

percipiatur, & ratio legem condendi, ut secun- dum ejus rationem dispositio & pœna reguletur, & nē detur avidis judicibus anſa moleſtandi ſub-

ditos, & extorquendi ab eis pecunias contra men- tem legis.

TITULUS IV.

De los Testamentos, y Commiſſarios para los poder hazer, y de los Executores, y Teſtamentarios.

Quoniam in judiciis, materia Teſtamentorum, & Commiſſariorum, Executorumque eorum frequens eſt & quotidiana, ideo de his etiam in hoc libro poſt præcedentem tractatur, cum & mulieres etiam teſtari poſſint, & quid ſit teſtamentum & plura alia proſequitur hęc Did. Perez, & Matien. ſub l. i. in gloſ. i. qua miſſa facio, ut ad textualium declarationem deveniamus.

IN LEGEM PRIMAM.

SUMMARIUM.

- 1 Forma teſtamenti an mutari poſſit, & an ſit factio teſtamenti & forma juris poſitivi, & 2.
- 3 Minus ſolemnitates teſtamentorum poſſunt per Principem, adeo ut & conſuetudine minui poſſint, n. 4. ubi & idem circa numerum teſtium.
- 5 Hiſpanus ſi teſtetur extra regnum exiſtens in loco ubi minor numerus teſtium de conſuetudine requiritur, valebit teſtamentum.
- 6 Duobus teſtibus tantum barbari teſtantur, & ideo ſi quis teſtetur apud eos, valebit teſtamentum cum duobus teſtibus.
- 7 Conſuetudo certa progeniei, an poſſit minuire numerum teſtium teſtamentorum.
- 8 Conſuetudine Hiſpanie major natu ſuccedit in majoratu.
- 9 Omnis ille teſtari poteſt, qui expreſſe non reperitur prohibitus.
- 10 Excommunicatus an teſtari poſſit, & 11. limitatur.
- 12 Teſtari an poſſit damnatus ad perpetuum carcerem.
- 13 Teſtamentum ingredi volentis religionem an valeat.
- 14 Remiſſa ſolemnitate teſtamenti nuncupativi, conſentit & remiſſa in donatione cauſa mortis, cum quatuor ſequentibus quid ſit tenendum.
- 15 Lex nova corrigens vel minuens legem antiquam in uno ex caſibus æquiparatis, conſentit & in aliis idem facere, ubi quid ſi augetur.
- 16 Requiſita in actu conſiciendo requiritur & in eo deſtruedo, 17.
- 18 Teſtes quique requiruntur in adempſione legatorum, declaratur ubi & quot teſtes requiruntur quoties legatum revocatur à lege.
- 19 Donatio cauſa mortis que dicitur.
- 20 Teſtamentum in quo notarius dicit quod vult illud valere jure codicillorum, vel donationis cauſa mortis, & non aliter, an valeat ut teſtamentum.
- 21 Donationem cauſa mortis ſi quis fecerit in teſtamento, an conſolbitur legatum, vel donatio cauſa mortis.

- 22 Tabellio ubi adeſt conſecutioni teſtamenti, an quinque teſtes vicini requirantur, & 23.
- 24 Cautela ut teſtamentum coram quinque tantum teſtibus vicinis ſine tabellione conſecutum, valeat in perpetuum, ubi conſuſiones ex text. noſtro reſumuntur ſibi, & n. 31. an litandi ſint inter eſſe putantes.
- 25 Caſus ubi teſtamentum valet minori numero quinque teſtium.
- 26 Teſtamentum coram notario Apoſtolicò factum cum trib. teſtib. an valebit in loco, ubi tabelliones publici aderant, 26. & an coram tabellione de concejo n. 27. 28. & 30. limitatur & declaratur.
- 28 Deputatione officii ſemel facta alius in eo ſe intramittere non poteſt.
- 29 Notarii Apoſtolicì, an poſſint ſe intramittere in conſiciendis teſtamentis ad pias cauſas.
- 31 Ultima voluntas manu teſtatoris ſcripta, an valeat.
- 32 Teſtibus duobus probari poteſt factum fuiſſe teſtamentum cum debita juris ſolemnitate.
- 33 Vicinus quis dicitur.
- 34 Vicinitas teſtium in teſtamento adhibendorum tam in nuncupativo quam in ſcriptis teſtamento requiritur, ſed in teſtamento in ſcriptis in num. 35. contrarium ſuſtinetur.
- 36 Vicinitas teſtium ubi requiritur an in dubio præſumetur, num. 37. & 38.
- 37 Vicinitatis ſolemnitatis acquirende que ſint requiſita.
- 39 Vicinitas teſtium requiritur etiam in codicillis ſi minus quam ſeptem ſint teſtes, & n. 40. ampliat ſive teſtetur inter liberos, ſive non.
- 41 Fœmina non poſſunt eſſe teſtes in teſtamento, ubi quid inter liberos, ubi & quid in codicillis, n. 42. & n. 43. quid eſſe de jure canonico, & n. 57. 58. iterum.
- 44 Teſtes teſtamenti non ſolum debent eſſe vicini, ſed & omni exceptione majores.
- 45 Majoritas teſtium an probanda ſit pro validitate teſtamenti in quo ſunt.
- Lex ubi requiritur idoneitatem & legalitatem teſtium pro plena probatione vel in ſuperlativo gradu probanda eſt, ibidem.
- 46 Mulier in cauſa criminali teſtis eſſe nō poteſt, niſi ſit bona famas & ideo probanda eſt bona fama. Teſtes

- 47 Teſtes teſtamenti nuncupativi an debeant eſſe rogati, & 48. & 49. ſequentibus uſque ad 57.
- 49 Lex minuens numerum teſtium non conſentit minuire qualitates alias à lege requiſitas.
- 50 Teſtes inter liberos, & milites requiritur teſtes eſſe rogatos, & 51. & in teſtamento ruſtici, ut ibid.
- 52 Lex generalis non extenditur ad caſum particularem in corpore juris incluſum, niſi ſpecielem de illo caſu mentionem faciat.
- 54 Rogitus teſtium, an præſonatur, & 55. & 56. quid in teſtamento ad pias cauſas.
- 59 Religioſi, an poſſint eſſe teſtes in teſtamento.
- 60 Teſtes teſtamenti debent eſſe puberes, etiam in teſtamentis privilegatiis.
- 61 In teſtamento ruſticorum, an ſolemnitas legis noſtre ſufficiat.
- 62 Venientes ab inteſtato ſi ſint inſtituti in ſecundo teſtamento minus perfectè factò, valet teſtamentum reſciſo primo: quid verò hęc erit ex legibus noſtris.
- 63 Teſtamentum nuncupativum, an ſit necesse coram teſtibus legi.
- 64 Forma eſſentialis teſtamenti in uno puncto concluditur.
- Teſtamentum inter liberos, vel ad pias cauſas, valet coram duobus teſtibus, ſi eis præſentibus notatum fuerit, el ſecundo verſe. ibid.
- 65 Teſtator coram ſeptem teſtibus dicens illud eſſe ſuum teſtamentum, etiam ſi lectum non fuerit coram eis, valet ſi tradatur tabellioni præſenti.
- 66 Teſtes requiſiti in probanda expreſſa voluntate teſtatoris, an & idem requirantur in probanda tacita voluntate, & 67. declaratur.
- 68 Probatio per conſecturas eſt probatio manifeſta.
- 69 Teſtatorum velle potius excoerere, heredemque gravare conſendunt eſt.
- 70 Eadem quantitas ſi bis, vel ſapius legatur alicui, non conſentit multiplicatum legatum.
- 71 Legatum in dubio non præſumitur omnium, & 72.
- 73 Legatus certam alicui quoad vivat in teſtamento, & ultima voluntate, conſentit annuatim legatus, ſecus ſi in contrariis.
- 74 Diſtiones quoad, donec, & quandiu, ſunt implicariæ, & præcedentium repetitiæ, & habent in ſe temporis revolutionem & intercapedinem, ut num. 75.
- 76 Dubia teſtatoris voluntas duobus teſtibus declaratur, ubi & n. 77. quod non hoc ſumina ſufficiunt, & n. 78. quod per unum etiam teſtem ſufficit id probari.
- 79 Teſtator ſi dicat ante teſtamentum ſe velle Titium heredem inſtituere, ſi poſt non inſtituat nihil agit, & 80. declaratur.
- 81 Subſcriptio teſtatoris, an requiratur in teſtamento nuncupativo, ubi & quid in codicillis. Et n. 82. an & teſtes debeant ſubſcribere.
- 82 Subſcriptio non requiritur niſi in caſibus à jure expreſſis.
- Teſtes teſtamenti, an requiratur quod ſit vicinus loci illius, vel ſufficiat ſi vicinus loci ſubjeſti.
- 83 Sed an ſi teſtis notus & fidelis ſufficiat.
- 84 Data penuria teſtium tres teſtes ſufficiunt, ſive ruſticus teſtetur ſive non, vel ſit tempore poſtis, vel non, tamen tamen ſint vicini, ut ibid.
- 85 Tempore poſtis an ſufficiant tres teſtes non vicini, ſecundo in Recopilacionem. Tom. III.

ibidem, ponitur caſus.

Penuria teſtium data ſi non adſint amplius quam duo teſtes & notarius, ſufficit, ubi narratur caſus mirandus.

Penuria teſtium poteſt per dictos teſtes probari, ut ibidem.

86 Teſtamento relicta legata debentur quamvis in eo heres non ſit inſtitutus, ubi num. 87. aſſertur ceſſare jam Regulam contrariam antiquitus deſcriptam quod legata non debentur, niſi eſſet adita hereditas ex teſtamento illo, & ubi ampliat, niſi eſſent repetita à venientibus ab inteſtato, n. 88. præſertim ſi clauſula codicillaris eſt appoſita, n. 89. & n. 90. declaratur.

91 Tacite quid conſentit relictum à venientibus ab inteſtato, ut num. 91.

92 Per verba, Quisquis mihi heres erit, an inducatur tacita repetitio venientium ab inteſtato.

94 Alius caſus ubi legata debebantur etiam non adita hereditate per heredem inſtitutum, quoties datur animus fraudandi in herede, ut ibid.

94 Teſtamento irritò ex cauſa præteritionis, vel exheredationis, debentur legata ejus, ubi limitatur: ut non procedat in legatis factis impugnantibus teſtamentum, ex quo datur declaratio ad l. 24. Tauri inſcriptam, in l. 8. tit. 6. infra iſto lib.

Legata debita rupto teſtamento ex cauſa præteritionis vel exheredationis, qua actione petantur, ibidem.

Legata univerſalia, an ſuſtinebuntur ex cauſa præteritionis, vel exheredationis, ibidem.

95 Præteritione filii emancipati ſi rumpitur teſtamentum licet antea non conferretur, niſi certis perſonis, hodie tamen indiſtinctè conferuntur, & 96.

Titulus de legatis præſtandis, an ſit hodie correctus & in quantum, & 97.

Authent. ex cauſa C. de lib. præſ. non habet locum in exheredatione vel præteritione filii emancipati ignoranter facta, ibidem.

98 Juramentum interpoſitum in teſtamento habet virtus clauſula codicillaris, & operatur, ut legata debeantur non adita hereditate, ex cauſa præteritionis vel exheredationis, & num. 99. ampliat, & num. 100. declaratur & limitatur.

101 Juramentum nunquam ſupplet defectum conſenſus.

102 Aditio hereditatis an requiratur in donatione mortis cauſa.

103 Teſtator ſi cancellavit inſtitutiones factas in teſtamento, non verò cancellavit legata, debentur ipſa legata, etiam non adita hereditate, ubi declaratur & limitatur.

104 Ex præſatione facta in teſtamento colligitur cauſa finalis, qua ceſſante ceſſat inſtitutio, non tamen legata.

105 In caſu l. fin. ff. de heredi. inſtit. an debeantur legata in primo teſtamento relicta.

Duobus teſtamentis poteſt quis decedere uno valido quantum ad inſtitutionem, alio invalido quantum ad legata.

106 Favore libertatis ſuſtinetur teſtamento quoad legata ex cauſa præteritionis, vel exheredationis nullo.

Acquiſitio que ſit præter regulas juris communis ex legis diſpoſitione, non appellatur acquiſitio propria, ſed adjectio bonorum, ibidem.

- 107 Legatum in minus solemnitate relictum persona valde dilecta testatori debetur a venientibus ab intestato.
- 108 Ardet liciti amoris operatur clausulam codicillarem.
- 109 Effusio tenent ad legata, & ad omnia in testamento contenta rupto testamento ex causa praeiudicis, vel exheredationis.
- 110 Legata an debeantur ex raptione testamenti a fratre intentata propter turpem personam institutam.
- 111 Spurius an dicatur turpis persona, ut eo institutio in testamento frater testatoris querelet illud.
- 112 Legatum alicui factum, ut alii restituat si esse legatarius prohibuit testatorem mutare testamentum, an debeatur legatum legatario, etiam non adita hereditate.
- 113 Legatum debetur etiam non adita hereditate, & unitate institutione heredis propter errorem in conjunctione persone.
- 114 Legata pia ad sui confirmationem non exigunt additionem hereditatis.
- 115 Legata debentur etiam non adita hereditate ubi testator prohibuit derivationem Ecclesie.
- 116 Intellectus l. 1. cap. de sacro. Eccles. ibi, liber sit Stylus.
- 117 Legata ad speiendum debentur etiam non adita hereditate.
- 118 Stante statuto ut hereditate non adita debeantur legata, debebuntur.
- 119 Legata lege nostra attendi debentur etiam hereditate etiam iis, que additionem requirunt: ubi ex hoc dicitur pupillarem substituari.
- Legata debentur iam hereditate non adita ex lege nostra, etiam si hereditas adiri possit, ibid.
- 120 Aditio hereditatis per venientes saltem ab intestato an requiratur ut legata debeantur et peti possint. 120. cum sequent. maxime, 136. & 137.
- 121 Falcidia an hodie habeat locum, cum hereditate non adita debeantur legata, ubi quid in Trebellianica.
- 122 Fructus rei legate debentur a die mortis testatoris.
- 123 Dominium rei legate transit in legatarium a die mortis testatoris scilicet, declara ut ibi, & num. 124. declaratur id verum, dum tamen res sit testatoris, & num. 125. & dum tamen non sit fideicommissum universale, & num. 126. quid in fructibus pendentibus, & quid in perceptis.
- 127 Fructus rei donata a quo tempore debeantur: ubi quid in fructibus facte meliorationis.
- 128 Fructus per testatorem percepti in ejus vita, non debentur nisi rem cum fructibus legasset; vel nisi fructus in universitate, ut in proce consistant, quia tunc a tempore conditi testamenti debentur, ut & num. 129. si testator ex illa decessit infirmitate, ut ibi.
- 130 Moyan quando quis dicitur incurrisse cum fructus a die morte debentur.
- 131 Executores hodie ex lege nostra possunt compellere heredem adire intra certum terminum, alias eo elapso ipsi solventur legata, contra jus civile.
- 132 Executor testamenti potest vendere res hereditatis data sibi potestate vendendis, etiam si hereditas non sit adita.
- 133 Annus executoribus de jure datus ad implendum testamentum, currit etiam hereditate non adita, servata forma ut n. 134. & ibi an ignorantia curat iste annus.

