

alias valere sancimus, quam si septem testes, ut supra dictum est, simul uno eodemque tempore collecti, testatoris voluntatem, ut testamentum sine scriptura facientis audierint; » et leg. *In testamentis* 26, cod. eod., ibi: « In testamentis sine scriptis faciendis omnem formalem observationem penitus amputamus, ut postquam septem testes convenerint, satisfactam voluntatem testatoris vel testatricis simul omnibus manifestari significantis, ad quos substantiam suam pervenire velit, vel quibus legata dare, vel fideicommissa, vel libertates disponere. »

(33. Ex quibus clare patet quod pauciores solemnitates requiruntur ad testamentum nuncupativum quam ad testamentum scriptum; cum ad nuncupativum non requiratur testium subscriptio, nec sigillatio eorundem nec testatoris, uti requiritur ad testamentum scriptum ex supradictis. *Communis*.

(34. Unde testamentum nuncupativum et testamentum scriptum seu in scriptis inter se differunt. Primo, quia in testamento scripto plerumque celatur ultima voluntas testatoris, et hæres instituitur. In nuncupativo autem debet ultima voluntas testatoris manifestari, et palam nuncupari hæres, ut sciant testes, quinam sit institutus. *Authent. Hoc inter*, § 2, cod. *De testamentis*, l. *Jubemus* 29, cod. eod. Secundo, quia ad testamentum scriptum necessarie requiritur scriptura, sine qua testamentum est nullum. *Nuncupativum* autem potest fieri sine ulla scriptura, sola nuda voce coram testibus; et quamvis hodie redigi soleat in scripturam, non cessat tamen per hoc esse testamentum nuncupativum, cum scriptura adhibeatur et fiat solum pro commodiori et faciliiori probatione, argum. l. *In re* 4, ff. *De fide instrumentorum*, ut patet ex dictis supra num. 8, ubi adducitur textus. Tertio, quia in testamento nuncupativo testes nec subscribunt, nec subsignant sicuti nec testator; totum autem id requiritur ad testamentum scriptum. l. *Hac consultissima* 21, et l. *Cum antiquitas* 28, cod. *De testamentis*, § *Sed hæc* 3, et § *Possunt* 5, instituit. *De testamentis ordinandis*, cum similibus. Vide supra n. 10, 11, 29, 30.

* Inter nuncupativa testamenta recenseri etiam possunt testamenta cæcorum, quibus specialem formam constituit Justinianus, ut scilicet coram tabulario, et septem testibus ad hoc convocatis suprema sua elogia nuncupet, quæ tabularius uno contextu, aut octavo testis, si tabularii copia desit, in scripturam redigat. Hanc scripturam tam tabularius quam testes signabunt et subscribent. Quod si memoriter sua elogia promere non possit, ea scribi mandabit hancque scripturam, convocatis tabulario et testibus, a tabulario coram testibus recitari curabit, profitebiturque, lecta a tabulario suam esse voluntatem, et hæc scriptura a tabulario et testibus subscribetur et signabitur. l. 8, cod. *De testamentis*.

(35. Supradictæ solemnitates requisitæ ad

valorem testamenti de jure civili non requiruntur omnes de jure canonico. *Communis*, textu expresso in cap. *Cum esses* 10, *De testamentis*.

(36. De jure enim canonico ad valorem testamenti, sive ad causas pias sive profanas, non plus requiritur, quam ut adsint duo testes idonei et parochus loci. *Communis*, per expressum textum in cit. cap. *Cum esses* 10, *De testamentis*, ibi: « Proposuisti talem in tuo episcopatu consuetudinem obtinere, quod testamenta, quæ fiunt in ultima voluntate, penitus rescindantur, nisi cum subscriptione septem, vel quinque testium fiant, secundum quod leges humanæ decernunt; quia vero a divina lege et SS. Patrum institutis et a generali Ecclesiæ consuetudine, id esse noscitur alienum, cum scriptum sit (Deuteronom. xvii, 6; xix, 15; Matth. xviii, 16): *In ore duorum vel trium testium stat omne verbum*, præscriptam consuetudinem improbamus, et testamenta, quæ parochiani coram presbytero suo, et tribus vel duabus aliis personis idoneis in extrema fecerint voluntate, firma decernimus permanere, sub interminatione anathematis prohibentes, ne quis hujusmodi audeat rescindere testamenta. »

(37. Testes requisiti de jure canonico quæ debent esse idonei, ac testes requisiti de jure civili, et assignati supra num. 15. Fagnanus, in cit. cap. *Cum esses*, n. 36; Covarruv. *ibid.*, n. 14; Clarus, § *Testamentum*, quæst. 55, n. 3; Reiffenstuel, lib. iii, tit. 26, n. 133; Pirrhing, *ibid.*, n. 12, et ratio est, quia in citat. cap. *Cum esses*, immutata est forma testandi juris civilis quoad numerum tantum, non autem quoad qualitatem testium, cum sicuti in jure civili etiam in dict. capit. *Cum esses*, exigatur quod testamenta fiant coram personis idoneis: ubicunque autem dispositio juris civilis non reperitur expresse immutata vel correctata a jure canonico, debet jus civile etiam in foro canonico et ecclesiastico servari, ut tradunt doctores communiter per textum in cap. *Intelleximus* 1, *De novi operis nuntiatione*, ibi: « Sicut leges non dedignantur sacros canones imitari, ita et sacrorum statuta canonum principum constitutionibus adjuvantur. »

