ratione eadem.

Interrumpitur, quando ob impedimentum totum tempus præteritum abscinditur. Interrumpi autem potest dupliciter, 1º. *Naturaliter*, quando post præscriptionem inchoatam una ex substantialibus conditionibus deficit, ut: bona fides; velut, si possessor, præscriptione jam inchoata cum bona fide, comperiat primum, quod res aliena sit, vel vitiosa, etc. 2º. *Civiliter*; quando nulla quidem substantialis conditio deficit, sed solum subtilitate juris aliqua deesse fingitur per contestationem litis, ac etiam libelli obligationem, *L. 2. et L. fn. C. de ann. except.* non tamen ob solam citationem, aut denunciationem solum extrajudicalem.

Differunt vero interruptio naturalis et civilis maxime 1º. quod naturalis interrumpat præscriptionem *absolute*, ac respectu adversariorum omnium. Ita plerique in *L. 5. ff. de Usurp. et Usuc.* Civilis vero tantum respectu actoris, sive ejus, qui litem movit, adeo, ut si hic verus dominus non fuerit, atque interea contra dominum verum, qui latet, elapsum sit tempus, præ-

scriptio completa sit. 2º. Naturalis sic interruptit, ut amplius connecti non possit; civiliter vero interrupta tum solum interrupta manet, si contra possessorem secuta est sententia condemnatoria; at si possessor victor fuerit, vel recessum sit a lite pacto, vel transactione, præscriptio pergit, ac si interrupta nunquam fuisset, vel nunquam mota lis. FELIN. in *cap. 8. RATH.* in *c. 5. h. t. LAYM.* aliique.

CAPUT III.

DE MODO ACQUIRENDI JURE CIVILI PER ULTIMAS VOLUNTATES.

Ultima voluntas hoc loco est *gratuita de bonis in tempus mortis dispositio*, sive confirmanda morte disponentis. Dicitur voluntas *ultima* non propterea, quod vel mutari amplius, vel revocari non possit, quoad mortis causa disponentis vivit, est enim *voluntas hæc ambulatoria usque ad vitæ supremum exitum*, ut ait *L. 4. ff. de adim. Legat.* sed, quia per mortem primum disponentis evadit firma et immutabilis. Species ultimæ voluntatis sunt testamentum, codicillus, donatio mortis causa. Ac quoniam in testamentis legata relinquuntur, aut etiam fideicommissa solent, de his post testamenta tractat Imperator in *Inst. a Tit. 10. Libri II.* Ac proinde et nos eo duce isto ordine agemus.

ARTICULUS I.

QUID SIT TESTAMENTUM ET QUOTUPLEX? UNDE FACULTAS TESTANDI ORIGINEM DUCAT?

432. *Præmitto*: Testamenta olim a Romanis condebantur vel pacis tempore in comitiis *calatis*, dum populum ad comitia vocatum rogabat testator, ut, quem designaret, esse hæredem vellet ac juberet. Atque hæc sunt testamenta in comitiis *calatis* facta, quorum Imperator meminit §. 1. *Inst. h. t.* Unde et originem sumpsit, mansitque principium illud, testamenti factionem juris publici esse, *L. 3. ff. qui testam. fac. poss.* Vel in acie, cum essent in itinere prælium; unde dicebantur testamenta *in procinctu*. Utrumque vero testamentum ab usu remotum fuit. Prius quidem *legibus XII. Tab.* quibus amplissima testandi facultas data civibus: *Paterfamilias uti legasset, ita jus esto. L. 120. ff. de V. S.* ac nova testandi ratio inducta per *æs et libram*, sive venditionem imaginariam; constituebatur enim familiæ emptor, cui testator coram quinque testibus, civibus romanis, *antestato et libri pende* familiam, vel hæreditatem venderet. Accessit postea testamentum *Prætorium*; uti enim Prætor sub specie æquitatis non raro mutabat jus civile, sic et dabat bonorum possessionem secundum tabulas, si eas septem testes, non pauciores, signis firmassent. At postea et his testamentis remotis, ex testamento per *æs et libram*, Prætorio, ac Constitutio-

nibus Principum a THEODOSII Junioris temporibus nova testandi forma conflata est, juxta quam nunc testamentum considerabimus.