- 135 Executores testamentorum possunt agere contra heredem pro legatis solventibus.
- 136 Codicilli hodie an dependant a testamento, ita ut informato testamento infirmetur codicilli.
- 138 Legatario usufructus a quo tempore fructus debeantur.
- 139 Herede & venientibus ab intestato nolentibus adire, & sic bonis ut vacantibus ad fisco provenis, an tenebitur solvere legata, vel fideicommissa, & 141.
- 140 Intellectus. l. recusare. §. si fisco. ff. ad Trebelli Bona transeunt in fisco cum suo onere, quomodo intelligitur, ibidem.
- 142 Hereditatis peritio ita competit fisco succedenti in bonis hereditariis sicut heredi proprio.
- 143 Bona hereditaria, an sint ex lege nostra obligata pro legatis.
- 144 Actio qua competit legatario ad petendum legata & fideicommissa, herede scripto repudiante, & 146.
- 145 Lex ubi confirmat aliquid, videtur illud confirmare cum omnibus suis qualitatibus.
- 147 Legata an debeantur ex testamento facto per testatorem coactum. 145.
- Lex 10. tit. 5. part. 6. an corrigatur per legem nostram, ibidem, & 149.
- 148 Pupillaris substitutio, an conservetur rupto testamento ex causa praeiudicis vel exheredationis: ubi quid in exemplari.
- 150 Tutela a quo & executorum nominatio conservantur, etiam ex revocata nostri text. etiam si hereditas non adeatur per heredem scriptum.
- 151 Testamentum in quo non est heres, valet quoad legata & cetera in eo contenta, & n. 152 quod corrigatur gl. l. 1. §. fin. ff. de vulgari. contrarium dicitur, & ibi an idem sit extraneo herede instituto, & num. 155. An tunc valebit in quinta parte.
- 154 Institutio heredis tacita vel presumpta, nihil valebat de jure civili, nisi nomine proprio heres nominaretur, & ibi ampliat, & num. 155. etiam si diceretur, nomino heredem quem in tali scheda nominavi, & n. 156. & 157. idem si fiat ad interrogationem alterius, ita ut legitima alio titulo quam institutionis relinqui non poterat, ut n. 158. isthoc tamen videtur quod hodie cesset ex lege nostra, ut num. 159. cura sequentibus pluribus usque ad 167.
- 160 Testamentum in scriptis, an valeat omnia hereditas institutione.
- 161 Filio an in legitima conditio aliqua possit apponi, & si apponatur an vitietur testamentum attentata lege nostra, necne?
- 162 Institutio facta valet de eo, qui alius heres esse debebat.
- 163 Institutio ad interrogationem alterius hodie valere ex lege nostra aliqui tenent.
- Institutum in re certa haberi loco heredis, an cesset ex lege nostra, ibidem.
- 164 Legitima ex lege nostra quoquo titulo relinqui posse lege nostra attentata concluditur, ubi declaratur cum num. 165.
- 166 Legitima ascendendum in bonis descendendum an quoquo titulo relinqui possit.
- 167 Verbum, Lego, adjectum universitati bonorum an hodie inducat heredis institutionem, 167.
- Institutio ex lege nostra, an & in testamento in scriptis necessaria non erit, ibidem.

- Testamenti una diffinitio, in qua verba. Cum heredis institutio subaudienda non esse asserbat, per legem nostram, approbatur, ibidem.
- 168 Testamentum valet etiam si heres institutus non fuerit acceptare hereditatem, ut idem sit si non puererit, ubi n. 169. an tunc transmittet hereditatem, ut ibi exemplificatur.
- Mulier per maritum relicta usufructuaria omnium bonorum fratris testatoris post mortem uxoris herede instituto, an si ipse moriatur ante uxorem, consolidetur proprietate cum usufructu, ibidem.
- 170 Institutio herede extraneo posthumo scienter praeiudicis, licet testamentum non valeat, etiam si aliud posthuumus vellet, legata valebunt, 170. & 171. & 173.
- 172 Casus voluntatis includit casum impotentia, ita ut si heres institutus esse incapax, admittitur substitui potest in casu voluntatis.
- Dispositio facta in uno casu extenditur ad alium: ubi vera similiter idem disponeret testator, ibi.
- 173 Rupto testamento ex praeiudicis posthumi an legata debeantur, ubi & n. 174. quid si adest clausula codicillaris, vel si esset ad pias causas, ubi & quid lege nostra attendi, num. 175. & n. 176. quid si legata essent pia, & ad exonerationem conscientie facta.
- 177 Executores testamentorum, cum annus curat etiam non adita hereditate, an poterit statim vendere bona defuncti pro solventibus legatis, & 178.
- 179 Testamentum fratris rupto pro fratrem ob turpis persona institutionem, an legata ibidem contenta debeantur.
- 180 Heres an & hodie compelli poterit a fideicommissario universali adire hereditatem.
- 181 Jus accrescendi an detur hodie ex lege nostra legatario vel fideicommissario.
- 182 Legitima sicut olim, ita hodie jure fideicommissi relinqui potest.
- 183 Propria auctoritate an possit quis apprehendere possessionem legati.

Pro hujus legis declaratione, quaerendum est, num forma testamenti potest mutari possit: Et ad ejus declarationem discutendum, num testamentum sit factio & forma sit juris positivae, divini, vel gentium Et Sunt qui putent esse juris divini, ut Levit. 25. cap. ubi. Hereditatis jure transmittitis ad posteror. & Num. 27. & in aliis plurib. locis: alii vero existimant esse juris naturalis argumento legis in Cov. quorum bonorum, lex natura fecit lucelliones. text. in auth. de hered. & Falcid. §. principium, ubi (secundum naturam ei debetur successio) alii vero tenent, inventionem esse juris gentium, licet quoad formam & solemnitatem sint juris civilis & positivae. Ultima tamen fuit opinio tenentium testamenti successiones, hereditateque esse de jure positivo, sicut dicitur dominus in suo in lex hoc jure ff. de justitia & jure, prout has opiniones refert Minchaca, de success. creationis §. incipienti. Quoad quartam n. 1. cum seq. fol. 6. tom. 1. & Clarus in lib. 3. de Rele. sentent. verba, Testamentum, q. 2. et Tellius in l. 4. Taur. n. 31. & opinio Cov. lib. 3. var. c. 6. num. 7. Et inter omnes convenit, opinio, scilicet, ut quod quoad formam & solemnitatem est juris civilis, sicut & successiones & hereditates juris civilis etiam sunt, & inventio testamenti est de jure gentium. Azovio in Recopilationem. Tom III.

tium, ut tenuit Barr. in l. interdum n. 7. ff. de conditione indeb. & hanc dicit magis communem Corneus, & alii relati per Cov. dicit. c. 6. num. 7. & Clarus, & Minchaca ubi supra, & est maximi effectus secundum Clarum ubi supra, quoniam cum sit juris civilis & positivae quoad solemnitates, minus solemnitates habere poterunt per principem, arg. text. in §. sed naturalia. Inst. de jure naturali gentium, & civili, aded ut & consuetudine minui possunt, ut patet quod non publicetur & familia, ex text. an l. publicari C. de test. & ex l. 2. C. quod admo. test. aperiari. imo & circa numerum testium minore in testamentis adhibendum, consuetudo ipsa sufficiens erit, prout apud Venetos extat consuetudo conficiendi instrumenta coram tribus testibus, quod communiter ubique servari asserit Boerius decis. 228. num. 6. & Joannes Oroscius in l. de quibus n. 129. ff. de legibus, & hac est magis communis, secundum Burgos de Paz, in l. 3. Tauri. n. 576. Et cum consuetudo circa solemnitates publicandi testamenta disponere possit, cur & non circa numerum testium? quod inquit Oroscius, ubi supra procedere sive in civitatibus superiori non recognoscuntibus, sive recognoscuntibus, etiam talis consuetudo pro dominum civitatis ignoretur, sequendo sententiam Barr. quam in iudiciis & in scholis ibidem approbatam testatur; contra Jacob, & alios contra tenentes, imo quod scientia principis requiretur ad hujus consuetudinis introductionem, de quo alibi diximus in 2. tom. in tit. de las prescripciones, cumque consuetudo hac servari debeat, inferri potest quod si aliquis Forensis Hispanus a loco ubi similis consuetudo adesset, minorem numerum testium requirere quam jure nostro requiratur, testetur in loco illo extraneo, servetque consuetudinem dictam in testando cum minori numero testium, servandum est testamentum illud & in nostra Hispania, nam consuetudo loci ubi testamentum celebratur, servari debet, secundum text. in l. 2. C. quemadmo. testa. aperi. & ibi Bald. & idem Bald. in Rub. ff. de rerum divisio. & cons. 265. lib. 4. incip. Damasco non servatur jus Romanorum & Jal. l. cunctos populos n. 44. C. de Summa Trinitate, & Cifuentes hic quest. 21. & 22. Roma. l. si non specialiter. Cod. de testam. & idem Jal. in l. Angli autem civile num. 33. ff. de justitia & jure. Angel. in §. litorum instit. de verum diviso. gl. l. 7. tit. 1. part. 6. Socin. cons. 33. lib. 2. Caeppola de servitut. rusticorum cap. 28 & hac est communis secundum Burgos de Paz, in l. 3. Tauri. n. 587. & secundum Oroscium, ubi sup. & n. 136. dicentem quod non defuerunt, qui contrariam communem dixerunt. Sed pro ista est argumentum urgens, scilicet quod testamenti factio est juris positivae & idem mutari potest consuetudine, dummodo talis consuetudo non diminuat testium duorum numerum, tunc enim non valeret, quia jus naturale refutaret, quod apud barbaros servatur, duobus enim testibus testatur, quod sufficit secundum jus naturale & gentium, imo & divinum, sic in Hispania valebit tale testamentum coram duobus testibus si quis apud barbaros testetur, secundum quod ceperit relatum tenere Georgium Natam in Clem. sepe §. & quia colu. 2. de verb. signif. & latius in cap. quatuor partium quest. 4. de pactis in 6. & Cifuentes l. 3. Taur. question. 18. & ibi Anton. Gomez. & Burgos de Paz. n. 624. & alii, licet contrariam teneat

teneat Bart. l. qui à latronibus ff. de testament. & licet cum Bart. communem dicat Zalius & Claudius. l. jus civile. ff. de just. & jur. & quiddam Jal ubi supra, velit has communes contatias concordare, cujus concordia non placet: sed concordia Joannis Baptistae de S. Severino, scilicet quod hæc secunda Bartoli opinio procedat in testamento factò apud barbaros hostes & rebelles populi Romani, prima verò procedat de testamento apud barbaros factò, cum quibus bellum non habemus, plus placebat, nisi & inconveniens daretur maximum ex ea, videlicet quòd si quis Christianus captivus apud Turcas ibidem testaretur attenda Turcarum consuetudine, non valeret in Hispania, quòd dicendum non est, idèò tenenda erit prima communis opinio, eò quòd ex consuetudine minui potest numerus testium testamentorum, prout & magis communem dicens tenet Burgos de Paz, ubi supra num. 703. qui à num. 693. usque ad 714. id examinat, & num. 715 id declarat uno modo, & n. 714. quòd si est in portu, adeò, ut & consuetudo certæ villæ vel castri aut progeniei valeat, & testamenta secundum eam facta valent, secundum Suarez late in l. quoniam in prioribus 10. ampliatione. num. 1. cù sequentibus aliquibus: quam receptiorè testatur Oroscius. l. omnes n. 30. ff. de just. & jur. & sequitur Boerius decisione 155. num. 29. Latissimè Burgos ubi supra, à n. 588. usque ad 624. Imò & circa successiones potest introduci consuetudo, secundum dictos, maxime Suarez. n. 12. & sic videmus quòd de consuetudine totius Hispaniæ major natu, succedit in majoratu aliis fratribus exclusis, text. in l. 2. tit. 1. §. pars 2. & Covarr. in pract. cap. 1. num. 7. & ita videtur probari in l. 41. Taur. polita pro l. 1. tit. de los mayaragos, infra isto lib. 5. dum ibi per consuetudinem inquit probati majoratum, quòd late examinat Oroscius in d. l. de quibus n. 69. cum pluribus sequentibus, ubi prosequitur, quid in regni successione. Cùm ergo sit testamenti forma jure civili inducta nimirum si minui possit, prout per legè nostram minuitur illa que circa testium numeru de jure civili & partitari antiquitus habebatur, & posse minui testatur Decius relatus & sequitur per Tellium. l. 3. Taur. 1. p. n. 3. Quo discussio veniendum est ad textualia.