(38. Item per eandem rationem dicendum est quod tales testes sicuti de jure civili, ita etiam de jure canonico debeant esse rogati, cum dispositio juris civilis id requirere non sit expresse correctata per jus canonicum, quia potius videtur approbata in cap. *Relatum* 11, *De testamentis*, ibi: « Tribus aut duobus testibus requisitis, » id est rogatis; Reiffenstuel, *loc. cit.*, n. 133; Pirrhing, *loc. cit.*, n. 12; Fagnanus, *loc. cit.*, a n. 17, ubi sub n. 19, dicit quod hæc est communis opinio.

(39. In defectu parochi proprii de jure canonico sufficit, si quatuor testes sint adhibiti, quia duo testes æquivalent parochæ, et vices suppleunt unius, quamvis maximæ sint auctoritatis, ut patet ex c. *Cum a nobis* 28, et cap. *Licet* 47, *De testibus*. Sic docent Ab-

bas, in cit. cap. *Cum esses*, n. 7; Covarruv., *ibid.*, n. 12 et 13; Clarus, *loc. cit.*, qu. 53, n. 3; Molina, tract. 2, *De justitia*, dist. 133, n. 4 et 5; Pirrhing, *loc. cit.*, num. 10, et ipso teste alii communiter.

(40. In ditionibus Romano imperio subjectis, tam in foro ecclesiastico quam laicali fieri et judicari debent testamenta secundum solemnitates de jure civili requisitas; in ditionibus autem temporali jurisdictioni Romani Pontificis subjectis secundum solemnitates de jure canonico requisitas et præscriptas in cit. cap. *Cum esses* 10, *De testamentis*. Sic Glossa, *ibid.*, verb. *Improbamus*; Layman, lib. i, tract. 4, cap. 13, n. 1, et in cap. *Ecclesia* 10, n. 15, *De constitutionibus*; Alexander, consil. 146, n. 6, lib. ii, et cons. 177, n. 2, lib. ii, dicens hanc esse communem, Parisius, consil. 51, n. 1, lib. iii, testans sic affirmare scribentes omnes, nullo excepto, dicentes hanc conclusionem esse communem et sequendam in judicando et consulendo, et n. 15 asserit eam esse firmissimam et indubitabilem, Pirrhing, l. c., n. 11; Reiffenst., l. c., n. 135, dicens opinionem hanc esse consuetudine receptam, sicque confirmatam, et consequenter tenendam, sicque tenere communem aliorum apud Fagnanum, in cit. cap. *Cum esses*, n. 46. Et ratio est, quia cum clerici sint cives, ac membra reipublicæ, ubi degunt, æquum est et recte rationi consonum, ut in rebus mere politicis, legibus sæcularibus locorum se conforment. (41. Eo vel maxime quod cit. cap. *Cum esses* 10, *De testamentis*, inscribatur ab Alexandro III Hostiensi episcopo, quæ civitas Hostiensis est de temporali jurisdictione Romani Pontificis.

Quamvis tamen gravissimi doctores teneant, quod clerici etiam in terris imperii aliorumque regnorum, possint condere testamenta juxta dispositionem et formam juris canonici, traditam in cit. c. *Cum esses* 10, *De testamentis*, ita ut ubique servanda sit in foro ecclesiastico. Sic Joan. Andreas, in cit. cap. *Cum esses*, n. 6, vers. *Communiter*; cardinal., *ibid.*, n. 5, vers. *Joannes Andreas dicit*, ubi asserit hanc opinionem esse veriore; Imola, *ibid.*, n. 13, dicens hanc opinionem videri consuetudine roboratam, et per consequens servandam; Calderin., cons. 8, circa finem, *De testamentis*, dicens hanc servari de facto; Clarus, in § *Testamentum*, q. 57, vers. *Quæ quidem*, (42. dicens non esse ab ea in consulendo et judicando recedendum, et paulo infra subdens: « A qua non recedas in practica, quia quantum ego vidi, apud omnes ita servatur sine controversia, » et sic tenent alii apud Fag., in cit. cap. *Cum esses*, n. 41. (43. Unde in praxi est attendendum ad consuetudinem locorum, ut recte monent Molina, *loc. cit.*, n. 7 et 8; Pirrhing, *loc. cit.*, n. 11, ubi ex Layman, lib. i, tract. 4, cap. 13, n. 2, et in cap. *Ecclesia* 10, n. 15, *De constitutionibus*, dicit, quod in imperio Romano est usu receptum, quod testamenta a clericis fiant se-

eundum jus civile, et Cæsareum, et si aliter fiant, non valeant.

