

TESTAMENTUM

ARTICULUS I

Testamentum quoad ejus naturam, divisionem, & solemnitates ad ipsum requisitas.

SUMMARIUM

1 Testamentum unde sit dictum.

2 Testamentum quid sit.

3 Nullum Testamentum quantumvis privilegiatum valet sine Hæredis directæ institutione.

4 Testamentum dicitur in solemnem, & non solemnem, seu privilegiatum, & quale sit utrumque.

5 Testamentum solemnem subdividitur in scriptum, & nuncupativum.

6 Testamentum solemnem scriptum quale sit.

7 Testamentum solemnem nuncupativum quale sit.

8 Quomodo etiam hoc testamentum soleat hodie redigi in scripturam, non cessat esse nuncupativum.

9 Ad valorem testamenti solemnem scripti, præter hæredis directam institutionem, requiritur primo, ut sit in scripturam redactum, vel manu ipsius testatoris, vel manu alterius de expresso ejus mandato.

10 Si manu alterius sit scriptum, debet ei testator propria manu subscribere coram testibus, vel octavam testem adhibere, qui nomine, & loco ipsius subscribat.

11 Si autem ipsemet testator propria manu testamentum scripserit, non requiritur amplius propria, vel alterius octavo testis subscriptio.

12 Nec refert, an isto, vel alio tempore scriptum, dictatumque sit testamentum.

13 Nec requiritur, quod testator testamentum scriptum prælegat, sed sufficit, quod scripturam clausam, aut convolutam exhibeat testibus dicendo in illa suam contineri testamentum.

14 Secundo ad valorem testamenti solemnem scripti requiritur, quod in illo adhibeantur septem testes idonei.

15 Testes, ut sint ad id idonei, debent esse masculi.

16 Item debent esse liberi, & non servi.

17 Item debent esse puberes.

18 Testes ad id idonei non sunt furiosi, muti, surdi.

19 Item nec cæci.

20 Item testes ad id idonei non sunt persone suspectæ, ut ipse Hæres in testamento institutus.

21 Item neque is, qui in potestate testatoris, seu hæredis est, neque pater ejus, qui cum habet in potestate, neque fratres, qui in ejusdem patris potestate sunt.

22 Ceteri consanguinei, & affines testatoris, seu hæredis, necnon famuli, officiales, ministri, ac domestici ejus testes ad id esse possunt. Immo etiam fratres jam emancipati, pater in testamento filii testatoris jam emancipati, item maritus in testamento uxoris.

23 Possunt etiam plures ex eadem domo, quamvis consanguinei, ut pater, & filius, duo, vel plures fratres testes esse in eodem testamento, dummodo non sint sub patria potestate testatoris.

24 De rigore juris canonici non possunt saltem licite extra casum necessitatis testes esse in testamentis, & instrumentis, aliisque contractibus laicorum, nec Clerici sine licentia Episcopi, nec Religiosi sine facultate sui Prælati.

25 Quomodo tamen id ipsi sit illicitum, validum tamen est eorum testimonium; etiam si sine præscitu, & licentia Superiorum testes in supradictis agant.

26 Tertio ad valorem testamenti solemnem scripti requiritur, ut omnes testes ita sint presentes, ut testatorem non tantum audire, sed & videre possint.

27 Quarto requiritur, non solum quod testes sint præ-

sentes, sed insuper quod ad testificandum sint rogati, seu invitati, ac manii.

28 Quinto requiritur, quod testator testibus, ut supra, presentibus scripturam clausam, aut convolutam exhibeat, dicendo in illa suam contineri testamentum.

29 Sexto requiritur, quod testamentum sic exhibitum, vel propria manu subscribat, si ipsemet totum non scripserit, vel si subscribere nequeat, aut nesciat, octavam testem, qui nomine ipsius subscribat, adhibeat.

30 Septimo requiritur, ut omnes, & singuli testes nomen suum propria manu subscribant, & illud subscriptum annulo, seu sigillo suo, aut alieno, etiam a testatore accepto.

31 Octavo requiritur, ut totum negotium testamenti solemnem scripti peregratur uno eodemque loco, & tempore unoque contextu.

32 Ad valorem testamenti solemnem nuncupativi requiritur, quod testator coram septem testibus idoneis, ut supra, & ad id specialiter rogatis, simul uno, eodemque tempore ultimam suam voluntatem, tam circa hæredis institutionem, quam circa legata pronuntiet, seu alias sufficienter manifestet, ita ut intelligi possit.

33 Unde pauciores solemnitates requiruntur ad testamentum nuncupativum, quam ad scriptum.

34 Testamentum nuncupativum, & testamentum scriptum in quo inter se differant.

35 Supradictæ solemnitates requiritæ ad valorem testamenti de Jure civili, non requiruntur omnes de Jure canonico.

36 De Jure canonico ad valorem testamenti sive ad causas piæ, sive profanas non plus requiritur, quam adsum duo testes idonei, & Parochus.

37 Testes requisiti de Jure Canonico debent esse idonei, ac testes requisiti de Jure civili.

38 Item tales testes, sicuti de Jure civili, ita etiam de Jure canonico, debent esse rogati.

39 In defectu Parochi proprii de Jure canonico sufficit, si quatuor testes sint adhibiti.

40 In ditionibus Romano Imperio subjectis, tam in foro ecclesiastico, quam laicali fieri, & judiciari debent testamenta secundum solemnitates de Jure civili requisitas. In ditionibus autem temporalis Jurisdictioni Romani Pontificis subjectis secundum solemnitates de Jure canonico requisitas.

41 Quomodo tamen gravissimi Doctores teneant, quod Clerici etiam in terris Imperii, aliorumque regnorum, possint condere testamenta juxta dispositionem, & formam Juris canonici.

42 Unde in praxi est attendenda consuetudo locorum.

43 Testamentum ad causas profanas carens una, vel pluribus solemnitatibus a Jure positivo requisitis, nullum, & invalidum est in foro externo.

44 An autem tale testamentum sit nullum, & invalidum etiam in foro interno, seu conscientia, tres sunt Doctorum sententia.

45 Prima sententia tenet tale testamentum in foro interno, seu conscientia esse validum.

46 Afferuntur hujus sententia fundamenta ex Jure canonico.

47 Item ex Jure civili.

48 Item ex ratione.

49 Secunda sententia opposita tenet dictum testamentum esse invalidum etiam in foro interno, seu conscientia.

50 Afferuntur hujus sententia fundamenta ex pluribus legibus.

51 Item ex ratione.

52 Tertia sententia est media, per quam fere conciliantur inter se supradictæ due sententia oppositæ. Et docet, quod dictum testamentum imperfectum, & minus solemnem non sit quidem irritum, & invalidum ipso Jure in foro conscientia; At tamen potest tale declarari per sententiam Judicis.

53 Juxta hanc sententiam concludimus, quod tale tes-

tamentum ad causas profanas validum est, & obligat in conscientia ante sententiam Judicis; Secus autem post Judicis sententiam.

54 Adducitur probatio primæ partis.

55 Adducitur probatio secundæ partis.

56 Afferuntur ad id probatio à simili variis exemplis ex Jure desumptis.

57 Adducitur ad id brevis, & clara resolutio.

58 Item adducitur alia ad id similis resolutio.

59 Subnectuntur supplementa, ad num. 62.

TESTAMENTUM ex eo appellatur, quod testatio mentis sit, textu expresso in princip. Instit. de testamentis ordinandis; Et sic Communis Doctorum, quidquid dicat Laurentius Valla.

Testamentum est ultima nostræ voluntatis dispositio seu ordinatio cum directâ hæredis institutione; Ita in re Communis, arg. leg. Testamentum 1. ff. Qui testamentum facere possunt, ubi testamentum à Modestino sic definitur; Testamentum est voluntatis nostræ juxta sententiam de eo, quod quis post mortem suam fieri vult. Quæ definitio, quamvis à multis ut legitima recipitur, à pluribus tamen obmissam particulam cum hæredis institutione, ut manca, & imperfecta rejicitur, eo quod hæres institutio sit de essentia testamenti. Nullum enim testamentum, quantumvis privilegiatum, valet, vel subsistit sine hæredis directâ institutione, ut tenet Communissima Doctorum ob textus expressos §. Ante Hæredis 34. Instit. de Legatis, ibi: "Testamenta vim ex institutione hæredis accipiunt, & ob id veluti caput, ac quæ fundamentum intelligitur totius testamenti hæredis institutio; §. In primis 1. Instit. de fideicommissariis hereditariis; ibi: In primis sciendum est opus esse, ut aliquis reo Jure testamento hæres instituat... alioquin inutile est testamentum, in quo nemo hæres instituitur; l. Proxime 3. De his, qui in testamento delentur, vinducuntur, vel inscribantur, ibi: Non potest ullum testamentum valere, quod hæredem non habet; l. Quod per manus 10. ff. de Jure Codicillorum, ibi: Testamentum, quod vires per institutionem hæredum accipit; l. Jubemus 29. §. Quod si Cod. de testamentis, ibi: Quod si non fuerit observatum, & nomen hæredis, vel hæredum non fuerit manu testatoris scriptum, vel voce coram testibus nuncupatum, hoc testamentum stare minime patitur," cum similibus.

Testamentum dividitur in solemnem, & non solemnem, seu privilegiatum. Testamentum solemnem est, quod habet omnes solemnitates à Jure requisitas, quæ infra assignantur. Testamentum non solemnem, seu privilegiatum est, quod licet careat solemnitatibus aliis de Jure communi requisitis, ex speciali tamen privilegio valet, ac si ipsas haberet, cujusmodi est testamentum ad piæ causas, testamentum parentum inter liberos conditum, testamentum militis in expeditione bellica factum, testamentum conditum tempore pestis, testamentum factum coram Principe, seu ipsi oblatum, vel ad Acta Judicis traditum; Communis.

Testamentum solemnem subdividitur in scriptum, & nuncupativum; §. Sed hæc 14. Instit. de testamentis ordinandis. Testamentum solemnem scriptum, seu in scriptis (quod etiam clausum vulgo appellatur, eo quia plerumque testator latere vult Tabellionem, & testes quid in eo continetur) est illud, quod fit in scripturam redactum, subscriptum, & subscriptum, servata juris forma præscripta in leg. Hac consultissima 21. Cod. de Testamentis. Testamentum solemnem Nuncupativum est illud, quod sine scriptura, ac etiam sine subscriptione, & designatione testium fit, cum testator coram requisitis testibus hæredem ore tenus nominat, seu nuncupat, simulque declarat, quid de bonis suis post mortem fieri velit; §. Sed hæc 14. Instit. de Testamentis ordinandis. Hodie tamen talis nuncupatio, seu declaratio ultimæ voluntatis in scripturam à Notario publico redigi solet, non quod ad illam requiratur scriptura tamquam forma ad substantiam actus; sed ne memoria excidat, & ut facilius probari possit voluntas testatoris, si forte testes interim mori, vel inhabiles reddi contingere,

antequam coram Judice voluntatem defuncti declararent, quorum defectus suppletur per publicum Notarium Instrumentum, ut insinuatum alia apud Judicem non sit necessaria; nec per hoc cessat esse testamentum Nuncupativum, quia talis scriptura non adhibetur, nec fit necessario, sed, ut dictum est, adhibetur, & fit solum pro commodiori, & faciliori probatione, prout in simili dicitur in leg. In re 4. ff. de fide Instrument. ibi: "Fiunt enim de his scripturæ, ut quod actum est, per eas facilius probari possit, & sine his autem valet quod actum est, si habeat probationem."