Dico I. Testamentum est voluntatis nostræ justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri vult, *L. 1. ff. qui Testam. fac. poss.*

Dicitur 1^o. *Nostræ*; testamentum enim in alienam voluntatem conferri non potest, neque universim est alieno permissum arbitrio, *L. 32. ff. de hæredib. instit. nisi subsit favor piæ causæ, c. 13. h. t.* Unde nec vi, aut metu a testatore extorqueri potest.

2^o. *Justa*, hoc est, condita juxta præcepta legum; ac proinde principaliter debet in testamento institui hæres, ita ut sine institutione hæredis nullum subsistat testamentum, §. 34. *Inst. de Legat. et §. 2. Inst. de Fideicomm. hæredit.* Quo differt testamentum a codicillo cæterisque ultimis voluntatibus, in quibus non fit directa hæredis institutio, nec proinde transfertur hæreditas. Atque ea de causa Jurisconsulti ita breviter testamentum definiunt: *Ultima voluntas directam hæredis institutionem continens.*

3^o. *De eo, quod quis, etc.* id est de omni eo; in testamento enim paterfamilias, vel qui ut talis habetur, de omnibus bonis suis disponit, vel legem dicit, juxta verbum *legassit, in legibus XII. Tabb. legare* enim est legis modo aliquid ordinare. Hinc nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest, excepto milite, §. 5. *Inst. de hæredib. instit. L. 6. in fin. ff. de Testam. milit.*

4^o. *Quod quis post mortem, etc.* quibus duplex innuitur testamenti a pactis et contractibus differentia; contractus enim duorum saltem consensu perficitur, est enim duorum, vel plurium in idem placitum consensus, *L. 1. de Pact.* Deinde, ut primum est initus, firmus est, et obligat, nec revocari potest, nisi utriusque consensu. At testamentum non nisi a solius testatoris voluntate pendet, potestque ab hoc, dum in vivis est, pro libitu mutari, *L. 4. ff. de adim. et transfer. legat. ubi: Ambulatoria enim est voluntas usque ad supremum vitæ exitum: nec nisi morte testatoris secuta firmum evadit, valetque; unde et Apostolus ad Hebr. 9. Ubi enim, inquit; testamentum est, mors, necesse est, intercedat testatoris; testamentum enim in mortuis confirmatum est, alioquin nondum valet, dum vivit, qui testatus est.*

433. *Dico II.* Testamentum 1^o. aliud est *publicum*; aliud *privatum*. Prius est, quod fide publica constat; ac tale est testamentum, quod fit coram *principe*, vel insertum libello eidem offertur; item quod *apud acta* conditur, scilicet *judicii*, ut illorum fide atque auctoritate sustineatur, *L. 19. C. de Testib.* Utrumque nullas alias solemnitates exigit, nullosque testes, *L. 19. ead.* juxta quam Principis præsentia omnes supplet solemnitates; sed et superfluum est testimonium privatum, ubi publica adsunt monumenta *L. 31. C. de Donat.* Debet tamen testator præsens suum testamentum offerre Principi, nec sufficit persona intermedia, *L. 19. cit.* quod idem de testamento ad acta, vel *judiciali* dicendum, *arg. L. ead.* Alterum, quod fide privatorum constat, sive horum committitur auribus, quo modo vulgariter testamenta fiunt.

2^o. Cum voluntatis nostræ *justa* sententiâ haberi possit tam scripto, quam voce, testamentum rursus aliud est *scriptum*; aliud *nuncupativum*.

Scriptum est, quod est redactum in scripturam. Dicitur etiam *clausum*, eo quod necesse non sit, ut testator ejus manifestet tenorem et hæredem a se institutum, sed sufficit, modo dicat testibus suam ultimam voluntatem in hac scriptura contineri. Nuncupativum est, quod sine scriptura fit, sola voce nominato coram testibus hærede, sive dein ea nuncupatio hæredis memoriæ causa redigatur in scripturam, sive non, nunquam in testamentum scriptum transibit.

3^o. Rursus cum illa voluntatis nostræ sententiâ debeat esse *justa*, sive *legibus conformis*, testamentum aliud est *solemne*, aliud *non solemne*. Solemne est, in quo habentur solemnitates omnes a jure præscriptæ. Non solemne, quod vel eas omnes non habet, cum tamen, ut valeret, habere deberet; vel saltem non omnes ad valorem exigit, quale est testamentum, quod idcirco dicitur *privilegiatum*. Tale est 1. Testamentum militare; 2. rusticum; 3. parentum inter liberos; 4. conditum pestis tempore; 5. pium sive ad causas pias, quo nomine comprehenditur omne, quod ad Dei, Sanctorumque cultum fit, dotationem puellarum inopum, instructionem plebis Christianæ, promotionem sacrarum litterarum, Ecclesias, seminaria Clericorum, xenodochia, ac similia pia loca, pauperes, verbo: ad quævis charitatis opera corporalia et spiritualia, atque etiam factum ad publicam utilitatem. De quibus nunc ordine singulis.