Testamentum ad causas profanas carens una vel pluribus solemnitatibus a jure positivo requisitis nullum et invalidum est in foro externo. *Communis*, per text. in l. *Si non speciali* 9, l. *Si unus* 12, et l. *Hac consultissima* 21, cod. *De testamentis*, ibi: « Ex imperfecto autem testamento (id est solemnitatibus requisitis destituto) voluntatem defuncti tenere non volumus, » et § *Ex eo* 7, instituit. *Quibus modis testamenta infirmantur*, ibi: « Imperfectum testamentum nullum est, » cum similibus. Et sic semper censuit Rota, et signanter part. iv, tom. III, dec. 544, n. 1; part. viii, dec. 97, n. 9; part. x, dec. 289, n. 3; part. xiv, dec. 467, n. 1; part. xv, dec. 328, n. 2; part. xvi, dec. 316, num. 4.

* Notandum tamen quod licet testamentum solemnne nullum et invalidum sit, in quo desideratur aliqua ex supra enuntiatis solemnitatibus, nihilominus convalidari poterit si adjecta comperiat clausula codicillaris, cujus clausulæ formam refert Paulus in l. 29, § 1, ff. *Qui testamenta facere possunt*. Ex his verbis, quæ scriptura paterfamilias addidit: **HOC TESTAMENTUM VOLO ESSE RATUM QUACUNQUE RATIONE POTERIT; videri eum voluisse omnimodo valere ea quæ reliquit, etiamsi intestatus decessisset**. Testamentum ita imperfectum vigore clausulæ codicillaris vim obtinere fideicommissi ab intestato inter liberos relicti sanxerunt Diocletianus et Maximianus in l. 16, cod. *Famil. ercisc.* Quod idem voluit Constantinus circa testamentum nondum perfectum in l. 26, cod. eod. Verum quod favore imperfecti testamenti patris inter liberos sanxerunt laudati imperatores ita accipiendum est juxta declarationem, quam pro lege observari voluerunt Theodosius et Valentinianus, ut nempe id quidem inter filios, et eorum favore valeat, non autem favore extranei, adeo ut si hoc testamento quid alicui relicto sit, qui filius non sit testatoris, id pro non scripto habeatur, et eisdem filiis accrescet, ut in l. 21, cod. *De testam.*

Novella autem constitutione declaravit Justinianus, quænam saltem observanda forent, ut testamentum ita imperfectum inter liberos valeret, nimirum ut testator sua subscriptione declaret tempus quo testatus est, filiorum nomina et uncias ex quibus scripsit eos hæredes, non signis numerorum, sed per totas litteras. Similiter si de certis singularibus speciebus disponere velit, earum inscribat significaciones. Sed et quæ legata, aut fideicommissa, aut libertates extraneis reliquerit, si hæc propria scripta manu sint, dictaque coram testibus, quamvis contineantur in scriptura reliquam observationem testamentorum non suscipiente, valebunt novell. 107, cap. 1. Hujus novellæ capite tertio constituitur etiam ut scriptura divisionem bonorum suorum inter liberos a patre factam continens sit etiam rata si eam a liberis subscribi pater

curaverit. Hinc arbiter a fratribus pro divisione constitutus hanc patris divisionem servare tenetur, si aut parens, aut omnes liberi ei subscripserint, ut antea statuerat idem Justinianus novella 18. Cum autem adsunt ea quæ modo diximus, hæc divisio, quam pater inter liberos fecit ita rata est, ut non possit rumpi, nisi per posterius testamentum perfectum dict. novell. 107, cap. 2. Plura de his vide artic. seq.*.

(44. An autem, sicut testamentum ad causas profanas carens una vel pluribus solemnitatibus a jure positivo requisitis invalidum sit nullum est in foro externo, ita etiam sit invalidum et nullum in foro interno seu conscientie? celebris et gravis controversia est, in qua tres exstant doctorum sententiae.