Ad valorem testamenti solemnem scripti, seu in scriptis (præter Hæredis directam institutionem, quæ ex Juribus adductis supra num. 3. necessaria est ad valorem cujuscumque testamenti quantumvis privilegiati) requiritur primo, ut sit in scripturam redactum, vel manu ipsius testatoris, vel manu alterius de expresso ejus mandato; leg. Hac consultissima 21. Cod. de Testamentis, ibi: Vel ipsius testatoris, vel cujuslibet manu conscripsum.

Cum hoc tamen quod si manu alterius sit scriptum, debet ei testator propria manu subscribere coram testibus, vel octavam testem adhibere, qui nomine, & loco ipsius subscribat; cir. leg. Hac consultissima 21. & leg. Cum antiquitas 28. Cod. de testamentis. Si autem ipsemet testator manu propria testamentum scripserit, non requiritur amplius propria, vel alterius octavi testis subscriptio, text. expresso in cir. leg. Cum antiquitas 28. §. Cum autem, Cod. de testamentis, ibi: "Sanctimus, si quis sua manu totum testamentum, vel Codicillum conscripserit, & hoc specialiter in scriptura reposuerit, quod hæc sua manu confecerit, sufficit ei totius testamenti scriptura, & non alia subscriptio requiritur, neque ab eo, neque pro eo ab alio." Nec refert, an isto, vel alio tempore scriptum, dictatumque sit testamentum, textu expresso in cir. leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis, ibi: Licet alio tempore dictatum, scriptumque proferatur testamentum, sufficit. Nec requiritur, quod testator testamentum scriptum prælegat, vel tenorem illius manifestet, sed sufficit, quod scripturam clausam, aut convolutam exhibeat testibus, dicendo in illa suam contineri testamentum; cir. leg. Hac consultissima, ibi: "Dummodo tamen testibus presentibus testator suum testamentum dixerit, quod offertur."

Secundo ad valorem testamenti solemnem scripti, seu in scriptis requiritur, quod in illo adhibeantur septem testes idonei; leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis, & leg. Hæredes 21. §. In testamentis ff. qui testamentum facere possunt.

Testes autem, ut sint ad id idonei, debent esse masculi; Mulieres enim ad id non admittuntur; §. Testes autem 6. Instit. de testamentis ordinandis, leg. Qui testamento 20. ff. Qui testamentum facere possunt. Item debent esse liberi, & non servi: servi enim excluduntur; cir. leg. Hac consultissima, & cir. §. Testes autem: Item debent esse puberes, quia impuberes ad id inhabiles declarantur; cir. §. Testes autem, & cir. leg. Hac consultissima. Item testes, ut sint idonei, non debent esse furiosi, neque muti, nec surdi, omnes enim isti excluduntur; cir. §. Testes autem 6. Instit. de testamentis ordinandis. Ad quos reducantur etiam cæci, ex eo quod testamentum videre non possunt, quod tamen requiritur, arg. leg. Si non speciali 9. Cod. de testamentis. Item debent esse testes extra omnem suspicionem; Unde testis esse non potest in testamento ipse hæres institutus; leg. Qui testamento 20. ff. Qui testamentum facere possunt, §. Sed neque hæres, Instit. de testamentis ordinandis. Neque is, qui in potestate testatoris, seu hæredis est, neque pater ejus, qui eum habet in potestate, neque fratres, qui in ejusdem patris potestate sunt; §. In testibus 9. & cir. §. Sed neque hæres 10. Instit. de testamentis ordinandis.

Ceteri autem consanguinei, & affines testatoris, seu hæredis, necnon famuli, officiales, ministri, ac domestici ejus testes ad id esse possunt; Immo etiam fratres jam emancipati, & pater in testamento filii testatoris jam emancipati; Item maritus in testamento uxoris; In istis enim omnibus cessat ratio legis vinculum

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

9

Ium scilicet unitatis ex patria potestate proveniens. Nec obstant *cit. §. Testibus 9. Institut. de testament. ordinandis*, ubi ad id excluditur *testimonium domesticum*, & *cit. §. Neque haeres 10. Institut. eod. ubi declaratur testis inhabilis is, qui in potestate ejus*, (id est, Haereditis) est; Quia uterque textus intelligendus est de iis, quos vinculum patriae potestatis unit cum haerede, vel testatore, ita ut, qui sub haereditis, vel testatoris patria potestate est, filius videlicet, & qui hac ratione domesticus reperitur, testis esse non possit, ut communiter interpretantur Doctores.

Possunt etiam plures ex eadem domo, quamvis consanguinei, ut pater, & filius, duo, vel plures fratres, testes esse in eodem testamento, dummodo non sint sub patria potestate testatoris; *leg. Ad testium 22. ff. Qui testamenta facere possunt*, & *§. Pater 8. Institut. de Testament. ordinand. cap. Si testes 3. caus. 4. quest. 2.*

De rigore Juris canonici non possunt saltem licite extra casum necessitatis Clerici sine licentia Episcopi, & Religiosi, seu Monachi sine Praelati sui facultate, & consensu testes esse, seu testimonium ferre in testamentis, seu instrumentis secularium conficiendis, aliisque causis, sive contractibus civilibus laicorum; Glossa in *Authenti. de Monachis §. Cogitandum, vers. Testes Collat. 1.* juncta Glossa Marginal. *ibid. Abbas in cap. Cum Nuntius num. 3. de testibus*, Farinacius *quest. 61. de testibus num. 64.* & plurimi alii per textum in *cap. Quamquam 2. caus. 14. quest. 2.* ubi in synodo habita Romae ab Eugenio Papa II. *capit. 13.* sic statutum legitur: "Quamquam Sacerdotum testimonium creditibilis habeatur, tamen ipsi in secularibus negotiis pro testimonio, aut in conficiendis Instrumentis non rogentur, quia eos in talibus rebus esse non convenit: Si autem eventu aliquo causae interfuert, aliquid viderint, vel audierint, ubi nulla idonea secularium inveniantur personae, ne veritas occultetur, aut malus ut bonus aestimetur, in procedendo proprii Episcopi sit, ut aut coram se, & competentibus Judicibus, aut aliter honorifice veritatem attollant." Et in ejus Summario expresse dicitur: *In conficiendis instrumentis Sacerdotes ad testimonium non vocentur*: Tum quia Clerici subsunt suo Episcopo, & strictius Religiosi, seu Monachi suo Praelato Regulari, cum sub ejus omnimoda obedientia sint positi, nec habeant velle nec nolle; *cap. Si Religiosus 27. de election. in 6. cap. Religiosus 2. de testament. in 6. cap. Religiosi 5. de sepulturis in 6.* ergo hoc ipso non possunt esse testes sine licentia ejus, cui subsunt; *arg. cap. Monachi vagantes 33. & cap. Monachi a monasterio 33. caus. 19. quest. 1.* cum similibus: Tum etiam quia Clericis, vel Monachis, seu Religiosis illicitum est negotiis secularibus se immiscere; *tor. tit. Ne Clerici, vel Monachi secularibus negotiis se immisceant*, juncto illo Apostoli 2. *Ad Timoth. cap. 2. ibi: Nemo militans Deo, implicat se negotiis secularibus*; Et quod Clericus absque licentia Episcopi non possit testimonium ferre etiam in causa civili coram Judice laico, expresse declarat Sacra Congreg. Immo in *Aquilana 5. Maji 1637. lib. 3. Decret. Paul. pag. 30.* apud Riccium in *Synopsi verb. Testis num. 1.* & saepe saepius alibi: Et hoc à fortiori dicendum est de Religioso, seu Monacho sine licentia sui Praelati, per supra adducta: In casibus enim, in quibus necessarium est eorum testimonium, solet à Sacra Congr. concedi facultas Episcopo loci eos examinandi, sicuti alios exemptos, ut videre est apud d. Riccium in *Synopsi verb. Facultas examinandi Ecclesiasticos, & exemptos.*

Quamvis tamen de rigore juris canonici id sit illicitum Clericis, & Religiosis, nihilominus validum est eorum testimonium, etiam sine licentia, & praesentia Superiorum testes in supradictis agant; Abbas in *capit. Nuntius num. 3. §. 4. & Felinus ibid. num. 3. de testibus*, Mascardus *de probationibus conclus. 260. num. 12. & 13.* Farinacius *de testibus quest. 61. numer. 84. & 134.* allegans plures alios, Reiffenstuel *lib. 3. tit. 26. num. 15.* Pirhing *ibid. num. 3. Lezana tom. 1. cap. 9. num. 16. & tom. 4. verb. Testis*

Regularis *num. 1.* testans ex Novario sic decisum fuisse à Sacri. Congreg. & alii passim. Et ratio est, quia licentia Superioris est quoddam accidentale, non autem de substantia actus testimonii, *arg. cap. 1. de testibus*; Tam quia multa feri prohibentur, quae si facta fuerint, obtinent roboris firmitatem; *cap. Ad Apostolicam 16. de Regularibus*; Tum etiam quia nullibi reperitur tale testimonium à Jure declarari irritum, ac invalidum; Immo, ut experientia docet, solent Clerici seculares passim in testamentis, aliisque contractibus laicorum ex generali consuetudine in testes adhiberi, etiam sine alia licentia Superioris Ecclesiastici, prout observat Farinac. *loc. cit. num. 64. Aretinus consil. 159. num. 20. Pirhing. lib. 2. Decretal. tit. 20. num. 60. Reiffenstuel ibid. num. 184. & alii.* Quinimmo etiam Religiosi non semel sine alia suorum Superiorum expressa licentia in testes assumuntur pro conficiendis testamentis, praesertim in eorum conventibus, ad quos testatores pro majori celeratione in dies accedunt; Nec desunt auctores dicentes, citatum Canonem Quamquam 2. *caus. 14. quest. 2.* procedere potius de honestate, quam de necessitate, prout videtur innuere *ly Eos in talibus rebus non convenit.* Vel ipsum canonem non esse suo receptum; Vel si receptum, denuo fuisse per contrariam consuetudinem abrogatum; Consultus tamen, & tutius est, ut moment supra citati Doctores, & alii passim, ad effugiendas omnes dubitationes Superiorum ad id petere, & obtinere facultatem. Nam quod possit impugnari testamentum, in quo Religiosus absque sui Superioris licentia est testis, eo quod pro mortuo habeatur, tradidit Joan. Faber *§. Testes num. 13. instit. de testamentis*, junctis nonnullis aliis, quos in oppositum citat Mascardus *de probationibus conclus. 260. num. 1. & 2.*

Tertio ad valorem testamenti solemnisi scripti, seu in scriptis, requiritur ut omnes testes ita sint praesentes, ut testatorem non tantum audire, sed & videre possint; *Communis, argum. leg. Si non speciali 9. Cod. de testamentis*, ibi: "Si testes non in conspectu testatoris testimoniorum officio functi sunt, nullo jure testamentum valet."