Ibi, Si aliquo, intelligit qui secundum jus testari non prohibetur, nam verba hæc generalia de habilitate sunt intelligenda & restringenda, secundum text. in l. ut gradatim ff. de mun. & hono. non enim lex nostra processit ad habilitandum omnes, etiam prohibitos testari, ad testandum, sed tantum ad ponendum novam formam illis, qui de jure testari non prohibentur, & idèò de non prohibitis verbum hoc, Aliquo, est intelligendum. Et qui sint illi, qui testari prohibiti non sunt, cognosces ex illis, qui prohibiti sunt, quos enumerant DD. in locis ordinariis, & in legibus Partitarum, in tit. 1. part. 6. & per Abbate in Rub. de testam. & Ancar. & alios in c. 2. eod. tit. & latius per Fracu. in rub. de testam. in 6. qui quidè licet filii familias inter prohibitos numerentur ex l. qui in potest. ff. de testam. & damnatum ad mortem, ex l. si quis filio exheredato. §. sed si quis ff. de injusto rupto, tamen jam ex legibus 4. & 5. Tauri, que pro legibus 3. & 4. nostri tituli apponuntur, permillum est eis testari, ut ibidem videbitis. Et sic constitui potest regula communis, scilicet, quòd omnis qui ille tes-

tari potest qui expressè non reperitur prohibitus, secundum Anton. Gom. l. 3. Tauri. num. 1. cum sequentibus, ubi prosequitur personas prohibitas testari. Ex quibus cum excommunicatus prohibitus non reperitur, poterit optimè testari, prout in dict. l. 3. Tauri. num. 5. tenet Ant. Gom. & Barba. consil. 238. vol. 1 Bald. in l. fin. col. 3. C. si a non comp. jud. Abb. in Rub. de testam. col. 2. Imol. cap. 2. eod. tit. Selva de benef. 3. par. quest. 4. colum. 1. communemque fatetur Felin. in cap. cum voluntate. De sententia excom. idem Felin. in cap. ad probandum. colum. 2. de re jud. & Abb. in rub. n. 5. de testam. Aretin. in l. si queramus ff. de testam. Gualdenis, de arte testandi, tit. 1. cautela. 10. & communem etiam post alios plures testatur Benedictus in cap. Rainutius. verbo, Mortuo itaque testatore, num. 288. & hanc tenet eam fundans pro utraque parte Maria. Socin. cap. sacris, à num. 47 §. usque ad 48 §. de sentent. excomm. & Did. Per. hic sub l. 1. tit. 2. lib. 5. ordin. pag. 63. col. 2. cum duabus sequentibus, & iterum l. 1. tit. 5. lib. 8. ord. pagin. 175. col. 2. & Spino, in Speculo testam. in 11. parte Rubricæ, num. 69. Licet contrariam tenuerit Monach. in c. quantum. de usuris in 6. & licet hanc etiam dixerit communem Barba. in dict. cap. 2. de testam. per glof. in cap. decernimus. de sentent. excomm. in 6. quam proficitur singularem Francus, in dict. Rub. de testam. in 6. & tenet Coepola, cautela 117. Sed à priori communi non est recedendum in judicando & consulendo, nisi sit excommunicatus propter hæresim, & quia in eo speciale est, ut testari non possit secundum text. in cap. excommunicatus §. credentes, de hæreticis in 6. Anthen. credentes Cod. eodem tit. licet testari damnato ad perpetuum * carcerem licitum sit, secundum Simancas de Instit. cano. tit. 16. num. fin. & Did. Perez, in presenti sub dict. l. 1. pagin. 64. verso. Quid in damnato. Sed an hodie sacri Concilii Trid. decreto attono testamentum ingredientis religionem ante ingressum factum valeat, vide novissimè per concivem nostrum doctorem Gutierrez, in capis. quavis pactum verso Dum nupti tradebatur, num. 4. pag. 403. de pactis in sexto. & alias personas, de quibus dubium erat an testari possent, enumerat Julius Clarus in lib. 3. Secretarum tenent. verbo, Testamentum.

Ibi, O cetera postrema voluntas, putà donationè causà mortis, in qua quidem, ut ex his verbis patet, idem numerus testium qui in testamento nuncupativo requiritur, cum quoad effectus potius ultimis voluntatibus quàm contractibus æquiparetur ut communem asserendum tradit Covarr. in 3. p. Resp. de testam. n. 15 cumque ultimis voluntatibus æquiparetur remissa solennitate testamenti nuncupativi. censetur & remissa in donatione causà mortis, cum æquiparatorum eadem sit ratio judicanda, & eadem dispositio. Et quia lex nova corrigens vel minuens legem antiquam in uno de calibus æquiparatis censetur & in aliis corrigere vel minuere, prout est juris regula, de qua in isto titulo dicemus, & ponit eam Ant. Gomez. tom. 3. cap. 11. in fine, & ita hanc opinionem in donatione causà mortis tenent Suarez allegat. 20. col. 2. in princip. pagin. 174. in antiquis & Covarr. ubi supra à n. 21. & Anton. Gomez, tom. 2. cap. 4. num. 16. per text. expressum in l. Marcellus. ff. de donatio. causà mortis. & Covarr. ubi supra hoc optimè declarat, pro declaratione considerans legem nostram & l. 3. Tauri. infra proximum, scilicet, quòd licet remittatur solennitas vel

pars

certa à jure requisita in testamentis, non censetur pro eadem portione & parte, vel tanta pars remissa ejus que in codicillis vel donatione causà mortis requirebatur, unde si lege nova sufficient quique testes in testamentis, non ex hoc in codicillis vel donatione causà mortis sufficient tres, sed eadem solennitas requiretur, quam communem contra Ripam testatur ubi supra ipse Covarr. sed si augeretur dicta solennitas in testamentis, non censetur aucta in codicillis nec in donatione causà mortis, secundum eum, ubi ex Rom. singul. 523. Ex quo videbatur dicendum quod cum antea quique testes requirebantur in donatione causà mortis, secundum text. in l. fin. Cod. de donat. causà mortis, & si tor non aderat presumebatur donatio inter vivos secundum Alexand. & Jaf. n. 46. l. que doris ff. solut. matri. non censetur minui numerus testium per text. nostrum in donatione causà mortis & eodem modo & fortius non requiretur quod ei testes essent vicini prout in testamento nuncupativo text. nosse requirit, & est subtilis consideratio: verumtamen contrarium est tuendum, imò quòd & in donatione causà mortis requiritur idem numerus testium & eisdem qualitatibus vicinitatis sicut in testamento nuncupativo, quia lex nostra expressè ita requirit, nec stamus in meris conjecturis præsumptionis, prout in doctrinis supra relatis pro prima opinione testatur, & sic in certis non est locus conjecturis, & cum lex nostra disponat in his verbis. O cetera postrema voluntas. Ita & nos debemus intelligere dispositionem & per consequens eadem solennitas requiretur in revocatione donationis causà mortis, quia ea que in actu conficiendū requiruntur, & in eo destruedo debent adesse secundum Hippolytum in prædictis §. restat. n. 9. cum pluribus sequentibus, & Decius relatus per Ant. Gomez, tom. 2. c. 4. num. 19. & sic in ademptione legatorum quique requiruntur testes secundum Covarr. 2. part. rubricæ de testam. §. 11. vel quod si codicillis, & hoc si sine tabellione revocatio fiat, si verò cum tabellione, tres sufficient vicini tamen, licet si legatus revocaretur à lege propter inimicitiam vel aliam causam lege expressam, secundum eundem Covarr. ibidem, §. duobus testibus sufficeret causam illam probare, & quæ dicatur donatio facta causà mortis ultra Covarruv. d. 3. p. rubricæ & etiam in 2. par. & ultra Jaf. Alex. & Doct. dist. l. que doris, & Dueñas reg. 217. vide per Clarum in lib. 3. secretarum, verbo donat. q. 4. & concivem meum Doctorem Gutierrez in tractatu de juramento confirmatorio. 1. part. cap. duodecimo. Quod tamen si quis vocato notario & septem testibus in modum condendi testamentum solemne, legata fecit, instituit hæredem universalem ore proprio nominando eum, deinde notarius imperitus fortè volens apponere clausulam codicillarem scripsit quòd quidem testamentum & ultimam voluntatem dictus testator voluit & vult valere jure codicillorum vel donationis causà mortis & non aliter neque alio modo, an talis scriptura poterit in vim testamenti sustineri, vide Julium Clarum ubi supra verbo testamentum questione quarta, num. final. & an si quis in testamento fecerit donationem causà mortis nunquid censetur, tanquam legatum vel tanquam donatio causà mortis, vide eundem Clarum in dicto verbo donatio. q. 5. n. 3.

Ibi, Conscripto publico. Ex litterarum nostri textus corruptione processit aliquando dubitari,

num & dum tabellio publicus existebat præfens ad confessionem testamenti nuncupativi, de quo lex nostra & nos in ea loquemur, requirerentur & quique etiam testes vicini, & aliquibus visum est quòd sic, ex verbis alius nostri text. ubi. T si no paderen ser avidos cinco testigos ni escrivano en el dicho lugar. Ponderando dictionem illam (ni) quæ copulativa est, ut diximus in lege decima, titulo primo, supra libro procedente, & cum copulativa sit verbum illud, Ni escrivano, ad proximè precedentia referendum videtur, scilicet ad illa, T si no paderen ser avidos cinco testigos. Ergo si cum eis reperiri potest tabellio, omnino adesse debet ad essentiam & validitatem testamenti nuncupativi, item & ex alio quòd lex nostra disponit, scilicet, quòd cum testamentum hoc coram tabellione non fit, sint septem testes præfentes; ergo si septem debent adesse cum tabellio non adest, requireretur tabellio si tantum quique adfuit testes, quibus considerationibus hanc opinionem tenere voluerant Covarruvias in capite cum eser, numero primo de testam. & Telius in secunda par. legis 107. Tauri numero decimo quarto, & in transitu retigit Gregorius Lopez l. 2. verbo Cinco. In fine tituli primi parita sexta, & Cifuentes in lege tertia Tauri. Contrarium tamen tenendum est intrepidè, imò quòd quantumque testes reperiri possint, sufficient tres testes vicini si tabellio adest confessioni nuncupativi testamenti, & quique vicini sine tabellione quantumcumque tabellio inveniri possent, ex textu nostro ita expressis verbis id probante, ut nulla inductione ejus egeamus ibi. T si lo hiziere sin escrivano que servi y alomenos cinco testigos vecinos segun dicho es. Ecce ergo quomodo textus disponit sine tabellione sufficere quique testes vicinos, nec distinguitur reperiri possit vel non tabellio, item & quia hæc opinio non esset tenenda, nulla differentia constitueret in lege nostra, prout constituitur inter hunc casum, & illum quoties tres testes tantum adfunt, & sic necessariò ut vera sit differentia horum casuum tenendum est quique testes vicinos sine tabellione sufficere, quantumvis tabellio in loco adesset. Nec obstant verba illa nostri text. pro prima opinione ponderata, quoniam licet videantur urgere contra istam secundam opinionem, nihil tamen obstat & urgent, eò quòd verba dicta, Ni escrivano en el dicho lugar, non sunt referenda ad illa alia verba, Cinco testigos: sed ad illa tantum, quæ in principio lex nostra proposuit: Deven ser presentes a lo otorgar alomenos tres testigos. Hoc, scilicet, modo referendo singula singulari, quòd si neque testes vicini reperiri possunt coram quibus sine tabellione nuncupativè testari possit, neque itidem tabellio reperitur, quoties non quique sed tres tantum testes reperiantur, tunc sufficient tres tantum testes vicini, & sic verba hæc, Ni escrivano en el dicho lugar, limitent primam nostri text. dispositionem, & verba priora ejus, nec ex hoc negatur dispositio præcedens, scilicet, quòd quoties non vocatur tabellio, qui reperiri poterat, fieri possit nuncupativum testamentum coram quique tantum testibus vicinis, aliter enim dicta differentia nostri text. adfuit quique an verò tres tantum testes vicini, nullus esset effectus, neque limitatio dicta de tribus testibus sine tabellione, quoties nec tabellio neque alii plures testes quàm tres reperiri poterant, esset de regula, prout debet esse, nec est sumendum argumentum à contrario

trario ex verbis illis, *Ni scribano en el dicho lugar.* Ubi dicta absurditates resulerent, & illusoria in dictis redderetur dispositio nostri textus, non itidem obstant huic secundata opinione ibi. *Pero si el testamento fuere hecho ante siete testigos.* Quoniam verba haec procedunt ut ex sequentibus verbis patet. *No vezinos.* Quoties testes illi septem non sunt vicini, neque adest tabellio confectioni testamenti coram illis septem testibus facti, & ratio quare in hoc casu septem requiruntur, est ex eo quod in testibus non vicinis & incognitis facilius falsitas adhiberi possit, nec facile possit detegi, & ideo major numerus eorum requiritur, quam in vicinis in quibus vicinis & sic cognitis testibus detegatur facilliter falsitas, si quae aderat, & sic haec secunda opinio tanquam vera & in practica quotidie recepta tenenda est cum Antonio Gomez. l. 3. Tauri numero quadragesimo-septimo in medio, & voluit Greg. verbo. *En portada.* In d. l. 6. titulo primo, parte 6. & iterum in lege prima, verbo, *Ante siete.* titulo primo, ead. p. 6. & Covar. ubi supra num. 2. in medio dum generaliter loquitur, & Castillo. d. leg. 3. Tauri. *in medio primo, glossa prima.* & Burg. de Paz ibidem numero 826. & Mench. *de success. creat.* libro tertio §. *vigesimo primo, numero 20.* & post haec vidit Matienço sic lucendè tenentem in praesenti in *glossa tertia, numero sexto,* & hanc etiam videtur tenere idem Telius sibi contrarius in secunda parte, dicta lege tertia Tauri numero decimo-nono, versiculo respectu vero, & Gomezius Leon. in centuria informationum juris loco. 55. & 58. numero secundo, & iterum in loco decimo-tercio: & sic inquit Joannes de Deo relatus per Joannem Andream in additionibus ad Speculato. tituli. *de instrument.* edit. §. *compensatio numero decimo-quarto versiculo sed nunquid.* verbo in fine, quod apud Hispanos non scribitur testamentum sed vocantur testes, debent tamen advertere haeredes & legatarii descripti in tali testamento coram quinque testibus vicinis tantum confecto, ut citatis his quorum interest, scilicet illis qui ab intestato ad bona illa devenire debebant, quod compareant coram iudice loci & peant redigi in publicam formam testamentum illud, examinando illos quinque testes, qui interfuerunt ut cum juramento deponant & declarent sic ut ibi scriptum est testatore disposuisse, ut inquit text. in l. 4. tit. 2. part. 6. & ibi gl. & inferius latius dicitur: aliter enim, nisi hoc fecerunt in vita testium illorum, eis mortuis derisus se reperient, & nihil operabitur testamentum illud, & sicut percipias meritem & substantiam nostrae legis colligo ex ea sequentes verissimas conclusiones ea attentam.

