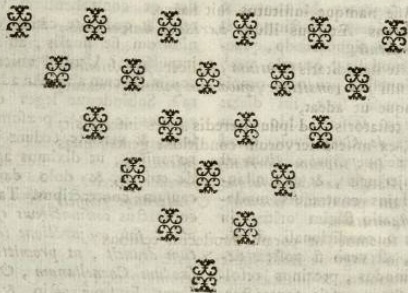


gicis, quoad veritatem copulativa requiritur necessarium utriusque extremi existentia.

143 Pro coronide hujus tractatus, plenaque de Contractibus in genere notione reliquum nobis erat, Contractuum effectus enucleare: ex quibus alii enascuntur in ipsamet conventionem, & in ipso fieri contractus, nempe: *Actio, obligatio, exceptio, & periculum*. Alii oriuntur post ipsam conventionem, ipsiusque contractum, & sunt *transitio, possessionis acquisitio, usucapiendi conditio, & solutio*: alii sequuntur ad ipsam contractum, non necessario, sed prout res

ipsa tulerit, & sunt: *Interdicta possessoria, reivindicatio, evictio, & redhibitio*. Horum effectuum naturas, definitiones, ac membra summarim dedimus sub initium hujus tractatus: de illis vero per otium agere, non ad tractatum de Contractibus in genere; sed ad singulares dissertationes, tractatusque de Contractibus in particulari spectat; atque ideo ab illis in presenti nobis abstinendum esse arbitramur, donec conjunctionem, atque electam de illorum singularis. Deo auspice nobis sit sermo.

✱



PRO

PRO TRACTATU DE TESTAMENTIS,

ELOGIUM NUNCUPATIVUM

ÆTERNO DEI FILIO

IN CRUCE EMORIENTI.

SUPREMA decentium judicia qui retegat,

Ut pro testatore, & hærede expendat leges;

Ad emorientis Supremi Legislatoris judicium

Merito defert tractatum;

Ut potè, qui, & immortalis hæres, & mortalis testator
exitit:

Licèt enim *Patris viventis sit nulla hæreditas,* Ad Hebr. c. 2.

Ipse tamen immortalis Patris hæreditatè fuit nactus;

Ex Assè namque institutus fuit hæres,

Cum Parens Æternus illum *hæredem univèrsorum* Ad Hebr. c. 2.
constituit.

In parte hæreditatis *Gentium, scilicèt, possessionem,* Psalm. 84

Non nisi *sub conditione, quod eam possidet, vocatur;*

Illamque ut adeat,

Non testatoris, sed ipsius hæredis mors intercessit:

Quà, ex misera servorum conditione gentes ipsas

In Filiorum libertatem asseruit; Ad Galat. c. 3.

Ut Dei Patris hæredes, *suique cohæredes efficeret.* Ad Rom. c. 8.

Mortì jam proximus novum, & æternum *conficit* Marc. c. 13.
testamentum; 24.

Adeo solemne, ut coram duodecim testibus

Proprio sanguine illud subscriperit:

Mirabili tamen, & inusitato institutionis genere;

Vel ipsius testatoris corpus in hæreditatis *Corpus*
pccasset.

Novo hoc Testamento concepto

Ad Col. 1. 4. *Antiquum, quod adversus homines erat exheredationis
tybriographum Cruci affigens prorsus delevis.*

Ad Gal. c. 4. 5. *Quos haeredes scribit, prius per gratiam adoptat in filios:*

Extraneos verò, ut indignos, jure exheredat;

Hoc siquidem testamentum non nisi inter liberos tenet

Filios omnes hoc pacto, haeredes scribit,

Ut licet plurimi sint

Quilibet tanquam unius ex Assè institutus

Univerfam lucratur hereditatem,

Eccles. in Fes. *Dum à quovis nec confractus, nec divisus,*

Cor. Christ.

sed integer accipitur:

Isai. 58. 14. *Hereditatem Jacob; panem, scilicet, & vinum,*

Filiis verè suis pro alimentis designat.

Ut Joannem magis dilectum Filium melioraret,

Joann. 19. 26. *Matrem suam, meliorem scilicet suorù bonorum partè,*

Ille destinat moriturus

Luc. 21. 46.

Animam verò suam in manus Patris commendat.

Joann. 16. 27.

Ad Cœlestem Patriam, undè exierat revertens

Quasi possiminit jure,

Ad Rom. 8.

Primogenitus in multis fratribus constitutus,

29.

Omnium nomine possidende hereditatis locum

Joann. 14. 29.