(45. Prima sententia docet quod testamentum ad causas profanas carens una vel pluribus solemnitatibus a jure positivo requisitis sit validum in foro interno, seu conscientie, ac proinde quod hæres, vel legatarius scriptus licite retinere possit hæreditatem vel legatum ex tali testamento imperfecto acquisitum, nec reddere debeat hæredi ab intestato, dummodo aliunde sufficienter constet hanc fuisse voluntatem testatoris, et quod hæres ab intestato in conscientia teneatur ipsi tradere hæreditatem, et solvere legata ex tali testamento imperfecto relicta. Ita Fagnanus, in cap. *Cum esses* 10, De testamentis; Abbas, *ibidem*; Jason, in l. *Cum quis* 10, cod. De juris et facti ignorant.; Clarus, § *Testam.*, q. 90; Zæsius, in *Comment. ad decret.*, n. 19, De testam., et ff. eod., n. 43; Fachineus, libr. IV *Controv.* c. 5; Molina, tract. 2 *De institut.*, disp. 81, n. 2; Lessius, *De jure et justit.*, l. II, c. 19, dub. 3; Mastrius, disp. 4 *Theol. moral.*, num. 52; Sannig, disp. 12, *De justitia*, quæst. 3, n. 9; Malder., tract. 1 *De justitia*, cap. 11, dub. 5; Felix Poteestas, n. 1, part. II, sub n. 2518; Matthæuce., *Official. curiæ* cap. 52, n. 9; sanctus Antoninus, part. III, tit. 10, cap. 3, § 14; Silvester, in *Summa*, verb. *Legatum* 4, § 10; Sotus, libr. IV *De just. et jur.*, quæst. 5; Petrus de Aragonia, in 2-2, *De justitia*, quæst. 62; Reginald., *Prax. fori pœnit.*, lib. XXV, n. 105; Petrus Ancharanus, in *Regul. possessor.*, De regul. jur. in 6; Bartolus, tract. *De minorit.*, cap. 3; Plinius secundus, libr. II *Epistol. ad Anianum*, his verbis: «Ego propriam legem mihi dixi, ut defunctorum voluntates, etiamsi deficerent, quasi perfectas tuerer,» et lib. V *Epistol. ad Calvisium*, his clarioribus verbis: «Hoc enim si jus aspicias, irritum, si defunctos, ratum et firmum est, mihi autem defuncti voluntas (vereor quam in partem jurisconsulti, quod dicitur sum, accipiant) antiquior jure est.» La Croix, libr. III, part. II, num. 717. Eandem sententiam tenent etiam Innocent., Imola, Alexander, Aleial., Albert., Brun., Alber., Florianus, Guido, Corneus, Tiraquell., Felin., Orosius, Angelus, Adrian., Joann., Medina, Armilla, Navar., Calder., Sarmiento, Perez, Tabiena, Segura, Comitulus, Fil-

lucius, Molfesius, Homobonus, Mantica, et alii quos affert card. de Lugo, tom. I, disp. 22, sect. 9, n. 249, ubi observat quod supradicti inferunt hæredem ab intestato conscientium voluntatis defuncti, qui hæreditatem vel legatum alicui reliquit, teneri in conscientia ea solvere, vel si dubius fuerit, componere cum illo pro ratione dubii; item si hæres aut legatarius ab intestato possideat, posse hæredem aut legatarium ex testamento minus solemnibus, servatis debitis conditionibus, sibi occulte compensare.

(46. Et fundamenta hujus sententiae desumuntur, tum ex jure canonico, tum ex jure civili. Ex jure enim canonico cap. *Ultima voluntas* 4, caus. 13, quæst. 2, ex verbis sancti Gregorii Papæ expresse habetur: «Ultima voluntas defuncti modis omnibus servari debet,» et cap. *Indicante* 4, De testamentis, ubi statuitur deberi legatum quamvis nudis verbis relictum, ibi: «In quibus voluntatem ejus per omnia volumus adimpleri,» et in ejus summario præcise dicitur: «Debetur legatum, quamvis nudis verbis a testatore relictum,» et cap. *Cum esses* 10, eod. decernitur quod quamvis desit solemnitas septem vel quinque testium, sit validum testamentum, si constet de voluntate testatoris, verb. gr. per parochum, et tres, vel duos testes.

(47. Ex jure autem civili habetur l. *Non dubium* 16, cod. De testamentis, ubi sic expresse statuitur: «Illud etiam adiciendum est, ut qui ex testamento vel ab intestato hæres exstiterit, etsi voluntas defuncti circa legata, seu fideicommissa, seu libertates legibus non sit subnixæ, tamen si sua sponte agnoverit, implendi eam, necessitatem habeat;» et l. *Et si* 2, cod. De fideicommissis, ubi decernitur quod si quis alicui fideicommissum in testamento minus solemnibus, et consequenter invalido in foro externo relictum, solvat et tradat, revocari seu repeti postea non amplius possit, quia illud solvit et tradidit urgente conscientia, cum sciverit talem revera fuisse testatoris voluntatem, quamvis ejus testamentum ex defectu solemnitatum fuerit invalidum in foro externo, ibi: «*Et si inutiliter* (id est absque requisitis a jure solemnitatibus) fideicommissum relictum sit, tamen si hæredes, comperta voluntate defuncti, prædia ex causa fideicommissi avo tuo præstiterunt, frustra ab hæredibus ejus de ea re quæstio tibi movetur, cum non ex ea sola scriptura (solemnitatibus destituta), sed ex conscientia relictæ fideicommissi defuncti voluntati satisfactum esse videatur.» Item § *Et quia* 12, instit. De fideicommissariis hæreditatibus, ubi statuitur quod si quis testator testamento minus solemnibus mandaverit suo hæredi, ut vel hæreditatem, vel speciale fideicommissum restituat, et talis hæres perfidia tentus, neget hoc sibi impositum fuisse, nec quidquam de hoc a testatore audivisse; tunc «necesse eum habere, vel jusjurandum subire, quod nihil tale a testatore audiverit, vel recusantem ad fideicommissi, vel universalis, vel spe-

cialis solutionem coarctari, ne depereat ultima voluntas testatoris fidei hæredis commissa.» Et infra subjungitur quod si is, postquam negaverit, confiteatur quidem, sed excipiat dicendo testamentum non valere, ex quo careat debitis solemnitatibus, sit, hoc non obstante, ad solutionem compellendus. Item § *Per traditionem* 20, instit. De rerum divisione, ubi sic expresse habetur: «Nihil enim tam conveniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi.»