Prima sit igitur conclusio: scilicet quod testamentum nuncupativum factum coram tabellione, & tribus testibus vicinis illius loci ubi testator, validum est & firmum, etiam si plures alii testes reperiri possent.

Secunda conclusio, testamentum nuncupativum (nam de hoc loquitur in hac lege) factum coram quinque testibus vicinis sine tabellione, validum est & firmum etiam si tabellio reperiri possit, ut patet ex dictis, & ex sequentibus clarius patebit sic legem nostram determinasse.

Tertia conclusio, testamentum nuncupativum factum coram tribus testibus vicinis, si quinque nec tabellio reperiri poterunt, validum est & firmum, & hoc probant illa verba nostri textus, T

si no pudieren ser avudas cinco testigos ni scribano, &c. Itaque verba haec limitativa sunt praecedentium, scilicet, quod si quinque testes reperiri non possunt, qui quidem si vicini sunt, sufficiant sine tabellione ut in secunda conclusione, nec itidem potest reperiri tabellio, qui quidem cum tribus testibus vicinis sufficiebat ut in prima conclusione tunc iis quinque testibus vicinis deficientibus sine tabellione, & tabellione deficiente, ubi quinque testes vicini non reperiantur, tunc utique sufficientes tres testes vicini, & hic est literalis intellectus & verissimus nostri textus, & in practica receptus, & communis secundum quem supra d. secunda opinio, scilicet, quod quinque testes vicini sufficientes sine tabellione etiam si tabellio reperiri possit verissima est & tenenda, & plures alios talis ubi minor numerus quam quinque testium sufficit in testamentis vide per Mincha. de successione creationum, libro tertio §. *vigesimo primo, numero vigesimo secundo, cum pluribus sequentibus.*

Quarta erit conclusio, & finalis circa haec, & limitativa omnium praecedentium, scilicet, quod testamentum nuncupativum factum coram septem testibus non vicinis, nec coram tabellione, est reperiri possit, habet tamen alias qualitates jure requisitas, validum est & firmum: & rationem hujus conclusionis in praecedentibus assignavimus, & ex hac conclusione colligitur manifestè quam vera est conclusio secunda per nos proposita, nam si cum septem testibus non vicinis adfuit tabellio non requiritur, igitur neque cum vicinis quinque reperiantur, quia vicinitas supplet defectum illorum duorum ad numerum septenarium non vicinorum requisitum, ex quibus verba nostri textus usque ad vericulum y mandamos remanent satis declarata & clara.

Uterius & secundò in propositum verborum nostri textus & hujus glossae primò propositum querendum est quod si testator volens testari coram tabellione publico & numerario in loco ubi numerarii adfunt tabelliones, & non reperitur talis tabellio propter quod testatus est coram aliquo notario apostolico cum tribus testibus tantum cum alii reperiri possent an valebit illud testamentum, & videtur dicendum quod non, quia omnia instrumenta publica sive testamenta coram tabellione publico & numerario fieri debent per contrahentes, aliàs nihil valent, ex text. in lege prima, titulo 25. libro quarto, supra quem ad hoc allegat Covar. in practico cap. 19. num. fin. in fine, imò & secundum l. 19. ejusdem tituli & libri, his notariis apostolicis sub gravi poena prohibetur ne inter laicos instrumenta, contractus vel testamenta conficiant & ipsis laicis insuper sub poena idem prohibetur, haecque de causa disponitur, in lege octava, titulo decimo tertio, libro primo, supra, ut Episcopi & personae Ecclesiasticae in locis suis ubi temporalem habent jurisdictionem publicos regiosque tabelliones habeant examinatos & approbatos in regio consilio quibuscum acta judicialia & extrajudicialia & instrumenta ac testamenta conficiantur, & quod super hoc dentur Regiae provisiones, non verò per notarios apostolicos haec adimpleantur, idque adeo verum est quod nec etiam coram tabellione concilii vulgo de concejo in locis ubi publici & numerarii adfunt, haec fieri poterunt instrumenta & testamenta, & acta judicialia & secundum textum in dicta lege prima, titulo vigesimo quinto, supra libro quarto,

quarto, nam cum per Regem propositi sint tabelliones hi publici & numerarii in loco & civitate quibus auctoritas publica à solo principe dari potest secundum Covar. dicta capite decimo-nono, collatione finali. merito si ipsis tabellionibus publicis & numerariis praesentibus alii dicta conficere non possunt, semel enim factò deputatum alicujus officii alius in eo se introrritare non potest, & ex Bald. lege prima, Codice de postula. & in lege secunda, Codice quomodo. & quam. Judex. gloss. l. septima, titulo nono, par. 2. ad Regemque pertinet homines eligere, qui tales contractus faciant, secundum Avend. capite decimo pratorum, numero quarto ubi supra & cum istud, ubi vers. 7. Ita in proposito tenere videtur, & sic (ut ad nostram revertamur quaestionem) testamentum nuncupativum factum coram Apostolico notario nulla distinctione facta reperiri possit necne tabellio publicis, & cum tribus testibus, vel coram tabellione de concejo examinato & approbato, ubi adfunt publici & numerarii & cum illis tribus testibus, cum alii testes plures reperiri possent, nullus est momenti, & ita legum dictarum & nostrae dispositionibus attentis tenendum videtur, & ita sentit Roderi. Suarez in l. post rem. §. sed pro evidetia, numero 36. in principio pagina. 325. ff. de re judic. Et hoc non tam ex dispositione dictae legis prima, titulo vigesimo quinto, libro quarto supra, quam ex dispositione dictae legis. 19. & sequentis, titulo eodem vigesimo quinto, & libro 4. expresse prohibentium & defendentium ne notarii apostolici sefe circa temporalia & profana introrritant, quidquid voluerit aliud dicere Didac. Perez in lege 26. titulo 3. libro 1. ordinam. nam loquitur contra dicta jura inhabiles tales notarios ad haec reddentia, coram tabellionibus verò de concejo ubi publici & numerarii non adfunt, vel coram regis tabellionibus vulgo, *Escrivanos reales*: Deficientibus tabellionibus publicis & numerariis & itidem deficiente tabellione de concejo fieri poterunt dicta testamenta, & valebant coram eis cum tribus testibus vicinis etiam si alii testes reperirentur quia dicta lex prima, titulo 25. non eos inhabilitat in hoc casu, sed permittit potius, ut inquit Avendaño, dicto capitulo decimo. prator. numero sexto, libro primo. & ita teneo, Sed an notarii hi apostolici poterunt se introrritare in conficiendis testamentis ad pias causas vide per Burgos de Paz l. 3. Tauri. n. 765. cum sequentibus pluribus. Est tamen verum quod si in testamento nuncupativo non ad pias causas factò intervenient cum notario apostolico coram quo confectum fuit, quatuor testes vicinis, & ipse notarius itidem qui erat vicinus, valeret equidem voluntas testatoris, & à fortiori valeret si quinque testes vicini adessent & hoc non ex vi testamenti, quia nullum est & nullam facit fidem, eo quod coram notario apostolico est confectum ex d. l. 19. sed ex depositionibus ipsorum testium & notarii deponentium illam fuisse determinatam voluntatem ipsius testatoris redigendo in publicam formam coram tabellione publico & numerario ex mandato iudicis, & cum citatione partium interesse praetendunt dicta ipsorum testium prout faciendum est ut valeat & probeur illa testatoris voluntas, ut in simili inquit Avend. d. cap. 10. num. 6. versiculo ubi vers. lib. 1. & Antoni. Gomez l. 3. Tauri n. 46. & expressius Didac. Perez. l. 4. tit. 8. lib. 3. ordi. versic. quaritur tamen col. 1074. in fine cum sequenti. & Mellius gloss. l. 1. tit. 1. par. 6. & eo Azevedo in Recopilationem, Tom. III.

quod notarius ille ut testis valet deponere secundum Covar. in cap. cum eses n. 1. & 2. de testamen. & an tunc debeat aliquis citari ad depositions dictorum testium & dubitabat Castillo l. 3. Tauri fol. 32. colum. 2. cum sequent. & nulli dubium quin citandi sint illi qui ab intestato succedere poterant tali testatori, aliàs nihil fit. Sed an ultima voluntas manu testatoris scripta sine testibus & notario valida sit, vide Covar. cap. relatum. 1. num. 12. extra de testamen. ubi inquit id indubitarum esse valere si indubitarum sit testatorem illam seculam manu sua scripsisse & se retulisse ad eam pro testamento, quod tamen constabit per confessionem venientium abintestato, vel per testes qui licet ibi descripti non sint, adfuerunt praesentes tempore quo testator se ad illam schedulam retulit pro testamento, & optimè per Craffum lib. sententiarum verbo testamentum. q. 3. numer. 8. vers. quatio item.

Ibi, *Cinco testigos.* Non corrigitur ex his verbis numerus testium in nuncupativo testamento à jure civili & partitarum requisitus ex l. 1. tit. 1. partit. 6. sed potius diminuitur adhibitã vicinitatis qualitate, scilicet, ut sicut antea septem testes requirebantur in dicto testamento sine tabellione confecto quamvis vicini non essent loci ubi conficiebatur, hodie tamen quinque sufficientes etiam si non adfit tabellio, dum tamen vicini sint, & sic jure optimo dicit Telius in 1. parte legis. 3. Tauri, num. 4. & clarius num. 16. legem hanc ordinamenti in nullo corrigere jus commune, sed tantum, prout ex ejus serie patet, vult dare novam formam secundum quam cum testator voluerit coram tabellione testari, testatur adhibitis tribus testibus vicinis & tabellione, vel quinque vicinis sine tabellione vel septè etiam non vicinis sine tabellione habentibus qualitates à jure requisitas, quae est optima & vera consideratio, quamvis Antoni. Gomez. l. 3. Tauri. n. 47. in principio velit hanc L. correctoriam esse in totum juris civilis. Imò & quod pius est quod potest per duos tantum testes probati quod totidem testes per legem requisiti in illo testamento adfuerunt & intervenierunt secundum Matthaeum Aflicis decisione. 14. n. 5. & Cifuentes. l. 3. Tauri quast. 11. ex quibus cessat dictum Jal. in consilio 157. relati per Peraltam. l. si quis in principio testamenti. de legat. 3. num. 59. dicentis quod si amplius quam quinque testes adfunt in testamento, vitabitur testamentum, cujus contrarium ibi optimè tenet Peralta, cum leges non excessum, sed defectum invalident.

Ibi, *Veziños.* Quis talis dicatur & tradit latissimè in l. 3. Tauri, Burgos de Paz verbo *vezinos*, & vicinitas haec requiritur sive sit testamentum nuncupativum & sive in scriptis, ut ad hanc allegatur opinionem gloss. antepenultima l. 1. tit. 1. partit. 6. & verbo. *Ante siete testigos.* Ex Tellus in 2. parte l. 3. Tauri num. 15. & Castillo ibidem numero 1. in gloss. *La ley.* In principio, salvã tamen eorum pace teneo non esse necesse in testamento in scriptis testes esse vicinos & eo quod text. noster in testamento tantum nuncupativo loquitur prout ex l. sequente patet, & in testamento in scriptis lex sequens non requirit testium vicinitatem, ergo nec nos requirere debemus, praesertim cum ex l. nostra ubi major numerus quam quinque testium adest, vicinitas etiam in testamento nuncupativo non requiritur, & sic tenendum est in testamento in scriptis vicinitatem testium non requiri, cum Burgos de Paz, & alii per me relatis in l. sequenti in gloss. (sic)

36) & glossator & Telius & Castillo pro contrariis allegat nihil tale dicunt, nec asserunt in testamento in scriptis sed tantum in nuncupativo: sed an in casu in quo requiritur vicinitas testium presumatur in dubio, & in hoc Doct. nostri contrarii sunt, nam Telius ipse in d. l. Tauri. 2. p. num. 15. & 16. & Avend. responsa. 14. & Matienzo hic gloss. 5. num. 11. cum sequentibus inquit, quod non presumuntur vicini, sed quod ipse haeres id tenebitur probare, cum sit fundamentum suae intentionis & contrarium probare sit mere negativam probare. Item quia vicinitas est quid extrinsecum & in facto consistens, populi enim consensus debet adesse, in super habitatio per decennium & fidei iussorum in praesentia ibidem permanendi, ut traditur per Doct. maxime Burgos. l. 3. Tauri. 1. par. num. 512. & Boerium decisio. 260. num. 17. & Bart. dicentem ita uti in l. 1. col. 4. ff. ad municipales, imo & debet contribuere in tributis, secundum eos & Math. Afflicti decisio. 384. facta autem non presumuntur nisi probentur, igitur non est presumenda vicinitas haec. Contrarium tamen, imo quod praesumitur, tenet Greg. in d. l. 1. tit. 1. par. 6. gloss. ante fides, & Didaco Perez hic pagina 89. & 90. in fine, ita quod per heredem probari vicinitatem non sit necesse, sicut dicitur formam nostri text. probari circa vicinitatem testium, si per jus praesumitur in dubio, contrarium non apparente & demonstrato per aliquem quod non sint vicini, ego tamen in hac contrarietate uti concordia crederem posse, scilicet, quod si per contradicentem testamento non allegatur testes non esse vicinos, tunc equidem in dubio praesumuntur tales etiam in testamento nihil de vicinitate eorum dicatur, sed si allegatur vicinos non esse neque in testamento aliquid super hoc per tabellionem asseratur, tunc equidem non praesumerem esse vicinos nisi probetur, quia per contradicentem efficitur res dubia & haereditas incumbit probare validitatem testamenti, cum sit fundamentum suae intentionis, si autem in testamento per tabellionem asseratur testes esse vicinos, tunc quantumvis adversarius id neget praesumetur pro vicinitate, nisi contrarium probetur, quia sicut creditur tabellioni & eius testamento circa alia contenta in eo, videlicet quod talis testatus fuit & eo modo quo ibidem continetur, & quod tot & tales testes interfuerunt nisi contrarium probetur, ita & eodem modo credendum est circa vicinitatem testium in testamento per eum asseram, & hoc quoties ipse tabellio assereret illos esse vicinos, secus vero si diceret, qui testes asserere esse vicinos illius loci, quia cum tunc tabellio id non assermet sed in dicto testium relinquatur, si allegetur non esse vicinos, probandum erit per heredem, quia verba relativa tabellionis ex dicto aliorum procedentia non inducunt in hoc casu asseritionem eo quod dubitative sunt prolata, & haec mihi vera videntur & tenenda sub meliori aliorum censura, & ita deducitur ex Didaco Perez d. pag. 89. col. 1. & 2. & Matienzo ubi supra num. 16. quem post vidi ulterius, & in tantum vicinitas testium in testamento nuncupativo requiritur quod & in codicillis etiam est habenda, si minori numero & septem testium facti sint, prout ex l. sequente clare probatur & patet ibi (y en los codicilos intervenga la solemnidad que se requiere en el testamento nuncupativo, o abierto & ita expressè tenet Telius in l. 3. Tauri. 4. p. num. 22.