Quarto requiritur non solum, quod testes sint praesentes, sed insuper quod ad testificandum sint rogati, seu invitati, ac moniti; *leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis*, ibi: *Rogatis testibus*.

Quinto requiritur, quod testator, testibus ut supra praesentibus, scripturam clausam, aut involvutam exhibeat, dicendo in illa summo contineri testamentum; *leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis*, ibi: "Dummodo tamen testibus praesentibus testator suum esse testamentum dixerit, quod offertur."

Sexto requiritur, quod testamentum sit exhibitum, vel propria manu subscribat, si ipemet totum non scripsit, vel si subscribere nequeat, aut nesciat, octavum testem, qui nomine ipsius subscribat, adhibeat; *cit. leg. Hac consultissima 21. & leg. Cum antiquitas 28. Cod. de testamentis*.

Septimo requiritur, ut omnes, & singuli testes nomen suum propria manu subscribant, & illud subsignent annullo, seu sigillo suo, aut alieno, etiam à testatore accepto; *§. Sed cum 3. §. Possunt 5. Instit. de testamentis ordinandis, leg. Ad testium 22. §. 4. ff. Qui testamentum facere possunt, leg. Singulos testes 30. ff. eod. leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis*.

Octavo requiritur, ut totum negotium testamenti solemnisi scripti peragatur uno, eodemque loco, & tempore, unicoque contextu, id est, nullo actu alieno, sive extraneo (qui ad testamenti factionem non pertinet) interveniente, nisi ad modicum intervallum, ex necessitate interruptio aliqua facta sit, quae in tali casu non obest; *§. Sed cum 3. Instit. de testamentis ordinandis*, ibi: "Constitutum est, ut uno, eodemque tempore septem testibus adhibitis, & subscriptione testium signacula testamentis opponerentur." Et concordant *l. Haeres 21. §. fin. ff. Qui testamentum facere possunt, l. Hac consultissima 21. & l. Cum antiquitas 28. Cod. de testamentis*.

Ad

Ad valorem testamenti solemnisi nuncupativi requiritur, quod testator coram septem testibus idoneis, ut supra, & ad id specialiter rogatis, simul uno, eodemque tempore ultimam suam voluntatem, tam circa haereditis institutionem, quam circa legata palam pronuntiet, seu alias sufficienter manifestet, ita ut intelligi possit; *Communis, per textus expressos in §. Sed hæc 14. Instit. de testamentis ordinandis*, ibi: "Si quis autem sine scriptis voluerit ordinare jure civili testamentum, septem testibus adhibitis, & sua voluntate coram eis nuncupata, sciat hoc perfectissimum testamentum jure civili, firmumque constitutum: *Authenti. Hoc inter §. 2. Cod. de testamentis, ibi: Per nuncupationem quoque, hoc est, sine scriptura, testamenta non aliis valere sancimus, quam si septem testes, ut supradictum est, simul uno, eodemque tempore collecti, testatoris voluntatem, ne testamentum sine scriptura facientis audierint; & leg. In testam. 26. Cod. eod. ibi: In testamentis sine scriptis faciendis omnem formalem observationem penitus amputamus, ut postquam septem testes convenierint, satis sit voluntatem testatoris, vel testatrici simul omnibus manifestari significantis, ad quos substantiam suam pervenire velit, vel quibus legata dare, vel fideicommissa, vel libertates disponere."*

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

Unde testamentum nuncupativum, & testamentum scriptum, seu in scriptis, inter se differunt. Primo, quia in testimonio scripto plerumque celatur ultima voluntas testatoris, & haeres instituitur: In nuncupativo autem debet ultima voluntas testatoris manifestari, & palam nuncupari haeres, ut sciant testes, quinam sit institutus; *Authenti. Hoc inter §. 2. Cod. de testamentis, leg. Jubemus 29. Cod. eod. Secundo, quia ad testamentum scripto necessario requiritur scriptura, sine qua testamentum est nullum; nuncupativum autem potest fieri sine ulla scriptura, sola nuda voce coram testibus: Et quamvis hodie redigi solet in scripturam, non cessat tamen per hoc esse testamentum nuncupativum, cum scriptura adhibeatur, & fiat solum pro commodiori, & faciliiori probatione, *arg. leg. In re 4. ff. de fide instrumentorum*, ut patet ex dictis supra num. 8. ubi adducitur textus. Tertio, quia in testimonio nuncupativo testes nec subscribunt, nec subsignant, sicuti nec testator: Totum autem id requiritur ad testamentum scriptum; *leg. Hac consultissima 21. & leg. Cum antiquitas 28. Cod. de testamentis*, §. Sed hæc 3. & §. Possunt 5. *Instit. de testamentis ordinandis*, cum similibus. Vide *supr. n. 10. 11. 29. & 30.**

Supradictae solemnitates requisitae ad valorem testamenti de jure civili non requiruntur omnes de jure canonico: *Communis*, textu expresso in *cap. Cum esses 10. de testamentis*.

De Jure enim canonico ad valorem testamenti sive ad causas pias, sive profanas, non plus requiritur, quam ut adsint duo testes idonei, & Parochus loci; *Communis*, per express. text. in *cit. cap. Cum esses 10. de testamentis*, ibi: "Propositi talem in tuo episcopatu consuetudinem obtinere, quod testamenta, quae fiunt in ultima voluntate, penitus rescindantur, nisi cum subscriptione septem, vel quinque testium fiant, secundum quod leges humanae decernunt: Quia vero à divina lege, & SS. Patrum institutis, & à generali Ecclesiae consuetudine id esse noscitur alienum, cum scriptum sit (Deuteronom. *cap. 17. num. 6. capit. 19. num. 15. & Matth. cap. 18. num. 16.*) In more duorum, vel trium testium stat omne verbum; praescriptam consuetudinem improbamus, & testamenta, quae parochiani coram Presbytero suo, & tribus vel duabus aliis personis idoneis in extrema fecerint voluntate, firma decernimus permanere, sub interminatione anathematis prohibentes, ne quis hujusmodi audeat rescindere testamenta."

Testes requisiti de jure canonico aequè debent esse idonei, ac testes requisiti de jure civili, & assignati supra num. 15. Fagnan. in *cit. cap. Cum esses num. 36. Covarrub. ibid. num. 14. Clarus §. Testamentum quest. 55. num. 36. Reiffenstuel. lib. 3. tit. 26. num. 33. Pirhing. ibid. num. 12. & alii.* Et ratio est, quia in *cit. 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. cap. Cum esses*: exigatur, quod testamenta fiant coram personis idoneis: Ubicumque autem dispositio juris civilis non reperitur expresse immutata, vel correcta à jure canonico, debet jus civile etiam in foro canonico, & Ecclesiae servari, ut tradunt Doctores communiter per text. in *cap. Intelleximus 1. de novi operis nuntiatione*, ibi: "Sicut leges non dedignantur sacros canones imitari, & sacrorum statuta Canonum Principum constitutionibus adjuvantur." (*verb. Forum in add. hisp.*)

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 requirens non sit expresse correctà 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. Pirhing. loc. cit. n. 12. Fagnan. loc. cit. d. n. 17.* ubi sub n. 19. dicit quod hæc est communis opinio.

In defectu Parochi proprii de jure canonico sufficit, si quatuor testes sint adhibiti, quia duo testes aequivalent Parocho, & vices supplent unius, quamvis maxime sint auctoritatis, ut patet *ex cap. Cum à nobis 28. & cap. Licet 47. de testibus*: Sic docent Abbas in *cit. cap. Cum esses num. 7. Covarrub. ibid. num. 12. & 13. Clarus loco citato quest. 53. num. 3. Molina tract. 2. de Justitia, dist. 133. num. 4. & §. Pirhing. loco citato num. 10. & ipso teste alii communiter.*

In ditionibus Romano Imperio subiectis, tam in foro ecclesiastico, quam laicali, fieri, & judicari debent testamenta secundum solemnitates de jure civili requisitas: In ditionibus autem temporali jurisdictioni Romani Pontificis subiectis secundum solemnitates de jure canonico requisitas, & praescriptas in *citato cap. Cum esses 10. de testamentis*: Sic Glossa *ibid. verb. Improbamus*: Layman *lib. 1. tract. 4. capit. 13. numer. 1. & in cap. Ecclesia 10. num. 15. de constitutionibus*, Alexander *consil. 146. num. 6. lib. 2. & consil. 177. num. 2. lib. 2.* dicens hanc esse communem Parisius *consil. 51. num. 1. lib. 3.* testans sic affirmare scribentes omnes, nullo excepto, dicentes hanc conclusionem esse communem, & sequendam in judicando, & consulendo, & *num. 15.* asserit eam esse firmissimam, & indubitabilem, Pirhing. *loc. cit. num. 111. Reiffenstuel loc. cit. num. 135.* dicens opinionem hanc esse consuetudinem receptam, sicut confirmatam, & consequenter tenendam, sicut tenere communem aliorum apud Fagnan. in *cit. cap. Cum esses num. 46.* Et ratio est, quia cum Clerici sint cives, ac membra republicae, ubi degunt, aequum est, & rectè rationi consonum, ut in rebus mere politicis, legibus secularibus locorum se conforment. Eo vel maxime quod *cit. cap. Cum esses 10. de testamentis* inscribatur ab Alexandro III. Hostiensi Episcopo, quae 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, & formam juris canonici, traditam in *cit. cap. Cum esses 10. de testamentis*, ita ut ubique servanda sit in foro ecclesiastico. Sic Joan. Andreas in *cit. cap. Cum esses num. 6. vers. Communiter*: Cardinali *ibid. n. 5. vers. Joannes Andreas dicit*: ubi asserit hanc opinionem esse viorem. Imola *ibidem num. 13.* dicens hanc opinionem videri consuetudine roboratam, & per consequens servandam. Calderin. *consil. 8. circa finem de testamentis* dicens hanc servari de facto, Clarus in

FERRAS. BIBLIOTH. TOM. IX.