(48. Insuper hæc sententia ostenditur etiam ratione, quia ex testamento minus solemnibus oritur obligatio naturalis, ut ex communi sententia docet Clarus, § *Testamentum*, q. 90, n. 1. Atqui hoc nihil aliud est quam tale testamentum in foro conscientie esse validum; ita ut hæres ab intestato teneatur ei satisfacere, et institutus possit tuta conscientia sibi relictum retinere, quamvis jus civile nullam actionem concedat ex tali testamento, ergo, etc. Tum quia leges præscribentes dictas solemnitates ad testamenta, fundantur in præsumptione fraudis; conditæ enim sunt, ut sic omnis fraus in testamentis evitetur, l. *Quæstiones* 32, cod. De fideicommissis, ibi: «Lex enim, ne quid falsitatis incurrat, per duos forte testes compositum testamentum, majorem numerum testium expostulat, ut per ampliores homines perfectissima veritas reveletur.» Præsumptio autem cedit veritati, argum. cap. *Super hoc* 5, De renuntiatione, l. *Continuus* 137, ff. De verbor. significat., leg. ultim., ff. *Quod metus causa*, leg. *Imperatores* 29, ff. De probationibus, adeoque si aliunde constet de vera voluntate testatoris, sicque cesset præsumptio fraudis, cessant etiam ipsæ leges, nec amplius obligant saltem in conscientia, cum cessante ratione et causa legis, vel obligatione, cesset lex seu obligatio ipsa, l. *Adigere* 6, § 2, ff. De jure patronat.; card. de Luca tamen disc. 21, De donat., dicit quod licet ista opinio apud morales sit magis communis et recepta, reputatur per canonistas minus vera, et in foro nullatenus recepta, ita ut nunquam practicari visa fuerit.

(49. Secunda sententia opposita expresse tenet quod testamentum ad causas profanas carens una vel pluribus solemnitatibus a jure civili requisitis, sit invalidum et nullum, non solum in foro externo, sed etiam in foro interno, seu conscientie, adeo ut hæredes et legatarii vi talis testamenti, nec possint aliquid accipere, nec, si jam acceperint, illud tuta conscientia retinere valeant, seu hæredibus ab intestato teneantur sub gravi cuncta relinquere aut restituere quantumque de voluntate testatoris certo constat. Sic Covarruvias, De testamentis, cap. 10, n. 12; card. Petra, tom. II *Comment.* ad const. 10 Innocent. III, sect. 5, n. 4; Vasquez, in *Opusc. De testament.*, cap. 3, dub. 1; Suarez, libr. V *De legibus*, cap. 24, n. 4; Valentia, tom. II, disp. 5, q. 6, part. V, § 1, quæstioncul. 1; Salas, *De legibus*, disp. 16, sect. 12, n. 52; Bonacina, *De contract.*,

disp. 3, q. 1, punct. 3; Diana, tom. I, tract. De contractibus, resol. 75; Herinex, disp. 2, q. 4, De testam.; Haunod., tract. 6, c. 1, controv. 3; Henno, tom. II, tract. 2, De jur. et just., disp. 6, q. 7, art. 4, concl. 1; Beja, part. I, cas. 53; Dicastill., libr. II, tract. 2, dub. 8; Baldus, Fulgosius, Paulus de Castro, Fortunius, Matienzo, Padilla, Gregorius Lopez, Antonius Gomez, Victoria, Ledesma, Valerius, Veja, Aragonius, Salonius, Naldus, Bannes, Becanus, et alii, quos affert card. de Lugo, loc. cit., n. 250, et hanc fatentur probabilem, Lessius, Sanchez, Malderus, Joan. de la Cruz apud ipsum, loc. cit., et plures alii.

(50. Et fundamentum præcipuum hujus sententiae petitur a pluribus legibus, quæ aperte declarant testamentum censendum esse ut non factum, cui deest aliqua solemnitas requisita, et signanter l. *Si non special.* 9, cod. De testamentis, ibi: «Si testes non in conspectu testatoris testimoniorum officio functi fuerint, nullo jure testamentum valet,» l. *Si unus* 12, cod. eod., ibi: «Si unus de septem testibus defuerit, vel coram testatore omnes eodem loco testes, suo vel alieno annulo non signaverint, jure deficit testamentum.» l. *Hac consultissima* 21, cod. eod., ibi: «Non subscriptum autem a testibus, ac non signatum testamentum pro infecto haberi convenit.» Et *ib.*, infra: «Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti.... non volumus § *Ex eo* 7, instit. Quibus modis testamenta infirmantur, ibi: «Imperfectum testamentum sine dubio nullum est;» et concordant l. *Si quæramus* 5, ff. *Qui testamenta facere possunt*; l. *Et ab antiquis* 31, cod. De testamentis, ac plures alia.