Ampliat & tertio quod & haec procedant si ve testator inter liberos testetur in five inter extraneos, secundum text. Clarum, in l. sequente in principio, ex quo inferitur quod cum lex illa sequens eandem solemnitatem & formam jubet servari si ve inter extraneos five inter liberos quis testetur, quod in omnibus & circa omnia adaequatio haec facta est, cum testator vult minori numero septem testium testari, & sic hodie nec inter liberos testando poterunt adhiberi feminae in testes, prout tenuit Ant. Gom. l. 3. Tauri num. 48. & gloss. 1. in l. 7. tit. 1. par. 6. & Cifuentes, in d. l. 3. Tauri, & Covar, in d. c. 8. §. 4. num. 13. in fine fol. 128. & novissime post haec Molina, de Primog. Hisp. lib. 2. c. 8. num. 27. ubi hanc testator veriore opinionem, & in numer. 57. infra repeto. non solum enim, lex nostra minuit numerum testium sed in simul cum diminutione requirit quod testes illi sint vicini, & quod idem testes requiritur quoties inter extraneos quis testatur, requirantur & quoties inter liberos, nam adaequatio debet esse cum eisdem qualitatibus. Contrarium tamen tenuit idem Anton. Gom. d. l. 3. Tauri. num. 53. quem refert & sequitur optimè fundando Tellus Fernandus ibidem in 1. p. num. 15. cum tribus sequentibus & Horoscus in l. in multis col. 229. vers. 4. ff. de statu hominum, & voluit Covar, si bene inspicitur in cap. relatum primo num. 5. de testam. quamvis ibi solum quoad jus canonicum & civile loqui videatur non vero quoad jus nostrum regium, quoad quod potest dici non tenere contrarium: nam equiparatio haec legis sequentis inter liberos five inter extraneos quis testetur non est principaliter inducta ad hoc ut omnis qualitas & forma in testamento facto inter extraneos requisita requiratur in facto inter liberos, sed solum disponitur quod solemnitas legis nostrae in testamento nuncupativo adhibenda inter extraneos adhibeatur & in testamento inter liberos, non tamen ex hoc negatur quin alia specialia de iure inducta quoad testandum inter liberos hodie non procedant: nam equidem procedent ut puta quod testes feminae in testamento inter liberos sufficiant, & quod non requiratur lectio, neque publicatio testamenti nuncupativi inter liberos facti, nam clausula & dispositio generalis specialia non corrigat argum. gloss. singularis quotidianae & communiter approbate in l. 1. C. de silentiariis, lib. 10. l. doli clausula ff. de verb. oblig. & ibi Doct. & licet lex minuat testium numerum, non tamen minuit nec tollit alia specialia inducta nec censendum est tollere, item & quia lex nostra neminem coarctat ut secundum illam testetur (ut jam dictum est) sed quod possit quis secundum eam testari si voluerit, aut sin minus secundum jus civile & partitum. Ex quo possit elici concordia inter dictas opiniones scilicet quod dum servatur in civile & partitum inter liberos, & sic lex haec consultissima §. ex imperfecto. C. de testam. & l. 1. tit. 1. par. 6. cum ea concordans & l. 17. tit. 16. par. 3. tunc nihil immutetur circa specialia testamenti nuncupativi inter liberos, si tamen testetur secundum solemnitatem nostri text. tunc procedat prima opinio, ut scilicet inter liberos debeat servari eadem solemnitasque inter extraneos in testamento nuncupativo quoad numerum & qualitatem testium: & potest esse bona concordia, & licet ex dictis pro secunda opinione destrui possit, media tamen haec via tutior

tutior videtur cum generalis adaequatio legis sequentis inter testam. inter liberos & testamentum inter extraneos multum arguat pro prima opinione, cum forma nostrae legis non verò juris civilis servatur, & quia si diminuitur numerus testium, cur est intelligendum quod testes qui alias in simili testamento inter extraneos facto, non admittuntur, admittantur, si inter liberos factum sit, cum utraque haec testamenta quoad solemnitatem adaequentur & ita videtur tenendum. Et sic infero etiam quod quamvis olim in codicillis feminae testes esse poterant prout omnes fatentur inquit Orosius in l. in multis ff. de statu hominum. col. 229. vers. 4. & etiam hodie poterunt esse, cum qualitas non censetur mutata, secundum quod tenet Cifuentes. d. l. 3. Tauri, numer. 12. & ibi Ant. Gom. n. 70. & Minch. de success. creat. §. 12. num. 12. & 68. verior tamen est opinio quod & in codicillis hodie ex l. nostra si secundum ejus formam quis testetur feminas testes esse non posse & cum Molina id optimè ex l. nostra & sequente probante in d. lib. 2. majoratum cap. 8. numer. 24. & 25. & 26. sicut & de iure canonico testemur in testamento testes esse non possunt secundum communem asseram per Covar. in cap. cum esset. numero 14. de testam. Uterius & quoad ampliat quod non solum testes isti quinque vel tres ex forma legis nostrae requisiti in testamento nuncupativo debent esse vicini, sed & debent etiam esse omni exceptione maiores, & secundum gloss. anteprecedunt. in d. l. 1. tit. 1. par. 6. nam cum secundum gloss. ubi lex nostra minuat numerum testium de iure Civili & Partitum requisitorum in testamento nuncupativo, debet intelligi & limitari ut testes tales sint omni exceptione majores, ut inquit consultuiffe Decii. consil. 105. num. 14. post medium, de quo Decii dicto non ita generaliter illud intelligendo meminit Tellus Fernandus in d. l. 3. Tauri. 2. p. n. 12. vers. sed quando prob. & tenet idem quod Decius & tenebit Burgos de Paz in ea. l. 3. Tauri. n. 356. & sic asserit glossator partitum, ubi supra. fuisse pronuntiarum in cancellaria Pinciana in causa testam. in loco deserto facti ubi tres tantum testes haberi potuerunt, & unus eorum non erat omni exceptione major, & propter hoc inquit testamentum invalidum pronuntiarum fuisse. gloss. testator tamen ibid. inquit lex dubitasse de illo Decii dicto in casu ubi nulli alii testes haberi potuerunt, eò quod tunc nulla dari potest culpa testatoris quem post haec vidi sequutum per Matienzo hic in gloss. 7. n. 8. Burgos verò de Paz ubi supra n. 257. cura 2. sequentibus de illo Decii dicto indistinctè dubitat & tenet indiscriminatim in nullo casu requiri testes esse omni exceptione majores. si aliàs lege prohibitum non sit esse testes in testamento. Ego tamen, si licet meum inter tantorum patrum iudicium proferre, teneo indistinctè, si ve alii testes haberi potuissent si ve non potuerint, in testamento nuncupativo requiri ultra vicinitatem tamen, testes esse omni exceptione majores, majoritatem tamen reduce ad terminos juris, scilicet quod illi dicantur in hoc casu majores omni exceptione qui expressè per jus prohibiti non reperitur esse testes in testamentis, non verò requiratur alia majoritas & dignitas eorum & hoc est quod in effectu voluit Burgos de Paz d. n. 57. & placet mihi eorum dictum, & voluit Decius in quo supra dicti faciunt fundamentum in d. consil. 105. n. 4. & 5. si bene inspicitur & reducatur ad Azevedo in Recopilationem. Tom. III.

terminos juris: aliter enim posset dici legem nostram, quae providere voluit validitatem testamentorum fallacem fuisse testatoribus. I. enim nostra non requirit aliam majoritatem testium quam de iure antea requirebatur, quia si requisisset, expressisset, si ergo testator qui tempore testamenti ad communiter accidentibus nihil aliud quam testari & animam exonerare intendit, intendere deberet majoritatem & dignitatem testium & non intendisset quia lex nostra non requirit, faciliter à lege nostra numerum diminuente, nec aliud quam vicinitatem requirente, & quod non sint testes de reprobatis à iure falleretur. Igitur omnino dicendum majoritatem dictam esse illam, quae à iure non prohibeatur & in dubio omnem testem in nostro casu praesumi majorem exceptione nisi aliud demonstretur à iure dispositum, ne dum testatoribus favere vult lex nostra, contrariam eam faciamus testatoribus, & quae in eorum favorem introducta sunt in odium retorquantur & nascerentur injuria, unde iura nascuntur contra legis Brocardicum, & sic meam iudicio opinionem veram esse indistinctè, si ve possint five non alii testes haberi, quod non requiritur quod sint omni exceptione majores, & sic probatissima vita & fama, sed sufficiat majoritatem hanc verificari quoties non sunt de illis, qui prohibiti sunt à iure esse testes in testamento. Sed est quaestio, an jam quod teneamus opinionem illam quod debeant esse testes tales omni exceptione majores & probata: fidei, praesumentur tales, an verò probari debeat per heredem & vel legatarium qualitas haec majoritatis & exceptionis eorum tempore testamenti, & videtur dicendum quod deberet probari, quia quotiescunque optima opinio testium est inductiva plenae probationis quae aliàs plena non esset, tunc de plena & optima opinio testium articulandum & probandum esset, secundum Hippoliti in pract. h. quoniam. n. 55. & Capo. consil. 57. n. 7. item & quia quando lex requirit testes esse idoneos per nomen superlativum, non praesumitur haec idoneitas testium nisi probetur, secundum Angel. l. 1. §. Item ff. quemadmodum test. ap. quem & alios communem hanc Angeli propositionem asserendo refert Cov. in c. relatum. 1. n. 6. fol. 67. de testam. Nihilominus tamen in propositionem contrarium est tenendum, imo quod non requiratur probatio majoritatis hujus testium in testamento nuncupativo adhibitorum, etiam si teneremus opinionem quod majoritas in eis requireretur, sed quod potius tunc praesumantur tales esse nisi contrarium probetur, ex eo quod omnes testes legitimi praesumantur nisi contrarium probetur, ex c. praesentium de testibus, l. si quis testibus & in amb. si dicatur. C. de testibus, gloss. cap. 1. eod. tit. & omnes dicuntur fide digni & omni exceptione majores, qui nullà exceptione repelli possunt & lege non requiruntur prohibiti. l. 3. ff. de testibus cap. fide praesumptio. l. ex eo. ff. de testibus, & ita hanc opinionem in fortioribus terminis, scilicet, cum lex expressè requirit testes esse legitimos, tenet Covar. ubi supra n. 6. & eo sequuto Mantica de consuetudinibus ult. vol. lib. 6. tit. 3. n. 10. cum 3. sequenti, ibidemque respondet ad illud Angeli dictum, scilicet, quod multi contra tenerunt quos ibi refert Covar. item etiam quia Angel. & sequentes cum sequuntur in statutis, non verò in dispositione juris communis, in statutis enim dicta verba sunt intelligenda in sensu quem Angel. & sequentes probant, ut aliquid sit additum juri communi, item & procedit Angeli

geli dictum, quoties statutum ipsum requirit quod legitimum sint testes exprimentum verbum (legitimum) vel simile; sed in nostro casu secundum jus commune loquimur, prout est nostra lex, nec ullum verbum de testium legitimitate in nostra lege exprimitur, ergo quoad eam cessat illa Angeli doctrina, nec majoritas hæc testium probanda est, sed præsumitur potius si contrarium non probatur. Vel procederet Angeli dictum, quoties lex geminative loqueretur & requireret testium idoneitatem, tunc enim probanda esset quamvis contra eos nihil opponeretur, secundum Avend. c. 6. per tot. n. 7. lib. 1. ubi in vers. in uno casu, tenet cum Covar. ubi sup. nec obstat si opponatur ex illo Decii dicto per gl. antepen. d. l. 1. tit. 1. par. 6. relato, scilicet, quod ex eo quod lex nostra minuit numerum testium testamenti nuncupativi est intelligendum, quod debeant esse testes omni exceptione majores & quod ita sit probandum, quamvis nihil contra eos opponatur, quia, ut ibi dicitur glof. illa quæ Decius ibi allegat non probant ex toto dictum suum, & Decius ipse aliquantulum dubius loquitur, item & quia secundum glof. illam, illud Decii dictum intelligi potest in illo, qui non potest esse testis propter defectum juris quem patitur, qui quidem merito cum legitimus non sit & jure reprobatus, si talis defectus publicus sit (ut ibi dicitur inquit glof. illa & ad hoc advertendum dicit) repellatur nisi per probationem legitimetur. Item & quia ego respondeo quod illud Decii dictum non obstat, nam etiam si requireretur quod eod quod lex nostra minuit numerum testium testamenti nuncupativi deberent esse omni exceptione majores, non tamen ex hoc excluditur quin tales de jure præsumantur nisi contrarium probetur, & sic ipsa præsumptio juris, quæ pro vera & liquida probatione habetur, probat & patrocinatur istam testium majoritatem. Nec obstat etiam regula illa Hippolyti pro prima opinione allegata, quia in ea optima opinio testium est inductiva plenæ probationis, in nostra vero lege non est inductiva plenæ probationis, sed potius numerus ipse testium per legem hanc requisitorum plene probat, venitque in consequentiam non vero principaliter majoritas ipsorum, ita quod majoritas ipsa non est illa quæ efficit plenam probationem, sed numerus ipse testium à lege nostra requisitus, qui quidem diminuitur per legem nostram in favorem testatorum & dispositionem eorum & ut facilius testari possint, nec necessitentur tot testes, inquirere quot ante jure civili & partitarum requirebantur in quorum requisitione plerumque testatores deficiebant, ut colligitur ex Covar. ubi in vers. hac verò. Vel secundo respon. quod illa Hippolyti doctrina procedit quoties majoritas ipsa testium facit in testes illos admittere qui alii non admitterentur nisi existente illa majoritate, ut puta in muliere que in causa criminali testis esse non potest nisi sit bonæ famæ secundum Ant. Gom. tom. 3. cap. 12. num. 13. in fine: vel in testibus singularibus contra judices se corruptentes, vel contra usurarios, qui alias etiam mille sint, nihil probant, sed si sint tres & bonæ opinionis & famæ licet singulares sint, probant, secundum text. in l. 4. tit. 6. lib. 3. infra & l. 6. tit. 9. lib. 3. supra, ubi dixi, tunc enim cum testes hi non essent admittendi ut plene probarent, nisi optima eorum opinio probaretur, nimirum si probanda omnino sit ut probet, prout