Testes requisiti de jure canonico aequè debent esse idonei, ac testes requisiti de jure civili, & assignati supra num. 15. Fagnan. in *cit. cap. Cum esses num. 36. Covarrub. ibid. num. 14. Clarus §. Testamentum quest. 55. num. 36. Reiffenstuel. lib. 3. tit. 26. num. 33. Pirhing. ibid. num. 12. & alii.* Et ratio est, quia in *cit. 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. cap. Cum esses*: exigatur, quod testamenta fiant coram personis idoneis: Ubicumque autem dispositio juris civilis non reperitur expresse immutata, vel correcta à jure canonico, debet jus civile etiam in foro canonico, & Ecclesiae servari, ut tradunt Doctores communiter per text. in *cap. Intelleximus 1. de novi operis nuntiatione*, ibi: "Sicut leges non dedignantur sacros canones imitari, & sacrorum statuta Canonum Principum constitutionibus adjuvantur." (*verb. Forum in add. hisp.*)

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 requirens non sit expresse correctà 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. Pirhing. loc. cit. n. 12. Fagnan. loc. cit. d. n. 17.* ubi sub n. 19. dicit quod hæc est communis opinio.

In defectu Parochi proprii de jure canonico sufficit, si quatuor testes sint adhibiti, quia duo testes aequivalent Parocho, & vices supplent unius, quamvis maxime sint auctoritatis, ut patet *ex cap. Cum à nobis 28. & cap. Licet 47. de testibus*: Sic docent Abbas in *cit. cap. Cum esses num. 7. Covarrub. ibid. num. 12. & 13. Clarus loco citato quest. 53. num. 3. Molina tract. 2. de Justitia, dist. 133. num. 4. & §. Pirhing. loco citato num. 10. & ipso teste alii communiter.*

In ditionibus Romano Imperio subiectis, tam in foro ecclesiastico, quam laicali, fieri, & judicari debent testamenta secundum solemnitates de jure civili requisitas: In ditionibus autem temporali jurisdictioni Romani Pontificis subiectis secundum solemnitates de jure canonico requisitas, & praescriptas in *citato cap. Cum esses 10. de testamentis*: Sic Glossa *ibid. verb. Improbamus*: Layman *lib. 1. tract. 4. capit. 13. numer. 1. & in cap. Ecclesia 10. num. 15. de constitutionibus*, Alexander *consil. 146. num. 6. lib. 2. & consil. 177. num. 2. lib. 2.* dicens hanc esse communem Parisius *consil. 51. num. 1. lib. 3.* testans sic affirmare scribentes omnes, nullo excepto, dicentes hanc conclusionem esse communem, & sequendam in judicando, & consulendo, & *num. 15.* asserit eam esse firmissimam, & indubitabilem, Pirhing. *loc. cit. num. 111. Reiffenstuel loc. cit. num. 135.* dicens opinionem hanc esse consuetudinem receptam, sicut confirmatam, & consequenter tenendam, sicut tenere communem aliorum apud Fagnan. in *cit. cap. Cum esses num. 46.* Et ratio est, quia cum Clerici sint cives, ac membra republicae, ubi degunt, aequum est, & rectè rationi consonum, ut in rebus mere politicis, legibus secularibus locorum se conforment. Eo vel maxime quod *cit. cap. Cum esses 10. de testamentis* inscribatur ab Alexandro III. Hostiensi Episcopo, quae 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, & formam juris canonici, traditam in *cit. cap. Cum esses 10. de testamentis*, ita ut ubique servanda sit in foro ecclesiastico. Sic Joan. Andreas in *cit. cap. Cum esses num. 6. vers. Communiter*: Cardinali *ibid. n. 5. vers. Joannes Andreas dicit*: ubi asserit hanc opinionem esse viorem. Imola *ibidem num. 13.* dicens hanc opinionem videri consuetudine roboratam, & per consequens servandam. Calderin. *consil. 8. circa finem de testamentis* dicens hanc servari de facto, Clarus in

FERRAS. BIBLIOTH. TOM. IX.

§. Testamentum *quasi*. 57. *vers.* Quæ quidem: dicens non esse ab ea in consulendo, & judicando recedendum, & paulo infra subdens: *A qua non recedat in practica, quia quantum ego vidi omnes, ita servatur sine controversia*, & sic tenent alii apud Fagnan. in *cit. cap.* Cum esses n. 48. Unde in praxi est attendendum ad consuetudinem locorum, ut recte monent Molina *loc. cit.* n. 7. & 8. Pirhing. *loc. cit.* n. 11. ubi ex Layman *lib. 1. tract. 4. c. 13. n. 1. de consuet.* dicit, quod in Imperio Romano est usu receptum, quod testamenta à Clericis fiant, secundum jus civile, & cesareum, & si aliter fiant, non valeant.

41 Testamentum ad causas profanas carens una, vel pluribus solemnitatibus à Jure positivo requisitis, nullum, & invalidum est in foro externo. *Communis*, per text. in *leg.* Si non speciali *9. leg.* Si unus 12. & *leg.* Hac consultissima 21. *Cod. de testamentis*, ibi: "Imperfecto autem testamento (id est, solemnitatibus requisitis destituito) voluntate defuncti tenere non volumus, & §. *Ex eo 7. Institut.* Quibus modis testamenta infirmantur, ibi: Imperfectum testamentum nullum est, cum similibus." Et sic semper censuit Rota & signanter *part. 4. tom. 2. decis. 544. numer. 1. part. 8. decis. 97. numer. 9. part. 10. decis. 289. numer. 5. part. 14. decis. 467. numer. 1. part. 15. decis. 328. numer. 2. part. 16. decis. 319. numer. 4.*

42 An autem, sicut testamentum ad causas profanas carens una, vel pluribus solemnitatibus à Jure positivo requisitis, & nullum est in foro externo, ita etiam sit invalidum, & nullum in foro interno, seu conscientie, eadem, & gravis controversia est, in qua tres extant Doctorum sententia.

43 Prima sententia docet, quod testamentum ad causas profanas carens una, vel pluribus solemnitatibus à Jure positivo requisitis, sit validum in foro interno, seu conscientie, ac proinde quod hæres, vel legatarius scriptus retinere possit hereditatem, vel legatum ex tali testamento imperfecto acquisitum, nec reddere debeat hæredi ab intestato, dummodo aliunde sufficienter constet hanc fuisse voluntatem testatoris, & quod hæres ab intestato in conscientia teneatur ipsi tradere hereditatem, & solvere legata ex tali testamento imperfecto relicta. Ita Fagnan. in *cap.* Cum esses 10. *de testamentis*, Abbas *videm*, Jason, in *leg.* Cum quis 10. *Cod. de Jure, & facti ignorant.* Clarus §. Testamentum *quasi*. 90. Zoelius in *Commentar. ad Decretal.* num. 19. *testament.* & ff. *eodem* num. 43. Fachinerus *lib. 4. controvers.* cap. 5. Molina *tract. 2. de Institut. disput. 81. numer. 2.* Lessius *de Jure & Just.* *lib. 2. cap. 19. dub. 3.* Mastrius *disp. 4. theol. moral.* num. 52. Sannig. *dir. 12. de Justitia quasi.* 3. num. 9. Malder. *tract. 1. de Justitia cap. 11. dub. 5.* Felix Potestas *tom. 1. part. 2. sub num. 2518.* Matthæucc. *Official. Curia cap. 52. à 9.* S. Antoninus *part. 3. t. 10. cap. 3. §. 14.* Silvester in *Summa verb. Legatum* 4. §. 10. Sotus *lib. 2. de Justit. & Jure quasi.* 5. Petrus de Aragonia in 2. *de Justitia quasi.* 62. Reginald. *prax. fori Panit. lib. 25. numer. 105.* Petrus Ancharanus in *Regul. Possessor. de Regul. Juris in 6.* Bartolus *tract. de Minorit. cap. 3.* Pinius secundus *lib. 2. Epist. ad Antonium*, his verbis: "Ego propriam legem mihi dixi, ut defunctorum voluntates, etiam si deficerent, quasi perfectas tuerer, & lib. 5. Epist. ad Calvisium, his clarioribus verbis: Hoc enim, si Jus adspicias, irritum; si defunctorum, ratum, & firmum est; mihi autem defuncti voluntas (vereor, quam in partem Jurisconsulti, quod dicturus sum, accipiant) antiquior Jure est." La Croix *lib. 3. part. 2. numer. 717.* Eadem sententiam tenet etiam Innocent.

Imola, Alexander, Alciat. Albert. Brun. Alber. Florianus, Guido, Corneus, Tiraquell. Felin. Oroscius, Angelus, Adrian. Joan. Medina, Armilla, Navar. Calder. Sarmiento, Perez, Tabiena, Segura, Comitulus, Filicuccius, Molfesius, Homobonus, Mantica, & alii, quos affert Card. de Lugo *tom. 1. disp. 22. sess. 9. numer. 249.* ubi observat, quod supradicti inferunt, hæredem ab intestato conscium voluntatis defuncti, qui

hereditatem, 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 possidet, posse hæredem, aut legatarium ex testamento minus solemniter, servatis debitis conditionibus, sibi occulte compensare.

Et fundamenta hujus sententia desumuntur, tum ex Jure canonico, tum ex Jure civili. Ex Jure enim canonico *cap. Ultima voluntas 4. caus. 13. q. 2. ex verbis S. Gregorii Papæ* expresse habetur: *Ultima voluntas defuncti nullis omnibus servari debet, & c.* Indicare 4. *de testamentis*, ubi statuitur deberi legatum quamvis nudis verbis relictum, ibi: *In quibus voluntatem ejus per omnia volumus adimpleri, & in ejus Summario* precise dicitur: *Debetur legatum quamvis nudis verbis relictum, & c.* Cum esses 10. *ead.* decernitur, quod, quamvis desit solemnitas septem, vel quinque testium, sit validum testamentum, si constet de voluntate testatoris, v. g. per Parochum, & tres, vel duos testes.

Ex Jure autem civili habetur *leg. Non. dubium 16. Cod. de testamentis*, ubi sic expresse statuitur: "Illud etiam adiciendum est, ut qui ex testamento, vel ab intestato hæres extiterit, etsi voluntas defuncti circa legata, seu fideicommissa, seu libertates legibus non sit subnixæ, tamen si sua sponte agnoverit, implendi eam, necessitatem habeat." Et *leg. Et si 2. Cod. de fideicommissis*, ubi decernitur, quod si quis alicui fideicommissum in testamento minus solemniter, & consequenter invalido in foro externo relictum, solvat, & tradat, revocari, seu repeti postea non amplius possit, quia illud solvit, & 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, atque requisitis à Jure solemnitatibus) fideicommissum relictum sit, tamen si hæres, comperta voluntate defuncti, prædica ex causa fideicommissi Avo tuo præstiterunt, fœnita ab hæredibus ejus de ea re questio tibi movetur, cum non ex ea sola scriptura (solemnitatibus destituta) sed ex conscientia relicti fideicommissi defuncti voluntatis satisfactum esse videatur." Item §. *Et qua. 12. Institut. de fideicommissariis hereditatibus*, ubi statuitur, quod si quis testamento minus solemniter mandaverit suo hæredi, ut vel hereditatem, vel speciale fideicommissum restitueret, & talis hæres perfidia tentus, neget hoc sibi imposuit fuisse, nec quidquam de hoc à testatore audivisset: "Tum necesse eum habere, vel Jusjurandum subire, quod nihil tale à testatore audiverit, vel recusantem ad fideicommissi, vel universalis, vel specialis solutionem declarari, ne deperat ultima voluntas testatoris fidei hæredis commissa." 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. Institut. de rerum divisione*, ubi sic expresse habetur: "Nihil enim tam conveniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini volentis rem suam in aliam transferre ratam haberi."