(51. Ex quibus juribus patroni hujus sententiae sic arguunt: Testamentum solemnitatibus destitutum declaratur imperfectum, nullum, irritum ac invalidum, ut patet ex allatis textibus; atqui ubi jus positivum declarat certos actus esse nullos et invalidos, ipsi non obligant in conscientia, ut patet in donationibus pupillorum, et similibus, in matrimonio sine præsentia testium et parochi, et hujusmodi, ergo, etc. Tum quia ad valorem cujuscumque actus requiritur voluntas et potentia, arg. c. *Cum super* 23, De offic. et potest. deleg. Atqui nemo testari potest sine solemnitatibus a jure civili requisitis, ut clare patet ex citatis juribus, et ut expresse dicitur in c. *Quæ contra* 64, De regul. juris in 6: «Quæ contra jus fiunt, debent utique pro infectis haberi, ergo,» etc. Unde card. de Luca, loc. cit., De donationibus, disc. 21, num. 9, videtur asserere hanc secundam sententiam esse in praxi tenendam, cum dicat quod licet prima opinio sit apud morales magis communis et recepta, reputatur tamen per canonistas minus vera atque in foro nullatenus recepta, ita ut nunquam practicari visa fuerit.

(52. Tertia sententia est media, per quam, ut recte notat Pirrhing, libr. III *Decretal.*,

tit. 26, num. 13 in fine, fere conciliantur inter se prædictæ duæ sententiæ oppositæ, et docet quod dictum testamentum minus solemne seu imperfectum, non sit quidem irritum et invalidum ipso jure, in foro conscientiæ, at tamen possit tale declarari per sententiam judicis, apud quem, tam hæres ab intestato quam hæres scriptus possunt licite agere, ut jus suum pro sua bona fide in diversis legibus et rationibus fundata defendant, quamvis sint de voluntate testatoris omnino certi; unde tale testamentum quadam ratione est validum, id est antequam per sententiam judicis irritetur, seu irritum declaretur, et quadam alia ratione est invalidum, id est quatenus potest, imo etiam debet per sententiam judicis invalidum declarari, si super eo in iudicio lis fuerit mota. Ita Cabassutius, *Juris canonici theoria et praxi*, lib. vi, c. 3; Pontas, verb. *Testamentum*, cap. 20 in fin.; Menochius, *De præsumptionibus*, lib. i, præsumpt. 80, num. 7; Layman, lib. i, tract. 4, cap. 17, n. 2; Sotus, *De justitia*, l. iv, quæst. 5, art. 3; Bannes, disp. 3, ad q. 62; Thomas Sanchez, lib. iv *Consil.*, c. 1; Reja, puncto *De furto et damno dato*, casu 2; Sa, verb. *Hæreditas*, num. 32, verb. *Testamentum*, num. 3; Tanner., tom. III *Theol.*, disp. 4, q. 6, dub. 13, num. 332; Pirrhing, lib. iii, tit. 56, num. 13; Reifensuel, *ibid.*, nu. 118, et in *Theologia moral.*, tract. 8, dist. 3, qu. 2, num. 15 et seq., et alii.

(53. Unde juxta hanc sententiam prædictarum duarum fere conciliativam concludimus, quod tale testamentum minus solemne seu imperfectum ad causas profanas validum est, et obligat in conscientia ante sententiam judicis. Secus autem postquam, uti debet, iudex sententiam tulerit pro ejus invaliditate, et hanc in primis videntur inferre præmissa fundamenta, utriusque prædictæ inter se oppositæ sententiæ, cum prior locum habeat ante sententiam judicis, et posterior solum post judicis sententiam.

(54. Probatur tamen ulterius quoad primam partem, quia ex tali testamento oritur obligatio naturalis, cujus præcipuus effectus est tribuere creditori jus accipiendi ac retinendi in conscientia id quod sibi naturaliter debitum est, donec exceptione legis civilis et per sententiam judicis elidatur. Obligatio enim naturalis sufficit ad transferendum dominium, adeoque testamentum illud validum est, et obligat in conscientia ante sententiam judicis, seu donec per sententiam judicis irritetur, vel irritum declaretur.