434. *Dico III.* Solemnitates testamenti *scripti*, non privilegiati ex jure sequentes sunt:

1^o. Institutio hæredis idonei verbis expressis, juxta num. 433. atque olim quidem ea fieri verbis directis et imperativis debuit: velut: *Mævius hæres esto*, quia namque olim testamenta leges erant in comitiis lætæ, hanc retinuerant; modo tamen verba quælibet sufficiunt, *L. 15. C. de Testam.*

2^o. Ut fiat uno contextu, i. e. actu continuo, non interrupto; nec alio actu extraneo, ut contractu vel simili, intermixto, §. 3. *Inst. de Testam. ord. L. 28. C. de Testam. L. 21. ff. de V. S.* sicut enim comitiis interruptis, in quibus olim testamenta condita, nihil actum credebatur, ut ait Cic. *ad Quint. frat. L. 3. Ep. 3.* ita idem mos in præsentis testamenti forma retentus fuit. Per actum vero continuum non intelligitur ipsius *testamenti compositio*, haud dubie enim pars una tempore uno, altera altero componi potest, sed *solemnitatum adhibitio*, quæ non interrumpi, sed tempore uno et unico contextu celebrari debent, *L. 21. in fin. ff. h. t.* ita ut actus extranei, ad testamentum non pertinentes non interveniant; nisi ejusmodi sint, quos ratio morbi ac naturæ exigit, ut si medicus medicamenta præbeat. Unde nec deliberatio testatoris de relinquendis legatis, verbo, quidquid in testamento ordinatur, etsi alias extra illud geri posset, testamentum non interrumpit, quia sic actus testatoris qua talis sunt et pars testamenti.

3^o. Testes septem adsint, 1. specialiter rogati, *L. 21. ff. qui Testam. fac. poss.* more retento a testamentis in comitiis, ubi rogatio præcedebat testatoris ad Quirites, *velitis, jubeatis*, etc. 2. Testatorem videntes. 3. Idonei, quibuscumque testamenti factio est, §. 6. *Inst. h. t.* hoc est tales, qui neque impediuntur a natura, neque prohibentur lege; unde excluduntur, furiosus qua talis, surdus, mutus, cæcus, impubes, servus, prodigus, §. 6. *Inst. cit.* item *ibid.* ii, qui juxta leges improbi ac intestabiles sunt, hoc est da-

mnati ob carmen famosum, L. 21. ff. de Test. L. 18. ff. qui Testam. fac. poss. Deportati, et qui illis hodie comparantur, banniti, damnati ad triremes; confer. GAIL. 2. de Pace publ. c. 1. Præterea excluduntur peregrini, ac feminae; generalis enim est regula: Quotiescumque testimonii dictio est solemnitatis, toties femina non potest esse testis; sicut alias solemnium incapax est. Unde quoad testamentum quidem in specie nec interesse comitiis, nec apparere in procinctu, neque in mancipatione intervenire, nec consequenter testimonium ibi ferre poterat. Demum nec hæredes, nec in potestate testatoris constituti, vel hæredes, vel huic conjuncti esse testes possunt, §. 9. 10. Inst. h. t. etsi testes inter se conjuncti esse possint.

4^o. Ut testator vel ipse scribat testamenti tabulas, 'quo casu testamentum holographum dicitur; vel iisdem subscribat; vel, si scribendi imperitus, octavum testem hunc in finem adhibere debet pro testatore subscripturum, L. 28. C. de Testam. Confer. Ordin. de anno 1512. Tit. Vom Unterricht der Notarien; qui tamen non testatoris nomen, sed suum subscribit. CARPZOV. Decis. 147.