Insuper hæc sententia ostenditur etiam ratione, quia ex testamento minus solemniter oritur obligatio naturalis, ut ex Communi sententia docet Clarus §. Testamentum *quasi*. 90. *num. 1.* Atqui hoc nihil aliud est, quam tale testamentum in foro conscientie esse validum, ita ut hæres ab intestato teneatur ei satisfacere, & institutus possit tuta conscientia sibi relictum retinere, quamvis jus civile nullam actionem concedat ex tali testamento, ergo, & c. Tum quia leges præscribentes dictas solemnitates ad testamenta, fundantur præsumptione fraudis; conditio enim sunt, ut sic omnis frus in testamentis evitetur; *leg. Questionem Cod. de fideicommissis*, ibi: "Lex etenim, ne quid falsitatis incurrat per duos forte testes compositum testamentum, majorem numerum testium exposulat, ut per ampliores homines perfectissima veritas reveletur." præsumptio autem

cedit veritati; *arg. cap. Super hoc 5. de renuntiatio- ne, leg. Continuus 138. ff. de verbor. significat. leg. Ultima ff. Quod metus causa; leg. Imperatores 29. ff. de probationibus*, adeoque si aliunde constet de vera voluntate testatoris, sique cesset præsumptio fraudis, cessant etiam ipsæ leges, nec amplius obligant saltem in conscientia, cum cessante ratione, & causa legis, vel obligationis, cesset lex seu obligatio ipsa; *leg. Adigere 6. §. 1. ff. de Jure patronat.* Card. Luca tamen *dis- curs. 21. de donat.* dicit, quod licet ista opinio apud Moralistas sit magis communis, & recepta, reputatur per Canonistas minus vera, & in foro nullatenus recepta, ita ut nunquam praticari visa fuerit.

Secunda sententia opposita expresse tenet, quod testamentum ad causas profanas carens una vel pluribus solemnitatibus à Jure civili requisitis sit invalidum, & nullum, non solum in foro externo, sed etiam in foro interno, seu conscientia, adeo ut hæredes, & legatarii vi talis testamenti, nec possint aliquid accipere, nec, si jam acceperint, illud tuta conscientia retinere valeant, sed hæredibus ab intestato teneantur sub gravi cuncta relinquere, aut restituere quantumcumque de voluntate testatoris certo constet: Sic Covarrub. *de testamentis c. 10. n. 12.* Card. Petra *tom. 2. Commentar. ad const. 10. Innocent. III. sess. 3. num. 4.* Vasq. in *Opuscul. de testam. c. 3. dub. 1.* Suarez *lib. 5. de legibus c. 24. n. 4.* Valentia *tom. 1. disp. 5. quasi. 6. part. 5. §. 1. q. 1.* Salas *de legibus disp. 16. sect. 12. num. 52.* Bonacina *de contract. disp. 3. q. 1. puncti.* Diana *tom. 1. tract. de contract. resolut. 75.* Herinex *disp. 1. quasi. 4. de testamentis.* Haunold. *tract. 6. cap. 1. controvers. 3.* Henno *tom. 2. tract. de Jur. & Just. disp. 6. quasi. 7. art. 4. conclus. 1.* Beja *part. 1. caus. 53.* Dicastil. *lib. 2. tract. 2. dub. 8.* Baldus, Fulgosius, Paulus de Castro, Fortunius, Matienzo, Padilla, Gregorius Lopez, Antonius Gomez, Victoria, Ledesma, Valerus, Veja, Aragonius, Salonius, Naldus, Bannes, Becanus, & alii, quos affert Card. de Lugo *loc. cit. num. 250.* & hanc fatentur probabilem Lessius, Sanchez, Malderus, Joan. de la Cruz apud ipsum *loc. cit.* & plures alii.

Et fundamentum præcipuum hujus sententia petitur à pluribus legibus, quæ aperte declarant, testamentum censendum esse ut non factum, cum deest aliqua solemnitas requisita, & signanter *leg. Si non speciali 9. Cod. de testamentis*, ibi: "Si testes non in conspectu testatoris testimoniorum officio functi fuerint, nullo Jure testamentum valet; *leg. Si unus 12. Cod. eodem*, ibi: "Si unus de septem testibus defuerit, vel coram testatore omnes eodem loco testes, suo, vel alieno annulo non signaverint, Jure deficit testamentum; *leg. Hac consultissima 21. Cod. eod. ibi:* Non subscriptum autem à testibus, ac non signatum testamentum pro infecto haberi convenit. *Et ibidem infra:* Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti non volumus; §. *Ex eo 7. Institut.* Quibus modis testamenta infirmantur, ibi: Imperfectum testamentum sine dubio nullum est." Et concordat *leg. Si queramus 4. ff. Qui testamenta facere possunt, leg. Et ab antiquis 31. Cod. de testamentis*, ac plures alia.

Ex quibus Juribus Patroni hujus sententia sic arguunt: Testamentum solemnitatibus destitutum declaratur imperfectum, nullum, irritum, ac invalidum, ut patet ex allatis textibus: atqui ubi Jus positivum declarat certo actus esse nullos, & invalidos, ipsi non obligant in conscientia, ut patet in donationibus pupillorum, & similibus, in matrimonio sine præsentia testium, & Parochi, & hujusmodi, ergo, & c. Tum quia ad valorem cujuscumque actus requiritur voluntas, & potentia, *arg. cap. Cum super 23. de Offic. & potestat. Delegat.* Atqui nemo testari potest sine solemnitatibus à Jure civili requisitis, ut clare patet ex citatis Juribus, & ut expresse dicitur in *cap. Quæ contra 64. de regulis juris in 6. ibi: Quæ contra Jus sunt, debent atque pro infectis haberi, ergo, & c.* Unde Card. de Luca *loc. cit. de donationibus disc. 21. numer. 9.* videtur asserere, hanc secundam sententiam esse in praxi tenendam, cum dicat, quod sicut prima opinio sit

apud Moralistas magis communis, & recepta, reputetur tamen per Canonistas minus vero, atque in foro nullatenus recepta, ita ut nunquam praticari visa fuerit. Tertia sententia est media, per quam, ut recte notat Pirhing. *lib. 3. Decretal. tit. 26. num. 13. in fine*, fere conciliantur inter se prædictæ duæ sententia oppositæ, & docet, quod dictum testamentum minus solemniter, seu imperfectum non sit quidem irritum, & invalidum ipso Jure, in foro conscientie: atamen possit tale declarari per sententiam Judicis, apud quem tam hæres ab intestato, quam hæres scriptus possint licite agere, ut jus suum pro sua bona fide in diversis legibus, & 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; & quadam alia ratione est invalidum, id est, quatenus potest, immo etiam debet per sententiam Judicis invalidum declarari, si super eo in Judicio lis fuerit mota: Ita Cabassutius *Juris canonice theoria, & praxis l. 6. c. 3.* Pontas *verb. Testament.* cas. 20. in *fin.* Menochius *de præsumpt. lib. 1. præsumpt. 80. n. 7.* Layman *lib. 1. tr. 4. c. 17. n. 3.* Sotus *de Justitia l. 4. q. 5. art. 3.* Bannes *disp. 3. ad quest. 62.* Thomas Sanchez *lib. 4. consil. cap. 1.* Beja *puncto de furto, & damno dato casu 2.* Sal. *verb. Hæreditas n. 32. verb. Testamentum n. 3.* Tanner. *tom. 3. theolog. disp. 4. q. 6. dub. 13. num. 332.* Pirhing. *lib. 3. tit. 26. num. 13.* Reiffenst. *ibid. num. 118.* in *theol. moral. tract. 8. disp. 3. quest. 2. num. 18.* & seq. & alii.

Unde juxta hanc sententiam prædicarum duarum fere conciliativam concludimus, quod tale Testamentum minus solemniter, seu imperfectum ad causas profanas validum est, obligat in conscientia ante sententiam Judicis: Secus autem postquam, uti debet, Judex sententiam tulit pro ejus invaliditate, & nullitate: Et hanc in primis videntur inferre præmissa fundamenta utriusque prædictæ inter se oppositæ sententia, cum prior locum habeat ante sententiam Judicis, & posterior solum post Judicis sententiam.

Probat 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, & per sententiam Judicis elidatur; Obligatio enim naturalis sufficit ad transferendum dominium, adeoque testamentum illud validum est, & obligat in conscientia ante sententiam Judicis, seu donec per sententiam Judicis irritetur, vel irritum declaretur.

Probat tamen ulterius quoad secundam partem, quia cum Judex secundum leges judicare debeat; *cap. In istis 3. dist. 4.* & testamentum imperfectum, seu minus solemniter secundum leges citatas supra numer. 50, sit invalidum, & nullum, & pro infecto haberi debeat, sententia sic prolata, & justa in foro externo, erit etiam justa in foro interno, adeoque obligans in conscientia ad habendum tale testamentum sic declaratum pro invalido, & nullius roboris; Cum Judex auctoritate divina sententiam ferat, eique juste secundum leges judicanti, ut obediatur, præcipiunt leges divinæ, ac humanæ, *arg. cap. Quo Jure 1. dist. 8. cap. Omnis anima 2. de Censibus*, ibi: *Omnis anima sublimioribus Potestatibus subiecta sit, cap. Si quis 2. de Majoritat. & Obediens.* ibi: *In libro Regum legitur: Qui non obedierit Principi, morte moriatur.* Denteronom. *cap. 17. num. 9.* & *seq.* præcipit Deus: "Veniensque ad Sacerdotes Levitici generis, & ad Judicem, qui fuerit illo tempore... sequerisque sententiam eorum, nec declinabis ad dexteram, neque ad sinistram."

Et quod post Judicis sententiam etiam in foro conscientie pro irritato sit habendum tale testamentum, quamvis ante Judicis sententiam pro valido haberetur, patet à similiis variis exemplis ex Jure desumptis: Sic enim sine essentialibus solemnitatibus à Jure requisitis electus, quamvis tuta conscientia beneficium retinere possit,

ERRATA BIBLIOTHECÆ TON. IX.

si nemo se opponat, vel electionem impugnet, c. Quod sicut de electione. tamen post sententiam Judicis illam electionem irritam, & nullam declarantis, etiam in foro conscientie, obedire, ac beneficium dimittere tenetur, ut tradunt communiter Doctores. Item quamvis contrahens cum pupillo sine auctoritate tutoris, naturali, & in foro interno valide agat, & tuta conscientia redire possit quod vi talis contractus accepit, arg. leg. Stichum 95. de solutionibus, tamen postquam Judex contractum nullum, & irritum declaraverit, acceptum restituere tenetur, ut fatentur omnes. Idem dicendum est in casu alienationis rerum ecclesiasticarum, non servatis debitis solemnitatibus, & de multis aliis similibus.