(55. Probatur etiam ulterius quoad secundam partem, quia, cum iudex secundum leges judicare debeat, c. *In istis* 3, dist. 4, et testamentum imperfectum seu minus solemne secundum leges citatas supra n. 50, sit invalidum, et nullum, et pro infecto haberi debeat, sententia sic prolata et justa in foro externo, erit etiam justa in foro interno, adeoque obligans in conscientia ad habendum tale testamentum

sic declaratum pro invalido, et nullius roboris; cum iudex auctoritate divina sententiam ferat, eique juste secundum leges judicanti, ut obediatur, præcipiunt leges divinæ ac humanæ. Arg. c. *Quo jure* 1, dist. 8, c. *Omnis anima* 2, De censibus, ibi: «Omnis anima sublimioribus potestatibus subjecta sit,» cap. *Si quis* 2, De majorit. et obed., ibi: «In libro Regum legitur: *Qui non obedierit principi morte moriatur,*» Deuteronom. cap. xvii, 9 et seq. præcipit Deus: *Veniesque ad sacerdotes levitici generis, et ad iudicem, qui fuerit illo tempore... sequerisque sententiam eorum, nec declinabis ad dexteram, neque ad sinistram.*

(56. Et quod post judicis sententiam etiam in foro conscientiæ pro irritato sit habendum tale testamentum, quamvis ante judicis sententiam pro valido haberetur, patet a simili variis exemplis ex jure desumptis: sic enim sine essentialibus solemnitatibus a jure requisitis electus, quamvis tuta conscientia beneficium retinere possit, si nemo se opponat, vel electionem impugnet, cap. *Quod sicut*, De election.; tamen post sententiam judicis illam electionem irritam et nullam declarantis, etiam in foro conscientiæ obedire, ac beneficium dimittere tenetur, ut tradunt communiter doctores. Item quamvis contrahens cum pupillo sine auctoritate tutoris, naturaliter, et in foro interno valide agat, de tuta conscientia retinere possit, quod vi talis contractus accepit, arg. leg. *Stichum* 95, De solutionibus, tamen postquam iudex contractum nullum et irritum declaraverit, acceptum restituere tenetur, ut fatentur omnes. Idem dicendum est in casu alienationis rerum ecclesiasticarum, non servatis debitis solemnitatibus et de multis aliis similibus.

(57. Hinc resolves quod testamentum sine debitis solemnitatibus conditum, ante sententiam judicis, et quando nemo se opponit, ita validum est in foro interno seu conscientiæ, ut hæres et legatarii in eo constituti, tuta conscientia accipere et retinere possint hæreditatem et legata sibi in tali testamento relicta; post sententiam vero judicis etiam in foro interno est ita nullum, ut ipsi tuta conscientia nihil accipere possint, et si quid acceperint, id totum restituere teneantur.

(58. Item resolves quod quando hæres ab intestato testamentum sine debitis solemnitatibus factum, beneficio legis utens impugnat, et iudex, prout debet, illud irritum et nullum declarat, tunc etiam in foro interno, seu conscientiæ, erit invalidum, ita ut nec naturaliter amplius obliget, et consequenter hæres ab intestato, vi illius, hæredibus vel legatariis institutis, hæreditatem et legata tradere nec in conscientia teneatur.

(59. *Quoad dispositionem capitis *Cum esse*, non sufficit, si sint duo vel tres testes, et absit parochus, cum in canone dictum sit *coram presbytero suo*; nec sufficit si defectum parochi suppleat capellanus. Demum

testes masculi requiruntur, nec feminae valent. Tandem valet testamentum ita conditum etiam si testator non sit in extremo vitæ periculo: *Institut. eccles.* 105, § 8, 9, 10.

(60. Scribenda sunt testamenta a parochis coram testibus et a testatore subscribenda, sicut etiam a parochis et testibus. Si tamen scribere ignorent, sufficit scriptura parochi, et signum crucis impressum in charta a testibus, *ibid.*, § 14.

(61. Ita scriptum testamentum saltem intra octo dies parochus cum testibus deferre debet tabellioni; et si adsit subscriptio testatoris, et testium, non requiritur, ut singula contenta in testamento referant notario. Si nulla sit testatoris subscriptio, tunc parochus, seu sacerdos viva voce exprimere debet, quidquid in eo testamento continetur; quod et a singulis testibus seorsim præstandum est. Denique, et singuli illi subscriptioem suam agnoscant. *Ibidem*, § 16. Has vero omnes depositiones scribat tabellio, et jungat testamento.

(62. Ad servanda vero quæ in testamento mandantur, discussio parochi et testium agenda est a iudice competente, citata parte, cujus interest, excepta tamen consuetudine, ut valeant testamenta, nulla facta publicatione, si illa reposita sint in archivio. *Ibid.*, § 16.

ADDITIONES EX ALIENA MANU.

(63. Gravissima est quæstio, de qua hic agit auctor, an scilicet testamentum minus solemne obliget in conscientia. Ad rectam autem hujus quæstionis resolutionem prius videndum, utrum testamentum sit juris naturalis, an juris positivi.

(64. Jus autem naturale pro pace generis humani exposcere, ut introducto dominio, aliqua statuatur successio, non est quod dubitari possit. Assiduis enim discordiis, a quibus abhorret jus naturale, expositi essent homines, si in obitu cujuscunque, quæ ab eo relinquuntur bona, ea fierint primi occupantis, minimeque ex ordine successione stabilita ad vocatos pertinerent.