tenet Avend. cap. 2. pratorum. numero 19. vers. 4. ex eisdem lib. 1. & Covar. ubi sup. vers. 5. Et sic ex supra dictis teneo quod quamvis quis proterve vellet tenere opinionem quod testes ii testamenti nuncupativi debeant esse ex lege nostra omni exceptione majores & probate vitæ, in dubio tales præsumi debent nisi contra allegetur, ut & voluit Dida. Perez. hic pag. 89. colum. 2. Sed an testes ii debeant esse rogati attenda lege nostra & videbatur dicendum quod non, primo quia. l. 3. partitarum 1. tit. 1. par. 6. dum testamentum nuncupativo loquatur est nunquam requisivit quod testes essent rogati, in testamento vero in scriptis id requisivit, quasi firmare vellet regulam in contrarium in testamento nuncupativo, de quo prius dixerat, item & quia lex nostra & sequens nullam mentionem faciunt de rogatu testium circa nuncupativum testamentum, ergo nec nos requirere debemus, aded ut nec in testamento in scriptis lex sequens meminerit de dicto rogatu, prout in utroque non requiritur testimonio, asserit Anto. Gom. d. l. 3. Tauri. num. 29. & 116. item & quia statuto disponente quod valeat testamentum coram duobus testibus non requiritur & quod illi sint rogati secundum Bal. 48. relatum per Add. Abb. cap. 2. n. 4. lit. E. de probat. ergo nec requiretur in nostro casu: nihilominus tamen contrarium est tenendum. Imò quod requiritur testes nuncupativi testam. debere esse rogatos sicut & in testamento in scriptis, primo ex eo quod quotiescunque lex nova minuit numerum testium non censetur velle minuire qualitates alias & à lege requisitas in testibus illis secundum Soci. nepotem in l. sciendum. n. 142. ff. de leg. 1. relatum per Telliun. l. 3. Tauri. 1. p. n. 14. 15. & 16. & assignat rationem quia lex in solo num. testium derogat juri communi, & ibi Telliun allegat Cuetium Jun. & Partium idem tenentes, jure tamen Civili statutum esse quod testes rogati debent in testamentis ex l. heredem palam & in ff. de testam. l. hac consultiissima. & per nuncupationem. C. eodem tit. l. 1. tit. 1. par. 6. tradit Alexand. consil. 70. vol. 2. Boerium decisio. 24. num. 1. 7. & 8. & communiter testatur Jas. relatus & sequutus per Didacum Perez. hic pag. 88. colum. 1. ergo. Item & quia si in testamento inter liberos in quo tot privilegia in jure sunt constituta requiritur & testes esse rogatos 50. ex l. 7. tit. 1. p. 6. & idem in testamento militis & qui in pulvere testari potest requiritur ut in l. 4. eod. tit. & partit. & in testamento Rustici ex l. 6. ibidem, à fortiori in testamento quolibet requiratur, præsertim cum de jure Civili & Partitarum septem in testamento nuncupativo testes requirebantur. Secundo vel tertio quia lex generaliter loquens non extenditur ad casum particularem in corpore juris inclusum, nisi specialem de illo & casu mentionem lex talis faciat, secundum 52. glof. in l. sciendum. ff. qui testam. cog. glof. l. de curionibus. C. de sletariis lib. 10. Bal. in l. non plures in fine. C. de sacrosanctis Ecclesiis, particulariter tamen & specificè, ut dixi, de jure requirebatur rogatus testium, ergo per generalem dispositionem nostri text. non censetur id derogatum, nec per l. illam. 1. tit. 1. par. 6. que circa testamentum in scriptis id requirebat: Nec argumentum à contrario in illa sumendum est, cum esset aliàs corrigere jus civile & leges alias Partitarum, quæ in favorabilibus testamentis, ut dixi, idem per jus civile circa hoc statuunt. Et sic cessant arg.

47

48

49

50

51

52

46

pro

pro prima opinione adducta & illa Bald. doctrina relata per add. Abb. in d. c. 2. de probatio. ultra quod Bal. ibi relatus loquitur in statuto non verò in legis dispositione, contra Bal. tenit Paul. Cast. per add. illam Abb. relatus, & fortassis verius, & ita hanc opinionem, quod etiam hodie rogatus testium requiritur, etiam in testamento nuncupativo & tenet glof. (Que sanctissimos) in d. l. 1. tit. 1. par. 6. & novissime Montal. referens & sequens, Mencha. de successio. creat. §. 13. n. 64. & 65. hanc ibi asserens esse communem opinionem. Inquit tamen glof. d. l. 1. quod licet notarius non attestetur de rogatu testium per duos tamen testes probetur sufficere & de jure nostro regio & ex communi practica & observatione judiciorum præsumitur rogati, quoties testator passus est quod testes describantur in testamento vel se testamento subscriperent & vel aliquo ex aliis modis per Bart. & Jas. n. 41. cum sequenti. l. sciendum. ff. de verbo. oblig. relatus. ubi num. 39. & 40. late examinabat Jas. an præsumeretur rogati, & sic à nostris teneatur Pala. Rub. d. l. 3. Tauri. num. 66. & sequenti & ibi Castillo verbo no ha ga se col. 2. & Anto. Gom. ibi num. 29. & novissime post hæc Matien. in presenti glof. 3. num. 8. & ante cum Didacu. Perez. hic pag. 88. col. 1. cum principio sequenti. In testamento tamen ad pias causas non requiritur & rogatus testium, prout communem testatur Covar. c. relatum 1. num. 4. de testam. quidquid velit dicere contrarium Mencha. ubi sup. num. 62. Sed an jam quod debeant esse rogati requiratur etiam quod sint masculi an vero fœminæ sufficere & dicendum est masculos esse debere, nec fœminas sufficere nisi in casibus specialibus ubi aliud expresse per missum reperitur, nam de jure Civili & Partitarum masculi requirebantur ex §. testes, in ff. de testam. & l. qui testamento. §. mulier. eod. tit. l. 1. & 9. tit. 1. par. 6. l. 17. tit. 19. par. 3. & sic per generalitatem legis nostre id non censetur correctum ut sup. remanet dictum, & quia si cum septem testes requirebantur de jure Civili & Partitarum & ex l. nostra adhiberi possunt in testamento nuncupativo qualitates eorum aliàs requisitæ & nunc lex nostra requirit, cur & non eadem requiruntur qualitates quoties quinque tantum testes adhibentur in tali testamento ex l. nostra, & sic masculinitatem in eis requiri tenuit Cisfuent. l. 3. Tauri. num. 12. & Pal. Rub. n. 24. & Castillo col. 7. verbo sere testigos Ant. Gom. n. 5. & glof. dos. l. 7. tit. 1. par. 6. in quibus quod lex nostra ordinamentum communiter fuit intellecta in testibus masculis, & tenent alii relati novissime per Matien. hic glof. 8. n. 3. ubi jure optimo reprobatur Mincha. aliud & male volentem & supra num. 41. diximus iterum, & idem dicendum est in terminis legis sequentis quæ se ad nostram refer. cum in referente eadem qualitates & condiciones requirantur quæ in relato requiruntur ex l. si prior maritus. ff. solut. matri. quod illa glof. in d. l. 7. extendit etiam si inter liberos pater testetur, quod tamen usquequaque non assumo cum inter liberos contrarium supra hæc glof. concluderimus. Sed an in codicillis idem erit ut fœminæ possint esse testes in eis jure & nostro regio? Dida. Perez. hic in pag. 87. colum. 2. tenet quod non erit idem, quia lex sequens numerum testium respicit, non vero qualitates, & jure Civili in codicillis poterant mulieres esse testes ex glof. communi.

53

54

55

56

57

58

ter approbata. l. fin. C. de codicillis, ergo & hodie. Sed contra tenui semper & vidi potius tenuisse Matienzo. l. 2. sequente in glof. 9. n. 8. cum sequentibus aliquibus, ubi late fundat, & dixi sup. Sed an monachi & religiosi poterunt esse testes in testamento, dicendum est quod sic secundum Covar. c. relatum. num. 5. in fine de testam. dum tamen sunt masculi ut diximus & tenet Perez. hic pag. 89. colum. 1. in principi. Imò & testes testamenti debent esse & puberes ut possint percipere quid testator dixerit, secundum text. §. testator. in ff. de testam. l. 1. & 9. tit. 1. p. 6. Etiam in testamentis privilegiatus secundum Menoch. de successio. crea. §. 12. n. 70. cum pluribus sequentibus. Item & querendum est an lex nostra ita procedat in testamento nuncupativo factio inter Rusticos sicut & inter cives, & tenendum est quod sic secundum glof. (en poridad) l. 6. tit. 1. par. 6. dummodo velit, secundum formam nostræ legis testari & in civitate vel loco ubi testes haberi possunt, testetur, quoniam tunc non gaudet privilegio. l. fin. C. de testamen. ex communi omnium doctrina in ea. l. fin. prout testatur Telliun. l. 3. Tauri. 1. par. num. 8. quia non tam Rusticitati quam loco privilegium illud conceditur, ut inquit Clarus receptivum sententiarum, verbo testamentum. quasi. 56. numer. 6. & sic Rusticus testans in loco ubi copia testium adesse tenetur servare legis nostræ formam, ita ut si coram quinque testibus sine Tabellione aut cum tribus & Tabellione testetur, testes illi debeant esse vicini loci illius, sed si secundum jus civile & partitarum testari velit, septem testes sint necessarii licet vicini non sint, ut inquit tex. nosser. ibi (Pero si el testamento fuere fecho) cum in hoc casu de jure civili vicinitas testium non requireretur ex d. l. fin. C. de testam. & l. 1. & 6. tit. 1. p. 6. & ex dictis per Clarum ubi sup. Si vero Rusticus testetur in rure & velit secundum jus civile testari, si est in loco ubi copia testium habere non potest & testetur coram quinque testibus non vicinis validum erit testamentum, secundum glof. scribitur in d. l. 6. tit. 1. par. 6. eod quod secundum jus civile testatur, secundum quod non requirebatur quod essent vicini, nec l. nostra generalis comprehendit casus speciales & personas à genere privilegiatas, prout utrumque in terminis tenet Telliun. d. l. 3. Tauri. 1. par. num. 5. & novissime, post hæc Matienzo hic glof. 7. n. 9. quæ est optima limitatio ad l. nostram in quantum testes vicinos requirit. Si vero vellet secundum l. nostram Rusticus testari & quinque testes vicini, neque Tabellio cum tribus testibus vicinis reperirentur, tunc coram tribus vicinis testari poterit, sicut quilibet civitatenus, & tenet Burgoz de Paz in presenti num. 630. Ex quo inferitur secundum glof. (en poridad) in d. l. 16. quod l. nostra attenda, secundum quam sufficit numerus quinque testium vicinorum, etiam si Tabellio non adit, & etiam si plusquam quinque testes reperiri possent, ut jam conclusimus: inferitur inquam corroboratio communis cujusdam opinionis de jure civili præfesse scilicet, quod lex §. C. de test. & l. 6. tit. 1. p. 6. cum ea concordans, habeant locum etiam in testamento nuncupativo à Rustico factio coram quinque testibus tantum, sine Tabellione. prout tenet glof. & communis in d. l. 3. & nimirum, nam si in aliis illud statuitur, cur & non in Rustico idem dicendum erit, licet in Rustico aliud magis est, scilicet, quod etiam hi quinque testes non sint vicini.