55 Hinc resolves, quod testamentum sine debitis solemnitatibus conditum ante sententiam Judicis, & quando nemo se opponit, ita validum est in foro interno, seu conscientie, ut heredes, & legatarii in eo constituti, tuta conscientia accipere & retinere possint hereditatem, & legata sibi in tali testamento relicta; post sententiam vero Judicis etiam in foro interno est ita nullum, ut ipsi tuta conscientia nihil accipere possint, & si quid acceperint, id totum restituere teneantur.

56 Item resolves, quod quando heres ab intestato testamentum sine debitis solemnitatibus factum, beneficio legis utens impugnat, & Judex prout debet, illud irritum, & nullum declarat, tunc etiam in foro interno, seu conscientie, erit invalidum, ita ut nec naturaliter amplius obliget, & consequenter heres ab intestato, vi illius, heredibus, vel legatariis institutis hereditatem, & legata tradere nec in conscientia teneatur.

57 Quoad dispositionem capituli Cum esset, non sufficit, si sint duo, vel tres testes, & absit Parochus, cum in Canone sit coram Presbytero suo. Nec sufficit, si defectu Parochi suppleat Capellanus. Demum testes masculi requiruntur, nec feminæ valent. Tandem valet testamentum ita conditum, etiamsi testator non sit in extremo vitæ periculo. Instit. eccl. 105. §. 8. 9. 10.

58 Scribenda sunt testamenta à Parocho coram testibus, & à testatore subscribenda, sicut etiam à Parocho, & testibus. Si tamen scribere ignorent, sufficit scriptura Parochi, & signum crucis impressum in charta à testibus. Ibid. §. 14.

59 Ita scriptum testamentum saltem intra octo dies Parochus cum testibus deferre debet tabellioni, & si adscriptio testatoris, & testium, ut requiritur, ut singula contenta in testamento referant Notario. Si nulla sit testatoris subscriptio, tunc Parochus seu Sacerdos viva voce exprimere debet quidquid in eo præstandum est. Denique & singuli illi subscriptionem suam agnoscant. Ibid. §. 16. Has vero omnes depositiones scribat tabellio, & jungat testamento.

60 Ad servanda vero quæ in testamento mandantur, discussio Parochi, & testium agenda est à Judice competente, citata parte, cujus interest, excepta tamen consuetudine, ut valeant testamenta, nulla facta publicatione, si illa reposita sint in Archivo. Ibid. §. 16.

¶ Gravissima est questio, de qua hic agit Auctor, an scilicet testamentum minus solemne obliget in conscientia. Ad rectam autem hujus questionis resolutionem prius videndum, utrum testamentum sit juris naturalis, an juris positivi.

1 Jus autem naturale pro pace generis humani exposcere, ut introducat dominio, aliqua statuatur successio, non est quod dubitari possit. Assiduis enim discordiis, à quibus abhorret jus naturale, expositi essent homines, si in obliu cumjuseumque, quæ ab eo relinquuntur bona, ea fierent primi occupantis, minimeque ex ordine successiones stabilito ad vocatos pertinerent. At quod successio hæc sit potius testamentaria, quam legitima, non determinat jus naturale. 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 observant. lib. 2. cap. 7.

Posito autem, quod testamentum sit non juris naturalis, sed juris positivi, facile est dignoscere, ut ad propositam questionem veniamus, testamentum minus solemne non obligare in conscientia. Obligatio enim in conscientia descendere debet, vel à jure naturali, vel à jure positivo. At testamentum minus solemne nec obligat de jure naturali, quia ut mox recognovimus, 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 questionis ex genuinis principis petitam. (Vide addit. hispan. in fin. hujus verb. apposita: per consequens cum hispanicæ regiones legem habeant, secundum eam judicandum, utpote quæ ad testamenti activam factionem spectant, ad unguem observanda, tamquam pro forma determinata.)

ARTICULUS II.

Quoad ea, quæ concernunt omnia Testamenta privilegiata.

SUMMARIUM.

1 PRIVILEGIATA testamenta quid sint: ad causas pias: quot testes in eo requiruntur, & qualis ejus vis: specialia in eodem notantur, ad n. 23.

24 Testamentum inter liberos: an sit privilegiatum: que de jure in testamento inter liberos specialitates notentur, ad n. 36.

37 De testamento militis agitur: quando intelligitur in actuali expeditione: extra eam que solemnitates requirantur, ad n. 42.

43 Rustici testamentum: qui testes in eo, quot, & quales: quid si in pagis habitent, ubi testes possunt reperiri: an aliqui eodem privilegio quo rustici gaudent, perfrui valeant, ad n. 50.

51 Quot testes necessarii tempore pestis, ad n. 53.

54 Testamentum Principi oblatum, coram eo factum quale sit: an teneat si scripto, suo ore tenus factum, ad n. 57.

58 Alia Testamenta privilegiata recententur: quid ad eorum valorem: Cardinalium an sint privilegiata: quid in eis attendatur, & ad validitatem que sufficiant, ad n. 63.

64 Novæ additiones inseruntur, ad n. 69.

TESTAMENTA privilegiata sunt testamenta, quæ licet careant solemnitatibus aliis de Jure communi requisitis, ex speciali tamen privilegio valent, ac si ipsas haberent; Communis. Et testamenta privilegiata sunt testamentum ad pias causas, testamentum parentum inter liberos, testamentum rusticorum, testamentum tempore pestis factum, testamentum publicum, id est, fidei, & auctoritate publica, Principis nempe, vel Judicis Communis.

1 Testamentum ad pias causas est illud, in quo pro herede instituta est causa pia; Communis. Nomine cause piæ veniunt hic omnia loca, & Instituta pia, ut ecclesie, conventus, seu monasteria, hospitalia, nosocomia, confraternitates, & pauperes omnes, non solum qui carent necessariis vitæ, & naturæ, sed etiam qui carent ad decemten sustentationem iuxta qualitatem, & conditionem sui status, quales interdum possunt esse etiam Nobiles, Barones, Comites, imo & Principes, qui non ob excessivam pompam, & luxum, nec ob malam dilapidationem, nec ob aliam culpam propriam, sed ex infortunio, vel casu aliquo, ut incendio, ruina, bello, latrocinio, multitudine prolium; & hujusmodi, valde egent necessariis statui, ac conditioni suæ; dummodo tamen eisdem principali ob honorem, & amorem Dei, & animæ salutem, hæreditas, vel legata relinquuntur; Communis, per text. in cap. Consideranda 17. dist. 86. ubi expresse fit

mentio etiam de iis, qui divites, vel nobiles ad egestatem absque proprio vitio provenerunt. 2 Testamentum ad pias causas perfectæ, & pro utroque foro est privilegiatum, ita ut non solum in foro interno, sed etiam in foro externo valet, quamvis careat solemnitatibus à Jure civili aliis ad testamentum requisitis: Dummodo alunde constet de testatoris ultima voluntate; Communis, textu expresso in cap. Relatum 11. de testamentis, ibi: "Mandamus, quatenus cum aliqua causa talis ad vestrum fuerit examen deducta, eam non secundum leges, sed secundum decretum & statuta tractetis, tribus, aut duobus legitimis testibus requisitis." Et tale testamentum esse privilegiatum etiam de Jure civili, non obscure desumitur ex leg. Si cum servum 28. ff. de fideicommissariis libertatibus, ubi licet pater in imperfecto testamento libertatem cuidam reliquisset, eum nihilominus manumittere debuerunt filii, & ex leg. Habeat 1. Cod. de Sacrosanctis Ecclesiis: Et dato, quod tale testamentum non esset privilegiatum de Jure civili à jure canonico in cit. cap. Relatum; ubi, ut fatentur Doctores communiter, sunt correctæ leges civiles solemnitates requirentes id testamento ad pias causas. Et ratio est, quia in causa, & materia spirituali, qualis est testamentum ad pias causas, servandum est Jus canonicum in utroque foro, tam civili, seu laicali, quam ecclesiastico, ac in quovis Loco, seu Territorio; arg. cap. Quæ in Ecclesiis 7. & cap. Ecclesia S. Marie 10. de Constitutionibus: Sicque servat praxis, & consuetudo universalis, quæ est optima legum interpretis; leg. Si de interpretatione 37. & leg. Nam Imperator 38. ff. de legibus, cap. Cum dilectus 8. de consuetudine (in fin. add. omnia expenduntur.) 6 In Testamento ad pias causas sufficiunt duo testes; Communis, textu expresso in cit. cap. Relatum 11. de testamentis. Digni duo testes non sunt necessarii ad substantiam, & valorem testamenti ad pias causas, sed tantum ad probationem in foro externo, in casu, quo aliunde non constet, nec probari possit voluntas testatoris nisi per testes; Fagnan. in c. Cum esset 10. de testamentis. n. 8. Covarrub. de testamentis. c. 11. n. 12. Menochius lib. 3. consil. 224. à n. 58. Engel lib. 3. Decret. tit. 26. n. 18. Pirhing. ibid. n. 2. Reiffenst. ibid. n. 153. Card. Petra tom. 2. Comment. in const. 10. Innocent. III. sect. 3. n. 15. Card. de Luca de testam. disc. 14. n. 5. & 7. & alii passim; ac Rota dec. 374. n. 6. p. 1. divers. dec. 511. num. 16. & 17. & coram Card. Cerro, & dec. 665. num. 3. coram Emeris Jun. & in Barchinon. hereditatis 11. Martii 1689. §. Cumque, coram D. Molines, & in Coloniensi testamento 23. Junii 1704. §. Quoniam, coram D. Lancetta. Unde, si aliunde sufficienter constet de voluntate testatoris, testamentum ad pias causas in utroque foro, tam externo, quam interno, civili, & canonico, etiam sine testibus validum existit; Communis cum omnibus supra citatis, & aliis: Modus enim probatorius per duos testes inductus in cit. cap. Relatum: non importat necessitatem testium, sed exemplificative fuit dictum de iis, ut naturalis probatio resultet, & sufficienter constet de voluntate testatoris, de qua aliunde sufficienter constante non est curandum, an testes intervenerint, nec ne: Cum non sit opus alia probatione, quando de veritate constat. 9 Sic validum est testamentum ad pias causas etiam sine ulla testibus, si manu propria testatoris nota, & indubitata sit scriptum, vel subscriptum. Sicuri valet, & sufficit ad id cedula scripta, vel superscripta ab ipso testatore, etiam nullo teste in ea subscripto, vel presentate, quidquid dicant aliqui apud Mantice. de consuet. lib. 6. tit. 3. num. 4. Tiraquell. de privi. lib. 1. cap. 1. §. 1. Nam sic communiter sustinent Doctores citati, & Velasch. consil. 67. num. 8. Barbosa in cit. cap. Relatum num. 4. Card. de Luca discurs. 26. num. 8. de testamentis, Gratian. discip. 705. num. 20. & seq. Cabel dec. Lusitan. 129. num. 12. lib. 2. Rota part. 19. tom. 2. recent. dec. 449. num. 3. & sæpe alibi. 10 Item valida est dispositio testatoris ad pias causas, si ipse heres ab intestato sine omni teste audivit de-

functi voluntatem: In hoc enim casu omnino tenetur in foro interno adimplere defuncti voluntatem: imo etiam in foro externo, si fateatur se revera eam audivisse, arg. à fortiori, leg. Non dubium 16. Cod. de testament. ubi de testamentaria voluntate defuncti etiam ad causas profanas, quamvis careat debitis solemnitatibus, sic statuitur: Tamen si sua sponte agnovit, implendi eam, necessitatem habeat. Et concordat leg. Eisi 2. Cod. de Fideicommissis, ibi: Si heredes comperita voluntate defuncti, &c. & aliæ adducæ art. antecedenti sub num. 47. vide ibi.