5^o. Necessaria est juxta Constitutiones Principum Testium subscriptio §. 3. Inst. de Testam. ordin. L. 30. ff. h. t. tum horum signa sive suo sive alieno annulo impressa, L. 22. §. 2. 5. 7. ff. h. t. L. 12. C. de Testam. Ubi tamen observandum, voluisse quidem primitus JUSTINIANUM, ut et testator et testes sua manu hæredis nomen exprimerent, §. 4. Inst. h. t. L. 29. C. de Testam. At hanc solemnitatem postea rursus abrogavit ipse, Nov. 119. cap. 9.

In testamento nuncupativo pariter voce nuncupandus est hæres, præsentibus ipsi testatori, eum videntibus, et audientibus; adeo ut in hoc omnes necessariæ sint solemnitates, quæ ad scriptum requiruntur, exceptis postremis, quæ de subscriptione et signatione dicta sunt. Unde spectato jure communi non sufficit nuncupatio hæredis implicita, velut si testator ad chartam provocaret, in qua scriptus sit hæres, quin ejus nomen exprimat testibus. Dixi: spectato jure communi; consuetudine enim in quibusdam locis valere etiam tale testamentum nuncupativum implicitum ait Cl. HOPP. ad §. 14. Inst. h. t.

435. Dico IV. Testamenta privilegiata recensitis ante solemnitatibus non ligantur, sed specialibus gaudent privilegiis. Ac quidem

I. Testamentum militum in expeditionibus amplissimis munitum est privilegiis, militibus ob imminens vitæ periculum concessis, L. 1. 34. 35. 40. ff. h. t. L. 15. C. Inst. pr. h. t. Ac quoad hæredis institutionem possunt 1^o. instituere quoscumque, quibuscum etiam testamenti factio non est, L. 13. ff. L. 5. c. h. t. 2^o. Exhæredare, præterire liberos, §. 6. Inst. de exh. lib. L. 9. 10. C. h. t. quin eorum rumpi testamenta possint, vel contra ea locum habeat querela inofficiosi, L. 29. §. ult. ff. h. t. 3^o. Pro parte testari, pro parte intestari, L. 6. 15. ff. h. t. imo cum pluribus testamentis decedere, L. 19. pr. ff. h. t. ac hæredes instituere codicillis, L. 36. ff. h. t. 4^o. Substituere quoquo modo, L. 5. 15. ff. h. t.

Quoad cæteras solemnitates, his omnibus soluti prope sunt; ac si testamentum militis scriptum sit, nullis eget testibus, modo militem scripsisse sufficienter constet, L. 40. pr. ff. h. t. Si vero nuncupativum faciat, duo sufficientes testes, L. 12. ff. de testib. Nec ii debent esse rogati, L. ult. §. ult. ff. et

C. de Codic. Ut proinde hujus testamenti omne et solum essentialis requisitum sit, ut constet, militem deliberato actu sibi nuncupasse hæredem, §. 1. Inst. h. t.

Dixi vero supra 1^o. in expeditionibus; id est, quicumque parati stant ad confligendum, etsi adhuc in castris, vel hostem persequuntur, vel expectant imminentem, intenti in omnes rei bene gerendæ occasiones. CARPZOV., L. 6. Resp. 14. Eo igitur jure testari possunt milites etiam degentes in castris, constituti in præsiidiis, milites limitanei, quibus a vicino hoste periculum est. Ex benigna etiam interpretatione privilegium hoc ad eos extensum est, L. ult. ff. h. t. L. un. ff. de bonor. poss. ex Testam. mil. qui in hostico, hoc est, in conflictu, in acie, aut in procinctu, vel ejusmodi in loco, ubi præsens ab hoste periculum vitæ imminet, existunt, ac maxime, qui ex officio castra sequuntur, etsi veri milites non sint, ut missionarii castrensium, nisi religiosi sint, a voto paupertatis facti ad testandum inhabiles, consilarii bellici, medici, chirurgi, judices castrensium, vulgo auditores, mercatores victualium, etc.

Dixi 2^o. ob imminens vitæ periculum. Hinc 1. in hibernis degentes, et depulso periculo jure communi ligantur. 2. Missione impetrata testamentum jure militari conditum exspirat; hac sola limitatione, quod testamenta veteranorum, qui missionem obtinent honestam, quæ emeritis indulgetur, vel causariam, quæ ob adversam valetudinem, aut vitium corporis, unde quis minus aptus ad labores militares redditur, dari solet, adhuc integro post missionem anno valeant, §. 3. Inst. h. t. L. 21. ff. de Testam. milit.