(65. At quod successio hæc sit potius testamentaria quam legitima, non determinat jus naturale. (66. Nec jus proprietatis eo extendendum, ut quis etiam post mortem de rebus suis disponere valeat, convenit propterea hodie fere inter omnes, testamentum non esse juris naturalis, sed juris positivi. Confer Bynkershoek, *Observ.*, lib. ii, cap. 7.

(67. Posito autem, quod testamentum sit non juris naturalis, sed juris positivi, facile est dignoscere, ut ad propositam quæstionem veniamus, testamentum minus solemne non obligare in conscientia. Obligatio enim in conscientia descendere debet, vel a jure naturali, vel a jure positivo. At testamentum minus solemne nec obligat de jure naturali, quia, ut mox recognitum est, testamentum, tametsi solemne, non est juris naturalis, nec obligat de jure positivo, quia jus positivum non aliter vim obligandi tribuit testamento, quam concurrentibus solemnitatibus ab ipso præscriptis. Patet

igitur quidem ad evidentiam usque, testamentum minus solemne obligare in conscientia haud posse. Habes resolutionem gravissimæ quæstionis ex genuinis principiiis petitam.

ARTICULUS II.

Quoad ea quæ concernunt omnia testamenta privilegiata.

SUMMARIUM.

1. Testamenta privilegiata quid sint? — 2. Assignantur testamenta privilegiata. — 3. Testamentum ad pias causas quale sit? — 4. Nominè causæ piæ quæ veniant? — 5. Testamentum ad pias causas perfecte, et pro utroque foro est privilegiatum. — 6. In testamento ad pias causas sufficiunt duo testes. — 7. Dicitur duo testes non sunt necessarii ad substantiam et valorem testamenti ad pias causas, sed tantum ad probationem. — 8. Unde si aliunde sufficienter constet de voluntate testatoris, testamentum ad pias causas est validum in utroque foro etiam sine testibus. — 9. Sic validum est testamentum ad pias causas etiam sine illis testibus, si manu propria testatoris nota et indubitata sit scriptum vel subscriptum; sicuti etiam valet, et sufficit cedula scripta vel subscripta ab ipso testatore, etiam nullo teste in ea subscripto vel presente. — 10. Item valida est dispositio testatoris ad pias causas, si ipse hæres ab intestato sine omni teste audivit defuncti voluntatem. — 11. Testamentum inchoatum, sed non perfectum valet quoad legata pia in eo relicta. — 12. Item quamvis testamentum ad causam profanam factum ob defectum solemnitatis civilis corruat, valet nihilominus quoad legata pia in eo relicta. — 13. Testamentum sine solemnitatibus a jure civili requisitis conditum ad causas pias, valet etiam quoad legata profana in ea contenta. — 14. Quamvis testamentum ad interrogationem alterius, et solis nutibus seu signis factum non valeat de jure civili, valet nihilominus ad pias causas. — 15. Item quamvis non valeat testamentum sine institutione hæredis, valent tamen legata pia in eodem testamento adjecta. — 16. Item quamvis non valeat testamentum cum hærede incerto, valet tamen favore causæ piæ. — 17. Item quamvis non valeat testamentum, quo quis hæreditatem, vel legata alterius arbitrio distribuenda committit, valet tamen si id fiat ad pias causas. — 18. Si aliunde de voluntate testatoris sufficienter non constat, tunc in testamento ad pias causas necessario requiruntur duo testes legitimi. — 19. Affertur ad id doctrina practica pro testatoribus, pro parochis et confessariis. — 20. Testes in his testamentis ad pias causas, non est necesse, quod sint rogati. — 21. Ad id possunt esse testes etiam feminae et aliæ personæ, quæ a jure civili non solent admitti. — 22. Item in testamento ad pias causas testis esse potest parochus, confessarius, beneficiatus et Religiosus, quamvis legata sint ad favorem propriæ ecclesiæ seu monasterii. — 23. An ex bonis relictis in testamento ad pias causas, seu ex legatis piis detrahi possit Falcidia? *remissive*. — 24. Testamentum inter liberos quale sit. — 25. Testamentum inter liberos est pro utroque foro privilegiatum. — 26. Ad valorem testamenti inter liberos quid de jure specialiter requiratur. — 27. Si parens manu propria testamentum inter liberos totum scripsit, valet, etiam si ipsemet nomen suum non subscribat. — 28. Secus autem si non ab ipso parente, sed ab alio scriptum sit testamentum. — 29. Etiam nuncupativum testamentum inter liberos valet, quamvis careat omni alia solemnitate, dummodo per duos testes de voluntate constet testatoris. — 30. Nec tales testes in testamento nuncupativo debent necessario esse rogati. Et in tali testamento possunt esse testes etiam feminae. — 31. Testamentum inter li-