Testamentum inchoatum, sed non perfectum, quia 11 testator morte præventus non potuit illud absolovere, licet aliis invalidum sit; leg. Si is, qui 25. ff. Qui testamenta facere possunt; valet tamen quoad legata pia in eo relicta, quæ in illa imperfecta dispositione jam expressa erant; Covarrub. de testamentis c. 11. n. 14. Layman lib. 3. tract. 5. cap. 2. n. 6. Molina disp. 134. n. 9. Abbas in cap. 1. de successione, ab intestato num. 2. Pirhing. loc. cit. n. 22. Reiffenstuel loc. cit. n. 173. Tiraquell. loc. cit. privileg. 7. Decius consil. 159. testans de communi, Bartolus, Jason, Alexander, & Communis aliorum contra Clarum §. Testamentum, q. 7. n. 4. Et ratio est, quia in testamento ad pias causas non attenditur rigor Juris civilis; arg. cap. Relatum 11. de testamentis; sed sufficit, quod vere constet de voluntate testatoris, uti revera constat in hoc casu quoad legata pia in tali testamento jam expressa.

Item quamvis testamentum ad causam profanam factum ob defectum solemnitatis civilis corrumpit, valet nihilominus quoad legata pia in eo relicta; Pirhing. loc. cit. num. 22. Reiffenstuel loc. cit. num. 164. Engel loc. cit. num. 20. Covarrub. in cap. Relatum 11. num. 2. & 3. de testamentis, Molina loc. citat. de Justitia tract. 2. disp. 134. num. 2. Tuscus verb. Legatum conclus. 109. num. 7. Layman loc. cit. Card. Petra loc. cit. num. 62. & ipso teste Communis aliorum; Et ratio est, quia in relicta ad causam piam non attenditur Jus civile; arg. cit. cap. Relatum 11. de testam. adeoque, quamvis tale testamentum corrumpat quoad profana, valet tamen quoad legata pia in eo relicta.

Testamentum sine solemnitatibus à Jure civili requisitis conditum ad causas pias valet etiam quoad legata profana in eo contenta; Covarrub. de testamentis c. 11. num. 2. Molina citat. disput. 134. Tiraquell. loc. cit. privi. 80. Pirhing. loc. cit. n. 22. Engel loc. cit. n. 19. Reiffenstuel loc. cit. num. 161. Layman loc. cit. num. 10. & alii passim contra paucos alios. Et ratio est, quia, cum tale testamentum valeat tamquam principale, debent valere etiam legata tamquam accessorium; arg. cap. Accessorium 42. de Regulis Juris in 6. ibi: Accessorium naturam sequi congrui principalis.

Quamvis testamentum ad interrogationem alterius, 14 & solis nubibus, seu signis factum, non valet de Jure civili, per text. in leg. Jubemus 29. Cod. de Testamentis, valet nihilominus ad pias causas; Tiraquell. loc. cit. privileg. 8. Barbosa in cit. cap. Cum tibi 13. n. 3. de testamentis, Menoch. loc. cit. num. 64. Card. Petra loc. cit. num. 40. Jul. Clar. §. Testamentum, quest. 6. num. 7. & alii communiter: testari enim ad interrogationem alterius, & solis nubibus, ac signis non est prohibitum Jure naturæ, & gentium, sed Jure civili, quod in testamentis ad pias causas non attenditur; arg. cit. cap. Relatum 11. de Testamentis.

Item quamvis non valeat testamentum sine institutione heredis, valent tamen legata pia in eodem testamento adjecta; Rota p. 19. tom. 2. recent. dec. 484. num. 4. Cardin. de Luca de testamentis disc. 22. num. 4. Cardin. Petra loc. cit. num. 45. & alii passim. Item quamvis non valeat testamentum cum herede 16 incerto, valet tamen favore piæ causæ, ut si testator dicat: Instituo heredes pauperes animas Purgatorii, Ecclesiam, & hujusmodi; Barbosa in cit. cap. Cum tibi 13. num. 4. de testamentis, Tiraquell. loc. cit. privileg. 55. & 56. Card. de Luca de testam. disc. 22. num. 5. Card. Petra loc. cit. num. 42. Reiffenstuel loc. cit. n. 151. & Communis aliorum.

17 Item quamvis non valeat testamentum, quo quis hereditatem, vel legata alterius arbitrio distribuenda committit, per text. in leg. Illa 32. leg. Si quis 68. ff. de hered. instit. Tamen valet, si id fiat ad pias causas, v. g. dicendo: Instituo heredes bonorum meorum pauperes, quos Franciscus elegerit, vel lego mille aureos decem puellis, centum pro unaquaque, si haeres meus voluerit, & huiusmodi; Ita Jul. Clar. §. Testamentum q. 6. n. 5. Covarrub. de testament. in cap. Cum tibi n. 12. Layman loc. cit. n. 7. Pirhing. loc. cit. n. 23. Reiffenstuel loc. cit. num. 151. & alii communiter; arg. cap. Cum tibi 13. de testamentis, juncto ejus Summario sic expresse dicente: Tenet Testamentum, si quis extremam voluntatem suam alterius dispositioni committit, & dicitur testatus ad pias causas.

18 Si aliunde de voluntate testatoris sufficienter non constet, tunc in testamento ad pias causas necessario requiruntur duo testes legitimi, adeo ut nec in foro interno haeres ab intestato credere teneatur uni soli testi, licet omni exceptione majori, testimonium suum etiam juramento confirmant; Layman lib. 3. tract. 5. cap. 2. num. 4. Reiffenstuel loc. cit. num. 152. & ipso teste Communis aliorum arg. cit. cap. Relatum 11. de Testamentis, ubi ad valorem testamenti ad pias causas duo saltem, vel tres testes requiruntur, & cap. Licet universis 23. de testibus, ubi tamquam regula Juris traditur, quod unus testis ad probandum non sufficiat cum alterius praedictio; alioquin enim plurimae fraudes, & injuriae contingerent.

19 Hinc recte advertunt Reiffenst. & Layman loc. cit. & alii, quod improvide, ac periculose agunt, tam testator, qui uni soli, v. g. soli Parocho, aut soli Confessario manifestat, quam ipse Parochus, seu Confessarius, qui suscipit voluntatem ultimam referendam haeredibus ab intestato, quia hoc ipso, quod uni soli quisquis ille sit, credere non teneatur haeres ab intestato, dispositio talis ultima periculo nullitatis semper exponitur. Quamvis ipsemet Parochus, seu Confessarius legata in scheda adnotaverit, non creditur illi sine alio teste, ut expresse dicit ibid. Layman. Quare, subjungit, monendi sunt Parochi, alique Confessarii, ut ultimas ejusmodi dispositiones ad causas pias non excipiant, nisi advocatis duobus testibus masculis, aut foeminis; vel saltem uno, qui simul cum Parocho, vel Confessario sufficere poterit. Et in tali casu, si testator coram testibus dicat, quod velit quaedam ad pias causas erogari, sicuti Parocho, aut Confessario suo mandavit, tunc Parochus, seu Confessarius audiri debet, & secundum ejus relationem executio fieri, modo talia indicia afferat, ut, spectatis circumstantiis, verisimile esse possit, defunctum ea ipsi mandasse; Sic Covarrubias in cap. Cum tibi 13. num. 23. de Testamentis, Navarr. lib. 3. consil. 16. de testamentis edit. 2. Layman loc. cit. Reiffenstuel loc. cit. num. 153. recte addens, quod vel testator communicet ipsi haeredi ab intestato suam dispositionem ad piam causam, vel quod melius est, manu propria scribat, ac duos testes adhibeat.

20 Tales testes in his testamentis ad pias causas non est necesse, quod sint rogati; Abbas in c. Relatum 11. num. 3. de testamentis, Fagnan. ibid. num. 12. Barbosa ibid. in fine, Covarrubias ibid. num. 5. Card. Petra loc. cit. num. 28. Jul. Clarus loc. cit. num. 3. Reiffenst. loc. cit. num. 154. & alii communiter. Ad id possunt esse testes etiam foeminae, & aliae personae, quae a Jure civili non solent admitti, dummodo non sint infames, mentis impotes, vel alias reprobatae ratione delicti; Fagnan. in cit. cap. Relatum num. 14. & cit. cap. Cum esses num. 34. & seq. Reiffenstuel lib. 2. decretal. tit. 20. num. 88. Card. Petra loc. cit. num. 29. Ancharamus in cit. cap. Cum esses num. 6. & plurimi alii, volentes, quod in testamento ad pias causas testis esse possit quicumque Jure naturae, & gentium a ferendo testimonio non repellitur.

21 Item in testamento ad pias causas testis esse potest Parochus, Confessarius, Beneficiatus, & Religiosus, quamvis legata sint ad favorem propriae ecclesiae, seu

monasterii; Layman cit. lib. tract. 5. cap. 2. sub n. 5. Tiraquell. de privileg. causae piae privileg. 93. Card. de Luca de testament. disc. 8. num. 20. Farinaccius q. 60. de testibus num. 463. & seq. Mascard. concl. 3. num. 11. & 12. Pirhing. lib. 2. Decretal. tit. 20. n. 107. & 108. cum seq. & Communis aliorum per clar. text. in cap. Insuper o. & cap. Cum Nuntius 12. de testibus. (Vide verb. Successio ab intestato.)

An ex bonis relictis in testamento ad pias causas, seu ex legatis piis detrahit possit Falcidia? Vide verb. Falcidia, & verb. Legatum ad num. 137.

Testamentum inter liberos est illud, quod parentes, pater nempe, vel mater, vel ascendentes in linea recta faciunt, & in eo liberos, vel nepotes institunt; Communis, per text. in leg. Inter omnes 26. Cod. familiae Eriscunda, leg. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto Cod. de Testamentis, ibi: "Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos a parentibus utriusque sexus habeatur, non volumus." Et quia, ut expresse habetur in leg. Appellatione 51. ff. de verb. significat. "Appellatione parentis, non tantum pater, sed etiam avus, & proavus, & deinceps omnes Superiores continentur, sed & mater, & avia, & proavia, ideo etiam illud testamentum, quo ascendentes pro haeredibus institunt, testamentum inter liberos, ac consequenter privilegium erit; Laym. lib. 3. de Just. tr. 5. c. 2. n. 11. Reiff. lib. 3. Decr. tit. 26. n. 180. & alii per text. in novell. 107. in Praefatione, ibi: "Insuper & Theodosius decrevit, non in patribus solum hoc disponens, sed etiam in matribus, & ascendentibus utriusque naturae."