Atque hoc jure etiamnum testantur milites, saltem Germaniæ, excepto, quod leges Germaniæ distinguant inter militem in acie, in castris, ac hibernis et præsiidiis. In acie testari possunt quovis modo; in castris duos tenentur adhibere testes; in hibernis, sive præsiidiis, ad normam juris communis coram septem testibus condere testamenta tenentur. Constit. Maximil. anno 1512. Tit. de Testam. §. und sollen.

436. II. Ad testamentum rustici quinque sufficiunt testes, si plures haberi non possint, L. fin. C. h. t. et Ordin. Imp. cit. de anno 1512. Tit. et §. iisd.

III. Testamentum parentum inter liberos solos subsistit sine ullo teste, si modo sit scriptum a parente, vel saltem subscriptum, expressis perspicue anno, mense, die, unctisque, in quibus liberos instituunt, L. 21. C. de Testam. Nov. 107. c. 1. Alias ad nuncupativum duo testes sufficiunt arg. L. 12. ff. de test. Dixi vero inter liberos solos; quod si enim admixta fuerit persona extranea, vel justus testium numerus, ac solemnitates cæteræ adesse debent; vel, secus, non subsistet quoad personam extraneam, hujusque portio liberis accrescet, Nov. 107. cap. 1.

IV. In testamento tempore pestis, si jus Romanum attenditur, sola remittitur contextus unitas; sive simultanea testium præsentia, sufficitque eos successive ac per intervalla adhiberi; L. 8. C. de Testam. hodie tamen duos sufficere testes ait GAIL. obs. 118. CARPZOV. P. 3. c. 4. Def. 1. modo ipse testator decumbat peste, vel ejus domus infecta sit.

V. Testamentum pium, licet omni solemnitate destitutum, subsistit, modo sufficienter constet de voluntate defuncti, sive per duos testes, sive

per scripturam, sive per subscriptionem testatoris. Est plerorumque Theologorum ac Jurisconsultorum ex jure canonico, quod quoad causas pias etiam in foro civili tenet, *c. 7. 10. de constit.* Nec obstat, quod *c. relatum. de Testam.* ALEXANDER III. requirat duos, vel tres testes idoneos; hoc enim exigit tantum probationis causa, quando de voluntate testatoris aliunde non constat; quia Pontifex plus non requirit, quam quantum jure divino exigitur ad comprobandum quid, juxta illud: *In ore duorum, vel trium testium stat omne verbum*; jure divino autem duo testes requiruntur ad probationem, dum non constat de veritate. Confirm. inde quod *c. indicante eod.* S. Pontifex, cum intellexisset, quod cujusdam uxor monasterio scutellam argenteam nudis verbis reliquisset, jusserit mulieris voluntatem impleri, ac scutellam tradi monasterio.

437. Dico V. Testamenti factio sive testandi facultas non est juris naturalis, nec juris gentium proprie dicti.

Prob. 1^a. p. Non potest assignari modus acquirendi hæreditatem naturalis hæredi competens; ergo. *Prob. Ant.* Nam 1^o. non est hic locus modo acquirendi *originario*; quia hic supponit, rem, quæ occupatur, nullius fuisse; patrimonium autem relictum testatoris fuit; deinde hoc titulo non tam hæredi cederent bona defuncti, quam cuilibet primo occupanti. Nec 2^o. hic locus est modo acquirendi *derivativo*; quia hic acceptationem ex parte alterius supponit; sed acceptatio ex parte hæredis in testamenti factione intervenire non solet; secus testamenta cum pactis successoris confundentur; alius vero titulus naturalis non superest. Aliis rationibus nituntur alii, maxime ista quod nemo possit disponere ad tempus, quo non est amplius rerum suarum dominus; at sublestæ fidei hæc ratio videtur aliis, propterea quod donationes inter vivos valeant, non obstante priori ratione, etsi executio unice referatur ad tempus mortis.

Prob. 2^a. p. Quia juris gentium proprie dicti sunt ea, quæ gentes comparatæ ad se invicem servare tenentur, quia ad commune earum bonum, ad se invicem consideratarum, pertinent ac felicitatem; at testamenti factio non respicit immediate conservationem boni communis et promotionem felicitatis ac societatis gentium ad se invicem; quin in variis regnis viget *jus albinatus*, vi cujus exterorum bona, sive testati, sive intestati decesserint, fisco cedunt. Vid. num. 365.