59

60

61

ni valebit secundum glos. *escribit d.l. 6. tit. 1. par. 6.* cum ex eadem l. id fuisset in rustico in rure testante, quod lex nostra non tollit. In testamento tamen in scriptis tenetur Rusticus sicut quilibet alius servare solemnitate legis sequentis secundum Cifuentes hic n. 4. dicentem vidisse hac de causa plura testamenta rusticorum cassari, quod utique non caret scrupulo, nam si supra proximus casus testamenti nuncupativi non corrigitur in rustico, cur & in testamento in scriptis corrigatur, cum in utroque testamento per rusticos factio quinque testes sufficere de jure Civili sit assertum, secundum Clarum d. n. 6. & sic contra Cifuentem tenet glos. in d. l. 6. quam sequitur quoties paucitas testium in jure adest, Burgos de Paz in *presenti n. 63. & 644.* in qua quidem contrarietate si copia testium haberi potest, semper servare legis sequentis tenorem in testamento in scriptis etiam a rustico factio, si minus cum minori numero testium a jure Civili requisitorum contentus esse, & sic possunt hae contrarietates concordari, ut voluit Burgos *ubi sup.* Uterius & non minus subtiliter notandum est lege nostra attentam indubitam reddi communem illam opinionem Doctorum relatum per Anton. Gom. l. 3. *Taur. num. 97.* dicentium quod si in secundo testamento minus perfectè factio jure civili & partitarum attentio cum quinque testibus, cum septem secundum illa jura requirentur, sint instituti venientes ab intestato quod per hoc cessat primum testamentum cum septem testibus factum, in quo extraneus erat haeres institutus pro qua communi erat text. expressus l. 22. *tit. 1. par. 6.* nam cum jam hodie, l. nostra attentam quinque testes sine Tabellione in testamento nuncupativo, non est dubium de communi illa nec necessaria est ejus examinatio, secundum eundem Ant. Gom. *ubi sup.* & glos. *cinco in d. l. 22. n. 6.* si dicamus secundum eundem Ant. Gom. hic d. l. 3. *Tauri, n. 100.* quod postet hodie procedere dicta communis, & d. l. partite in testamento in scriptis in quo extraneus instituitur factio coram septem testibus, & in secundo in scriptis factio venientibus ab intestato institutis in eo coram quinque testibus tantum, vel melius postet etiam hodie verificari illa communis opinio etiam. In nostra attentam in duobus testamentis nuncupativis, prout ipsa communis loquitur, puta si in primo testamento secundum jus civile factio cum septem testibus, prout & ex *lex nostra* licet id fieri, institutus est extraneus aliquis, in secundo vero testamento nuncupativo venientes ab intestato sunt instituti, in eoque licet intervenerunt quinque testes sine Tabellione vel cum eo, vel tres cum Tabellione, ipsi testes vel aliquis eorum non erant vicini, tunc enim cum secundum legem nostram vicini esse deberent nec sint, postet verificari etiam hodie communis illa opinio, & legis illius partite dispositio, ut favore venientium ab intestato valeat secundum testamentum etiam non solemniter factum & non primum solemne in quo extraneus erat institutus prout optimè considerat glos. *(cinco) d. l. 22.* quod est optimum & commodosum. Insuper etiam querendum est, nam lege nostra attentam requiritur quod testamentum nuncupativum legatur coram testibus postquam perfectum & completum fuit, ita quod aliter contrahat & nullum sit, & videbatur dicendum quod non, cum in lege nostra id non requiratur, per legem que sequentem lex nostra servari jubetur in testamentis nuncupativis: nihilominus

tamen contrarium est tenendum per supra pluris citatam regulam Socini relatum per Tellu. *d. p. 1. l. 3. Taur. n. 13.* scilicet, quod lex minuens numerum testium non censetur minuere alias qualitates a lege requisitas, & quia nisi testamentum nuncupativum legatur coram testibus, deficit ratione imperfectio- nis, poterat enim testator abradere quia plura cap. de illo antequam illud signasset & annuisset illam esse suam ultimam voluntatem, forma enim essentialis testamenti in uno puncto concluditur pro secundum 64 agentis intentionem & cum ad illud punctum non deveniret testator, dicitur testamentum imperfectum secundum Soc. in d. *Rub. de leg. 1. & conf. 92. colum. 2. vol. 3.* & secundum ejus nepotem in d. *Rub. de leg. 1.* testamentum consideratur in concreto quod consistebat secundum intentionem testantis in institutione in legatis & ceteris, quod si ad illa non perveniat, testamentum imperfectum dicitur secundum ejus voluntatem, eod quod testamentum est individuum, item & quia facilliter falsitas inveniri potest si testibus non legitur, postetque aliter mutari substantia testamenti & ponere eosdem testes, qui cum nescirent declarare quae ante per testatorem iusta fuere, necessario fieri debuissent se fuisse praesentes testamento illi & si valeret remaneret voluntas testatoris mutata, & falsitas commissa facilliter inveniretur. Ideoque etiam hodie necesse est ut tale testamentum nuncupativum testibus legatur & publicetur antequam per testatorem subscribatur, prout in nostris terminis tenet Ant. Gom. n. 107. & Cifuentes *num. 1. in d. l. 3. Tauri.* & Suarez *allegatio. 1. in fine* ubi legem partite expressam pro hoc allegat, & tenet Castillo in *eal. 3. Taur. verbo nuncupativo fol. 31. col. 2. in fine* & Didacus Perez hic pag. 90. in *prin. & Tellius ibidem in secunda part. numero 19 post principium*, & optimè Covar. in *cap. relatum. 1. num. 10. de testam.* ubi hoc optimè declarat & examinat, & inquit quod si fuit scriptum & notatum per testatorem ipsis testibus praesentibus, licet post lectum non fuerit, valet & tenet dummodo publicetur tanquam scriptura privata, & illi testes deponant quod illa fuit voluntas testatoris & de ejus tenore dicent prout etiam vult Ant. Gomez *ubi sup. num. 108.* vel secundum eundem Covar. in *3. conclus.* non junvante se haere de testamento illo sed ex testium depositione sufficere, & sic ex Covar. *ibidem* valet testamentum inter liberos vel ad pias causas factum cum duobus testibus si scriptum & notatum fuerit ipsis testibus praesentibus pro licet 65 post Tabellione lectum non fuerit, ut & tenet Ant. Gom. d. n. 108. & tenet quod in testamento inter liberos sufficiant duo testes ultra dictos doctores Avenda. *cap. 10. pratorum. num. 8. lib. 1.* sic verificando verba nostri text. ibi (*Con buenos testimonios*) licet lege nostra attentam id de duobus testibus non caret scrupulo etiam inter liberos secundum Telium. l. 3. *Tauri. 1. p. num. 16. in fine.* & ideo servato numero testium a lege nostra requisito valebit testamentum nuncupativum inter liberos factum notatum & dictatum per testatorem coram testibus licet lectum non fuerit coram eis Tabellione, alium etiam casum ubi lectio testam. non requiritur vide per Boerium *decif. 14. num. 16. & 17.* crederem tamen sub meliori censura quod si testator coram septem testibus dixerit haec scripta esse suam ultimam voluntatem & testamentum & quod ita disponebat de bonis suis

ut in ipsis scriptis contineretur, quae quidem scripta ipsi notario tradidit, testatorque ipse istum vel paulo post mortuus fuit, quod tunc verificato quod illa erant scripta a testatore proposita valebunt ut testamentum nuncupativum licet non valeret in vim testamenti in scriptis quantumvis lecta non fuerint scripta illa coram testibus & Tabellione cum satis constet de sua perfecta testatoris voluntate & ita procedat communis asserta per Clarum *lib. 3. verbo testamentum. q. 4. vers. sed pone, uterius etiam*, & ultra omnes ad hanc legem nostram est notandum quod sicut in probanda expressa & vera voluntate defuncti requiruntur in testamento in scriptis septem testes, & quinque in nuncupativo sine Tabellione & tres cum Tabellione ex *dispositione nostra legis & sequentis*, ita & in probanda tacita voluntate testatoris, secundum glos. optimam & singularem in *l. cum proponeretur. in gl. ff. de leg. 2.* quam ad hoc allegat Ant. Gom. *tom. 1. c. 5. num. 24. vers. etenim in causa fideicommi. ubi alios allegat*, & communem testatur. *Jas. in l. errore. n. 6. C. de test. & Molina de primogeniis Hisp. l. 1. c. 5. n. 40. & Mantica de conjecturis ult. vol. lib. 11. tit. 20. num. 10. fol. 213.* quod tamen Ant. Gom. *ubi sup.* optimè intelligit verum, quoties testator coram sufficiente numero testium declaravit voluntatem suam & dixit se ita velle disponere ut substituatur post tamen vocato Tabellione ad faciendum testamentum omisit substitutionem illam & factio testamentum cum omissione illa substitutionis recordatur postmodum, quod omiserat substitutionem apponere in testamento, coram eisdem testibus dixit se per errorem omisisse facere substitutionem illam, quam primò declaraverat faciendam esse, hoc enim casu voluntas illa aut potius error testatoris & declaratio ejus debet probari sufficiente numero testium in testamentis vel codicillis nuncupativis aut in scriptis requisitorum, secundum quod testator testatus fuerit, secundum glos. illam quam in hoc referendo Socini. *con. 5. col. fin. vol. 3.* approbatam dicit Orosc. in *l. imperator. 1. col. 328. in fine. ff. de statu hom. & tenet Innocent. relatus per glos. (El testador.) l. 2. tit. 1. par. 6.* Secus tamen est in probanda declaratione vel qualitate aut circumstantia ipsius defuncti, puta si in testamento continetur clausula obscura & in unum sensum & in alium reducibilis, ita quod sit necesse illam clausulam declarare ad sciendum, quae fuerit voluntas testatoris & quid voluerit in illa clausula dicere, tunc enim non est necessarius numerus testium in testamento ipso requisitus, sed hoc in casu duo testes sufficientes ut ex illis, qui praesentes adfuerunt, ex text. in *l. haeredes palam. §. sed & si notam. ff. de testam. imò & per conjecturas probari tunc potest, secundum Allicris. decif. 44. num. 16. imò & probatio per conjecturas, secundum eum 67 ibi n. 14. est probatio manifesta & evidens, ut & per Mantica de *conjecturis ultimarum voluntatum lib. 8. tit. 1. n. 25. & lib. 8. tit. 1. n. 8.* prout contingit facti vidi dubitatum in quadam clausula testamenti hujus tenoris (*Item mando a Mariana y nuera ella a su hija Mariana quatro hanegas de pan en el finillo por via de Mariana.*) ex qua quidem clausula ita involuta legataria illa dicebat quod per totum tempus vite suae & Mariana ejus filiae quolibet anno solvenda eis erant illae quatuor fa-*

necae tritici del finillo & quod in illo verbo por vida de Mariana deficiebat litera D. & debebat dicere por via de Mariana, & ex oblivione scribentis omisisse fuerat. Item quia cum dixit testator y nuera ella hoc clarius voluit significare & clarissime cum dixit de pan en el finillo, ex parte tamen haereditis dicebatur quod semel tantum illae quatuor fanecae debebantur & non omni anno & quod illa erat voluntas testatoris & de jure sic interpretandum erat, tum quia censetur velle pro exonerare haereditem in quantum potest potius quam gravare ex text. singulari & unico in *l. Sempronius Proculo de leg. 2.* quem ita singularizatur Anton. Gom. *capit. 12. tom. 1. numero 53.* tum etiam quia in legatis id quod minus est debetur secundum text. in *l. minus de leg. 3.* Item quia si eadem quantitas bis vel saepius legetur alicui, non censetur multiplicatum legatum pro text. in *l. pana. §. 1. de leg. 1. l. 4. §. 1. par. 6. Anton. Gom. d. cap. 12. n. 38.* Et pluralitas nisiquam praesumitur ut per Everardum loco 86, sed in legatis annuis tot sunt legata quot anni & sic plura, ut per Anton. Gom. *tom. 2. cap. 11. numero 44.* ergo in dubio non est praesumenda pluralitas illa: & fortificatur hoc eo quod in dubio legatum non praesumitur annuum pro prout probat text. noviter ut hoc per me ponderatus juncta glos. *fin. in l. Seio. §. uxori. ff. de annuis legatis*, ubi text. inquit uxori praeiter id quod à me vivo annui nomine accipiebat aureos centum dari volo, dubitatur an sic id quod annuatim vivus testator dabat dari deberet eo mortuo & sic illa centum quolibet anno, & videbatur quod sic cum ex praecedentibus colligantur & declarantur sequentia, & nihilominus inquit text. quod semel tantum centum debentur, intrat nunc glos. *ibi*, finalis, opponendo de quadam lege & solvendo oppositionem, inquit *ibi*, aliud apparet ex voluntate defuncti, ergo si aliud non apparet centum illa non debentur quolibet anno & per consequens in dubio praesumendum est legatum semel, non vero pro annuatim deberi, & sic est text. *ibi juncta glos. fin.* expressus pro hoc, meo iudicio, à nemine quem viderim usque nunc consideratus. Nec his obstat id quod inquit Tiraquel. in *l. boves. §. hoc sermone limitatione. 1. §. num. 3.* quod in ultimis voluntatibus semper praesumitur in dubio annuum legatum, quia quotae quas *ibi* pro hoc allegat non probant, cum loquantur quoties testator dixit, lego Titio centum quoad vivat; hoc enim casu in ultimis voluntatibus annuum censetur licet in contractibus pro non, secundum Ant. Gom. d. cap. 11. n. 48. & hodie in contractibus idem sicut in ultimis voluntatibus ut annuum tale legatum cum dictione (quoad vivat) relictum censetur, probat text. in *l. 1. §. 1. tit. 11. par. 5.* non tam ex praesumptione juris, prout Tiraquel. volebat, quam ex propria significatione illius dictionis, Quoad, quae quidem dicitio, Quoad, & Donec, & Quando sunt implicative, & praecedentium repetitive, pro secundum text. in *l. 1. §. 1. ff. quib. mod. usu amitt.* & habent in se temporis revolutionem, & intercedunt pro secundum Boerium, quasi in nostris terminis in *decisione. 44. num. 38.* Cumque ex vi istarum dictionum annuum legatum inducatur, non est dicendum, quod ex praesumptione juris annuum censetur tale legatum, prout male Tiraquel. *ubi sup.* assererat non obstant quod apposta non esset aliqua dictarum dictionum, nec huic