Testamentum inter liberos est pro utroque foro privilegium, unde valet in utroque foro, quamvis createat solemnitate de Jure civili ad testamentum ut sic requisitis: Dummodo ad illud concurrant ea, quae pro eodem a Jure specialiter requiruntur; Communis, textu expresso in cit. leg. Inter omnes 26. Cod. familiae Eriscunda, & cit. leg. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto Cod. de testamentis.

Ad valorem testamenti inter liberos de Jure specialiter requiritur, & sufficit, quod si fiat in scriptis, patens testans "primum ejus subscriptione tempus, quo testamentum fecit, declarat; & deinde quoque filiorum nomina propria manu; ad hoc uncias in quibus scriptis eos haeres (id est, id, quod cuius ex liberis relinquere intendit) non signis numerorum significandas, sed per totas literas declarandas, ut undique clare, & indubitate consistant." Sic expresse habetur in Novella 107. cap. 1. Et concordant cit. leg. Inter omnes 26. Cod. familiae Eriscunda, ibi: "Sive ceptum, neque impletum testamentum, vel codicillus, seu epistola parentis esse memorare, sive quocumque alio modo scriptura quibuscumque verbis, vel indicis interveniant relictae, defuncti dispositio custodiatur, & etiam si solemnitate legum hujusmodi dispositio fuerit destituta." Et Authent. Quod sine, Cod. de testamentis, ibi: "Quod sine subscriptione ita procedit, si parens literas edoctus, manu propria, non signis, sed literarum consequentia declarat, & tempus, & liberorum nomina, item & unciarum numerum, seu signa rerum specialium."

Si supradicto modo parens manu propria testamentum inter liberos totum scripsit, valet etiam si ipsemet nomen suum non subscribat; Communis arg. cit. leg. Hac consultissima 21. §. Cit. Authent. Quod sine Cod. de testamentis. Si autem non ab ipso parente, sed ab alio scriptum sit testamentum, ad hoc ut sit validum absque omni alia solemnitate, debet parens propria manu ipsum subscribere; Communis arg. cit. leg. Hac consultissima 21. Cod. de testamentis.

Etiam nuncupativum testamentum inter liberos valet quamvis careat omni alia solemnitate, dummodo per duos testes constet de voluntate testatoris; Communis cit. leg. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto Cod. de testamentis, ubi sine ulla distinctione testamenti scripti, & nuncupativi, absolute dicitur, testamentum imperfectum valere, si sit inter liberos.

30 Nec tales testes in testamento nuncupativo inter liberos debent necesse esse rogati. Et in tali testamento possunt esse testes etiam foeminae; Communis. Quod enim testes debeant esse rogati, & masculi, est sollemnitas Juris civilis requisita ad testamentum non privilegium, quae in testamento privilegato, uti est testamentum inter liberos, non attenditur; textu expresso in cit. leg. Inter omnes 26. Cod. familiae Eriscunda, ibi: "Etiam si sollemnitate legum hujusmodi dispositio fuerit destituta."

31 Testamentum inter liberos est validum, quamvis parens eos inaequaliter instituat, uni majorem & pinguiorem partem hereditatis assignando, quam alteri, dummodo cuius legitimam relinquat: Sic fere Communis Doctorum contra paucos, per textum in leg. Parentibus 8. Cod. de inofficioso testamento, ibi: "Parentibus arbitrium non dividit hereditatis inter liberos adimendum non est: Dummodo non minus is, qui pietatis sibi conscius est, partis, quae intestato defuncto potuit ad eum pertinere, quartam ex judicio parentis obtineat, & concordat leg. Cum pater 77. §. 8. ff. de legat. 2."

32 Testamentum inter liberos non valet, si nullus in eo institutus sit haeres; Communis. Nullum enim testamentum, quantumvis privilegium, valet, seu subsistit sine haereditate institutione, per Jura adducta art. antecedenti num. 3. Vide ibi.

33 Testamentum minus solemne inter liberos non valet, quoad extraneas personas haeres institutas; Communis, textu expresso in cit. leg. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto Cod. de testamentis, ibi: "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 mixta persona, certum est eam voluntatem defuncti quantum ad illam dumtaxat permixtam personam pro nulla haberi, sed liberos adscrescere."

34 Si autem in testamento minus solemni inter liberos extraneae personae relinquatur aliquid per modum legati, aut fideicommissi, valet; Covarr. de testamentis cap. 1. num. 2. Molina disp. 128. n. 2. citans communem, Alexander consil. 41. & consil. 103. testans de communis, Reiffenstuel loc. cit. num. 204. & plurimi alii contra Jasonem, & alios per textum in Authent. Quod sine Cod. de testamentis, ibi: "In quo (scilicet testamento minus solemni inter liberos) & aliis legari & fideicommissi, & libertas relinqui potest. Et ratio est, quia cum tale testamentum valeat tamquam principale, debet valere etiam legatum, aut fideicommissum tamquam accessorium; arg. cap. Accessorium 42. de Regulis Juris in 6. ibi: Accessorium naturam sequi congruit principalis."

35 Testamentum minus solemne patris inter liberos naturales, & spurios non est privilegium, adeoque non valet; Communis. Et ratio est, quia, dum lex mentionem facit de liberis, ac filiis, ordinarie soli legitimi intelliguntur; leg. Filium 6. ff. de his qui sunt sui; Tum quia non est credibile, quod Jura speciale privilegium concedere velint filiis illegitimis ob inordinatam patris libidinem alias suspectis.

36 Valet tamen testamentum minus solemne matris inter liberos naturales, & spurios; Communis. Et ratio est, quia respectu matris filii naturales reputantur pro legitimis in ordine ad capiendam hereditatem; leg. Novissime 3. Instit. de Senatusconsulto Orphitiano, leg. Hac, part. 2. ff. Unde cognati.

37 Testamentum militis factum ab ipso in expeditione bellica, praelio, vel conflictu actuali, consequenter in periculo, ac discrimine belli constituto, nullam penitus Juris civilis sollemnitate ad ejus valorem requirit, sed sufficit, si de voluntate ipsius militis satis constet, quomodocumque dein innoscatur; Communissima, textu expresso in leg. Milites Cod. de testamento militis, ibi: "Milites in expeditione degentes, si uxores, aut filios, aut amicos, aut commilitones postremo cujuslibet generis homines amplecti voluerint supremam voluntatis affectu, quomodocumque possint, ac velint, testan-

tur: Nec uxorum, aut filiorum eorum, cum voluntatem patris reportaverint, meritum, aut libertas dignitasve quaeratur. Proinde sicut Juris rationibus licuit, ac semper licebit, si quid in vagina, aut clipeo literis sanguine suo rutilantibus annotaverint, aut in pulvere inscripserint gladio suo ipso tempore, quominus praelio vitae sortem derelinquant, hujusmodi voluntatem stabilem esse oportet. Et concordat leg. Militibus 1. ff. de testamento militis, ibi: Simpliciter eorum consulendum existimavi, ut quoquo modo testati fuissent, rata esset eorum voluntas. Faciant igitur Testamenta, quomodocumque volent, faciant quomodocumque. Sufficiatque ad bonorum suorum divisionem faciendam nuda voluntas testatoris. Item concordat Institut. de militari testamento, in principio, ibi: Quamvis si neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque aliam testamentorum sollemnitate observaverint, recte nihilominus testantur, videlicet cum in expeditionibus occupati sunt."

Qui urbem obsident, vel obsessam actualiter defendunt, in expeditione bellica quoad hoc esse censentur, ideoque eodem privilegio quoad testamentum gaudere, debent; omnes enim isti in manifestis periculis ob machinationes reciprocas versantur, & quasi in continuo conflictu, & praeter alios potissimum in expeditione bellica existunt. Unde cum de istis militet eadem ratio, debet de istis militare eadem legis dispositio; l. Illud 32. ff. Ad Legem Aquil. & e. Inter corporalia 2. cap. de translat. Episcop. Cum ratio legis sit anima legis; l. Cum ratio 7. ff. de bonis damnatorum. Ita Andrieus in medulla Juris de testamento milit. num. 1. Schmidt ad statuta Bavariae tit. 34. art. 7. n. 4. Reiff. loc. cit. n. 213. & alii.

Ad testamentum militis in castris quidem, sed absque actuali expeditione bellica, seu actuali conflictu securi degentis, requiruntur duo saltem testes; Communis hodie, ac certa per recessum Imperii 1512. teste Reiffenstuel loc. cit. n. 214. cum aliis ibi allegatis.

Ad valorem testamenti militis nec in castris, nec in aliqua actuali expeditione bellica, sed vel in hybernis, vel in fortalitis obsidione actuali non patientibus praesidiarii existentis, seu alibi secure degentis, requiruntur ordinariae Juris sollemnitates; simile enim testamentum non est ad id Jure privilegium; Communis, textu expresso in principio Institution. de militari testamento, ibi: "Illis autem temporibus, per quae circa expeditionum necessitatem in aliis locis, vel suis edibus degunt, minime ad vindicandum tale privilegium adjuvantur, sed testari quidem etsi filii familiarum sint propter militiam conceduntur, Jure tamen communi eadem observatione in eorum testamentis adhibenda, quam in testamentis paganorum proxime exposuimus."

Quamvis testamentum militis in actuali expeditione bellica quomodocumque valide fieri possit, si tamen ejus voluntas non aliter quam per testes probari possit, duo saltem testes ad id requiruntur; Communis, per text. in §. Plane 1. Instit. de militari testamento. Et ratio est, quia regula generalis est, quod unus testis ad probandum non sufficiat cum alterius praedictio, arg. cap. Licet universis 23. de testibus. Unde militis haeres ab intestato cum suo, vel alterius praedictio uni soli testi, quamvis omni exceptione majori, credere in tali casu non teneretur.

Testamenta militum in actuali expeditione bellica facta gaudent adhuc aliis privilegiis. Primo, quod testamentum factum in actuali expeditione bellica per integrum adhuc annum validum subsistat, postquam miles a militia jam dimissus, vel a castris rediens in alio securo loco degit; Communis textu expresso in §. Sed haecenus 3. Instit. de militari testamento, ibi: "Et quod in castris fecerint testamentum non communi Jure, sed quomodocumque voluerint, post missionem intra annum valebit. Quid ergo si intra annum quis decesserit, conditio onem haeredi adscripta post annum extiterit? An quasi militis testamentum valeat? & placet valere quasi militis." Unde haeres institutus posset vi talis testamenti hereditatem capere, si miles