Si dicas: L. fin. C. quorum bonor. dicitur, quod lex ipsa naturæ consanguineos successores faciat: item, L. 1. C. de SS. Eccles. dispositio testamentaria ex ratione naturali deducitur; ergo.

R. Ad 1^{um}. Lex naturæ ibi pro æquitate naturali sumitur. Et vero nec adversarii, qui a nobis in Art. sequenti dissentiunt, vix aliter intelligent; ne alioquin sequatur, omnes eos contra jus naturale agere, qui alium hæredem, quam consanguineum scriberent.

R. Ad 2^{um}. Eadem est responsio; ratio naturalis pro æquitate sumitur, quæ longe differt a jure naturali stricte dicto, ut omnes norunt. Quin hæc ipsa lex non obscure supponit, voluntatem defuncti, nisi ei lex assisteret, infirmam fore ad transferendum dominium; ait enim: *Nihil est, quod magis hominibus debeat, quam ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus, et licitum, quod iterum non redit arbi-*

trium; quibus supponit, quod ut efficax foret defuncti voluntas, deberet idem rursus velle post mortem, ac idem redire arbitrium; ergo cum hoc fieri nequeat, non nisi assistentia legis talis voluntas efficaciam sortitur: Cætera, quæ hic obmoveri possent, vide Art. sequent.

ARTICULUS II.

AN TESTAMENTUM MINUS SOLEMNE, NON PRIVILEGIATUM, SIT NULLUM PRO UTROQUE FORO?

438. Dico. Testamentum minus solemne, non privilegium, pro utroque foro nullum est. Ita plurimi, præsertim hodie, contra alios.

Prob. I. Quod est de forma substantiali alicujus actus, si illud deficiat, hic simpliciter nullum est, nullam pro quovis foro pariens obligationem: atqui solemnitates sunt de forma substantiali testamentorum; ergo. *Prob. Maj.* Deficiente enim forma substantiali, non habetur rei essentia; ergo non ens, cujus nullæ sunt qualitates, et proin nullus pro quovis foro effectus, sive obligatio. *Prob. min. 1^o.* Illud enim communiter est de forma substantiali, quod leges ita requirunt, ut in illius defectu actum pronunciant simpliciter nullum; ideo enim de forma substantiali est qualitas *patrisfamilias*, quia hæc deficiente leges testamentum nullum pronunciant, velut *pr. Inst. quib. non est permillum facere testamentum*, ubi tale testamentum dicitur *inutile esse*; tum *L. XII. Tab. ubi: Paterfamilias uti super familia, pecuniaque sua legasset, ita jus esto.* Item *L. 3. et 4. C. qui Testam. fac.* sic et jure ecclesiastico novissimo Tridentini Concilii, *Sess. 25. de Regular. c. 15.* professio religiosa ante decimum sextum ætatis annum completum nulla est pro quovis foro, quia Tridentinum ait: *Professio antea facta sit nulla; nullamque inducat obligationem.* Atqui etiam, imo significantius leges testamentum solemnitatibus destitutum pronunciant nullum, *L. hac consultissima. 21. C. de Testam.* ubi recensitis solemnitatibus non subscriptum a testibus ac non signatum testamentum *pro infecto* habetur; tum §. 1. *Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos a parentibus utriusque sexus habeatur, non volumus: si vero in hujusmodi voluntate liberis alia sit extranea persona mixta; certum est, eam voluntatem defuncti, quantum ad illam duntaxat admixtam personam, pro nullo haberi; sed liberis accrescere.* Adde *L. 9. C. de Testam.* qua nihil clarius, aut expressius: *Si non speciali privilegio patriæ tuæ juris observatio relaxata est, et testes non in conspectu testatoris testimoniorum officio functi sunt, (NB.) nullo jure testamentum valet, qua expressione ne quidem leges in testamentis impuberum, aut non patrumfamilias utuntur.*

Prob. II. Testamentum non solemne ita est nullum, ut ne quidem inde oriatur obligatio naturalis; ergo solemnitates necessario sunt de forma substantiali testamentorum, et hæc sine illis nullo pro foro valent. *Prob. Ant. 1^o.* Per *L. 7. C. de Condict. indeb.* si quis errore facti solverit legatum aliquod in testamento imperfecto relictum, illud repeti potest; ergo ex tali testamento ne quidem oritur obligatio naturalis; si enim talis orta fuisset, tunc nec id, quod errore facti solutum est, repeti posset; quia ea, quæ naturaliter de-