huic parti obstat dicebatur quod ex oblivione fuit omilla appositio illius littere D. & quod sine ea mens testatoris non colligitur: quoniam responderi potest, quod in illis verbis, *Por via de Mariana*, habebat testator respectum ad ipsam Marianam, & cuius respectu probatum fuit testatorem motum ad illud legatum faciendum, utpote quia ei servierat; & illa alia verba, *T ella muerta*, intelligantur apposta eo quod poterat mater prius mori quam testator, ne remaneret ipsa Mariana sine legato, quod testator volebat. Nec itidem obstat illud, *En el fofillo*, eo quod illud erat ad differentiam aliarum partium, ubi testator habebat panem, & triticum non ita bonum, ex hisque dicta clausula maxime dubia reddebatur. Verumtamen quia probatum fuit ex parte legatarie, unico teste scriptore illius testamenti, quod per errorem fuit omiffa littera illa D. cum testator dixisset, *Por vida de Mariana*, scriptor testamenti omiffit illam apponere litteram, & ex aliis adminiculis sic fuit assertum, & quod voluntas testatoris fuit illam litteram apponi, pronuntiarum fuit in cancellaria Pinciana, legatum hoc annuum esse iudicandum, eo quod, ut dictum est, ex conjecturis voluntas dubia testatoris declaratur, & duo testes sufficienti ad illam declarandum f. secundum glof. in *liberes palam*. §. si quid verbo posse. ff. de testam. Paul. in *habeicommissum* num. 5. C. de fideicommissis. & ibi Jaf. num. 1. Caput. decisio. 182. n. 14. & 15. & Anton. Gom. tom. 1. c. 5. n. 24. vers. & enim, & Peralta in *l. unum ex familia*, §. si de falcidia num. 1. de leg. 2. ubi Jaf. n. 56. Ripa. 51. hanc dicunt communem opinionem, & ibi Alex. num. 32. & in *confil.* 100. n. 10. lib. 4. ubi n. 12. allegat Oldraldum *confil.* 297. dicentem quod in hoc casu feminae f. sufficienti ut & late Parisius *confil.* 3. num. 35. lib. 3. Et hoc est quod dicebat Guido Pape, *decisio*, 130. scilicet, quod cum error concernit factum Tabellionis, duo testes sufficienti, sed si factum testatoris, non: & ibi eius additio inquit quod semper Tabellio videtur appofuisse verba importancia voluntatem defuncti, vel contrahentium, imo & plus inquit Alex. *confil.* 75. vol. 5. quod in hoc casu sufficeret per unum testem f. probare voluntatem testatoris fuisse talem dum tamen testator illi testi hoc declaraverit, vel praesens fuerit declarationi testatoris, licet & tunc aliis etiam conjecturas ego inquirerem, nam in ore duorum vel trium stat omne verbum. In his tamen casibus probanda est talis voluntas, quae dispositionem inducat, nam aliis nihil operabitur, ex text. in *l. Quidam*, cum filium ff. de hered. insti. quem ad hoc allegat Molina de *primogeni*. Hispan. lib. 1. caput. 4. num. 6. & Meneses in *dict.* §. si de falcidia. numero 18. & Bernard. Diaz. *reg.* 744. *fallencia* 2. Et ideo, si testator ante testamentum dicat, vellem instituire haeredem Titium si post non instituit, nihil agitur, f. ex text. in *l. Pamphilo*, §. propositum de leg. 3. ad hoc allegato per Cifuentes. l. 3. *Tauri*. num. 16. Et probatur in illo §. propositum, nam ideo ibi disposuisse testatorem censetur, quia fecit vocari amicos, & sic deliberat dixit, secundum Bart. l. *gerit* num. 13. ff. de acquir. hered. communiter approbatum secundum Jaf. in *l. servi electionem*, num. 44. de leg. 1. Sed si tantum diceret, vellem instituire Titium, quia per illud verbum futuri nihil 80 disponi f. censetur, secundum magis communiter Doct. teste Jaf. in *l. l. servi electione*, in *prin.* n. 36.

non censetur illum haeredem instituire. Ergo est ibi text. pro hoc. Est tamen verum, quod si in testamento apponatur verbum, quod ex larga significatione comprehendere potest voluntatem illam, censetur disposuisse secundum Molinam ubi *sup.* l. 1. c. 5. n. 40. ubi & inquit per duos tantum testes tunc voluntatem testatoris, imo & ex conjecturis probari, ut dictum est. & an tunc ii duo testes debeant esse vicini, vide Burgos de Paz, in l. 3. *Taur.* n. 806. & 813. quae ut singularia notanda sunt, iterum & finaliter quaerendum, est an sicut in testamento in scriptis ex lege sequente, requiritur subscriptio testatoris, sic etiam in testamento nuncupativo requiratur f. & consequenter in codicillis. Et in hoc DD. nostri regii vari extiterunt, nam Greg. Lopez. l. 3. *verbo*, sic *vomen* tit. 1. par. 6. cuius opinio placet Covar. in *cap. cum esset*, num. 2. de testam. & videtur etiam placere Ant. Gom. l. 3. *Taur.* num. 34. tenet quod subscriptio testatoris in utroque testam. requiritur attentam. l. 13. tit. 25. lib. 4. *sup.* requirente subscriptionem contrahentium in instrumentis & contractibus, & tenet Didacus Perez hic pag. 90. in *medio*. Contrarium tamen in testamento nuncupativo, & codicillis apertis, qui testamento nuncupativo ex lege sequente adaequantur, tenet Avend. c. 16. per totum, n. 2. *vers.* septimus casus est lib. 2. eo quod a jure non reperimus expresse quod in testamento nuncupativo subscriptio testatoris requiritur, & subscriptio non requiritur, nisi in casibus a jure f. expressis, secundum Ant. Gom. l. 3. *Taur.* n. 34. Et licet haec opi. de civili verior videatur, ex dicta tamen regia lege, & ex communi practica, & stylo apponenda est subscriptio testatoris, vel alicuius testis, si testator nescit, aut non potest subscribere in testamento nuncupativo, & codicillis apertis & hanc latissime examinat Burgos de Paz l. 3. *Taur.* num. 1085. ubi n. 1097. ita tenet & verissimam & in Regno servari alicet, Matien. hic glof. 3. in *fin.* Testes tamen talis testamenti & codicilli aperti non tenentur subscribere, secundum glof. *magnam ad finem l. fin. tit. 12. pag. 6.* & Didacus Perez in *dicta* pag. 90. col. 2. in *medio*.

Ibi *Del lugar*, & sic non sufficit si sit vicinus loci subiecti civitati, vel loco illi, ubi testamentum fit, secundum Melliam in *Pragmat. rassa panis conclu.* 1. n. 77. *ad finem*. Sed an si sit testis notus & fidelis, sufficit etiam non sit vicinus f. loci ubi testamentum fit dicendum est quod sic, quoniam ex notorietate & fidelitate talis testis, satis sit intentioni testamenti, rationeque legis notae vicinitatem requirentis, secundum Burgos de Paz in l. 3. *Taur.* n. 335. usque ad 340. & Didac. Perez in *praesenti* pag. 88. col. 2.

Ibi, *Tres testigos vecinos de tal lugar*, Data enim testium penuria, tres sufficienti hodie testes in testamento nuncupativo eujuslibet personae, sive talis testator sit rusticus, vel non, vel sit tempore pestis, vel alterius existentis periculi, sive non, f. dum tamen sint vicini illius loci secundum Ant. Gom. l. 3. *Taur.* n. 47. in *fine*, sicque cessare jam videntur quaestiones ille factae per Doct. in *ca. l. 3. Taur.* maxime per Tellium ibi in *par.* 1. n. 6. cum sequentibus, & Boerium *decis.* 228. *per totam*, ubi plures ponit casus, in quibus testamentum valet minori numero testium facto, quorum unus erat, an tempore pestis minor numerus sufficeret quam jure civili requireretur, quam quaestionem examinavit Julius Clavus lib.

lib. 3. *Sentent. verbo testam. quest.* 56. *vers.* & haec, ubi decisio. Caesarea egere dicebat: idq; jure nostro cessare videtur, cum in omni casu data testium penuria tres sufficienti testes vicini ex nostro text. Sed in casu, in quo testes non essent vicini, durare videntur & hodie quaestiones illae, quas optime examinat Tellius ubi *sup.* & tradit aliqua in propositum Villalobos, in *erario mille comm. opi. verbo testam. n. 27. cum pluribus sequentibus*, quae per ipsos videri possunt, ne aliorum transcribamus scripta. In propositum tamen horum verborum inquit Cov. in *cum esset*, n. 2. in *pri. de test.* quod si data hac penuria testium non adfint nisi duo testes & notarius, sufficit, f. quia notarius pro teste habebitur, dum tamen sit vicini, vel ita noti & fideles, ut eorum optima opinio & notio vicinitatem suppleat. Et in horum propositum sui semel consulus in casu quodam mirando; contigit enim quod quinque homines dum transirent quendam rivum, qui vocatur de Tietar, in quadam barca, ita rivus ipse exerevit quod barca, & ipsi submersi sunt in rivo, providentia tamen divina prolapsi ad quasdam arbores in medio rivi existentes, quatuorque ipsorum quandam arborem ascenderunt, quintus vero solus in aliam ascendit arborem, & cum jam rivus exerevisset, ita quod nullum remedium superesset, media nocte quintus, qui solus in arbore existerat, dixit aliis quatuor, sitis testes omnes quod volo, & mea voluntas est quod omnia bona mea habeat uxor mea Maria, quo dicto, arbore avulsa submersus & suffocatus est in rivo, alii vero quatuor Dei providentia liberati sunt, & ad petitionem illius Mariae uxoris testatoris illius examinati reulerunt verba ipsius testatoris. Ex quo fuit quaesitum, an illud valeret, quando quidem non aderant nisi illi quatuor testes & ex text. nostro dicendum est valere testamentum illud, si vicini erant districtus illius loci, ubi testator testatus est, prout erant & homines noti & fideles. Sed an & aliud testamentum in scriptis, quod antea fecerat, ubi uxorem ipsam usufructuariam relinquebat, remansisset irritam, dubium fuit ex dictis per Anton. Gom. in l. 3. *Taur.* n. 102. & Villalobos ubi *sup.* *l. l. 1. n. 40.* Sed cum adhuc sub iudice lis sit, id omittamus & ad nostrum propositum redeundo, dico penuriam testium effecere, ut tres tantum sufficienti testes, f. vicini sint, per quos & de penuria probari poterit, imo & per duos probari hoc poterit secundum Burg. de Paz. l. 3. *Taur.* n. 805.

Ibi, *Siete testigos*, De testibus jure civili in testamento adhibendis tractat Julius Clav. lib. 3. *sect. sent. verbo testam. quest.* 55. usque ad 60. & glossatores alii hic.

Ibi, *En quanto a las mandas*, Etiam si universum patrimonium exhauriant & absorbeant, secundum Menef. in *l. Eam quam n. 90. C. de fideicom.* quod intelligo deficientibus descendentibus vel ascendentibus legitimis, quoniam eis existentibus valebant legata usq; ad summam jure permissam testatorem legare posse. Item etiam inquit ipse Menef. ubi *sup.* n. 91. quavis aliquis alius testetur pro mortuo ex commissione ejus, & etiam sine inter extraneos, sive inter liberos quis testetur, validum erit testamentum quoad legata secundum Menef. ubi *sup.* num. 84. dum tamen, ut dictum est, non excedant legis potestatem testatoribus permissam in legando. Ex hisque verbis elicitur notabilis *Accedo in Recopilationem*. Tom. III.

lis conclusio, scilicet, quod legata in testamento relicta debentur legataris, quavis testator f. haeredem in eo non instituerit, & sic quavis ex testamento illo haereditas non adeatur, quia nullus relictus est haeres, vel relicta repudiavit, & non luit adire, legata relicta in tali testamento debentur per venientes ab intestato. Ex quo cessant jam satis altercati de jure civili intellectus & casus ad l. *eam quam C. de fideicommissis*, ubi casus unicus dicebatur, in quo legata debebantur a venientibus ab intestato non adita haereditate ex testamento illo, ubi legata relicta erant. Nam in contrarium erat & communis, vulgatissima regula, scilicet non debent legata f. a venientibus ab intestato in testamento relicta, si haereditas non adiretur ex testamento illo per haeredem ibidem institutum, ex text. in *l. si veritas C. de fideicommissis*, & in *l. si nemo ff. de reg. juris*, quos ad hoc allegat Anto. Gom. tom. 1. cap. 12. num. 11. ubi ampliat aliquibus modis, & Dida. Perez hic pag. 81. col. 2. & seq. & Boerius *decisio*. 41. n. 2. ubi *num. 4.* ampliat etiam si essent legata pia, & per Covar. in *cap. Reynaldus*, §. 3. num. 1. de *testamen.* quod Boerius *decisione*. 93. num. 3. limitat uno modo id de legatis piis: imo quantumvis adesset clausula codicillaris secundum Anton. Gom. ubi *sup.* nisi haereditas adiretur per venientes ab intestato, secundum Gomez *ibidem*, & Covar. ubi *supra* num. 8. & 21. Casus ubi dicta regula locum non habeat, refert Barbat. relatus per Bernard. Diaz in *reg.* 41. adeoque id verum erat quod nec datio tutoris, nec alia contenta in testamento illo valebant, imo in totum corruerat testamentum: imo & pupillaris itidem substitutio corruerat, ex text. l. 2. §. adeo ff. de *virgari*. Qua de causa dicebant Doct. esse casum unicum in *l. l. Eam quam* ubi debebantur legata in testamento relicta, etiam non adita haereditate ex testamento illo, & tunc venientes ab intestato tenebantur illa solvere, ex quo plures intellectus illi textui assignabantur, pluresque constituebantur casus, ubi communis regula illa juris locum non habeat. Nam limitabatur, 1. secundum glof. in *ea l. Eam quam verbo*, Traditur, & desumitur ex eadem lege secundum intellectum glossarum, & antiquorum, ut illa communis regula dictarum legum non haberet locum quotiescumque legata illa sunt repetita a venientibus ab intestato, tunc enim debentur ab eis etiam non adita haereditate ex testamento illo f. ex text. in *l. ex ea*, §. 1. ff. de *testam. l. ex testamento*. C. de *fideicommissis* quae est, si in testamento esset apposta clausula codicillaris: nam haec clausula efficit ut venientes ab intestato f. teneantur, text. in *l. fin. §. illud quoque*, C. de *codicillis*, l. *codicillis*, §. *fin. de leg. 2.* quem ad hoc notat Bartol. in *l. nemo potest opp. 2. de legat. 1.* & allegavit glof. in *cap. Reynaldus verbo legatus*, & verbo *adeunte de testamentis*, & Bar. l. *num. 3. ff. de jure codicillorum*. Quod tamen intelligendum est quod debeantur ab eis qui sunt in primo gradu, non autem ab aliis in sequente gradu constitutis, f. secund. glof. *reg. petitum*, in *l. non iustam*, C. ad *Trebell.* & in *l. si Titio* & *Mevio* §. *Julia*, vers. *cum suo onere*, de leg. 1. quas sequitur Angelus, & Jaf. in *fin. in Auth. ex causa*, C. de *lib. praeeritis*, & dicit has glof. communiter approbatas Jaf. in *l. Licet imperator*, num. 39. de leg. 1. quod tamen intelligit Bar. in *l. Cum pater*, §. *cum existimaret vers. secundo casu*, de leg. 2. quando legatum est relictum nominatim a succedentibus ab intestato primo loco, secus si simpliciter relinqua-

86
87
88
89
90