Parare vadit;

Ubi sedes spirituum rebellium desertione vacantes

Veluti accrescendi jure valeat adire.

Sab umbrà igitur Æterni hujus haeredis, emorien-

tisque in Cruce Testatoris

De Testamentis dissertatio:

Inter suprema morientium judicia, & sepulchri

tenebras concepta,

Ut aliquam vitam moreretur,

Publicam lucem exquirat.

TRAC.

TRACTATUS
SELECTIORES
DE INSTITUTIONIBUS.
ET JURE ACCRESCENDI IN ILLIS,
DIFFICULTATES
COMPLECTENS.

¶ si de ultimis mortalium dispositionibus, earumque solemnitatibus, aliisque, quæ ipsas concernunt, apud utriusque Juris peritorum, Theojuristarumque lucubrationes affatim, ubique ditissimum inventatur, atque de hac materia Bibliotheca voluminibus abundè refertè passim appareant, tamen in animum induxi meum, hac super utilissima re enodationem in publicum sapientia Theatrum exhibere: tum quia ferè omnia, quæ ab Authoribus enucleata traduntur, abique litterario fragore, atque strepitu, potius pro rebus ipsis exequendis, siyè pro praxi, quam

quam pro dighoscenda intimiùs earum natura discussa censeatur: tum etiam, quia licet apud illos difficillimi aliqui sint extricati nodi, cum ut plurimum pacato in pulvere, nulloque adversantium nixu retegantur, non ingratum fore Academicis reputavi, si illos in incrementum ingeniorum campum immitterem; ubi aperto Marte à sapientibus manus conferuntur, ingeniorumque acies pro viribus digladiantes veritatis palmam sibi præripere gestiunt, ac perterritant.

Cæterum ita de institutionibus quaestiones evolvam, ut selectiores tantum, gravioreque per otium expendam: reliqua verò, quæ ad pleniorum testamentorum intelligentiam pertinent, qui longiore calamo, plenaque manu voluerit, inveniet apud Jurisperitos ad titulos Digestorum, & Codicis, nec comprehensâ manu apud Patres Sanchez 2. *Consiliorum, lib. 4.* Molina de *Justitia*, & *jure, tom. 1. per 127. disput.* Vazquez in *Opusculis*. Eminentiſsimum de Lugo de *Justit. & jure*. Et novissimè apud P. Haunold. *toto 2. tomo de Jure, & Justit. commutativa.*

DISPUTATIO I.

NATURA TESTAMENTI, ET EA, QUÆ
ipsum concernunt, expenduntur.

IN hac disputatione discutienda à nobis est essentia institutionum, earumque divisiones, ac solemnitates à jure requisitæ, subindeque examinandum est: quamnam sint qualitates ab ipsis separabiles, & quamnam omnino inseparabiles.

SEC.

SECTIO I.

CUJUS JURIS SIT
potestas testandi? Et quid sit
testamentum?

NOTO primò pro prima parte quaestionis, quod potestas testandi concessa est omni jure positivo, tum Canonico, tum Regio, tum Cæsareo. Hanc consuetudinem primò stabilivit Solon apud Athenienses, à quo illam acceperunt Romani in lege duodecim Tabularum, quam laudat Pomponius leg. *Verbis 120. ff. de Verb. significat. ibi: Verbis legis duodecim Tabularum his: Uti legasset suæ rei, ita jus esto lutiſsima potestas tributa videtur, & heredis instituenti, & legata, & libertatem testandi, atque tutelæ constituendi.* Hanc potestatem firmant Jus Vetus, & Novum, infortiatum, institutiones Justinianæ, & Jus Canonicum maxime ampliat, & largitissimè extendit.

2 Noto secundò contra Accurtium, Patrem Haunoldum *tom. 2. tract. 6. cap. 1. contro. 1. num. 14.* & alios Juristas, quos ibi citat, innegabile videri dicendam potestatem esse etiam Juris Gentium; nam Jus Gentium est illud: *Quod commune est omni*

hominum generi; & quo omnes gentes tacita concessione utuntur. Apud omnes sanè nationes quantumvis barbaras in quatuor orbis partibus mos hic testandi, liberque de suis rebus post mortem disponendi tenet, ac viget, ut neminem subterfugit; neque obstat, quin potius veritatem hanc firmat, quod alicubi insatiabilis Tyrannorum avaritiae violentas eructaverit leges: quibus potestas hæc subditis per summam injustitiam aufertur invidis: nam commune odium in nefandum hoc Tyrannorum imperium satis conclamat, illud esse contra aquisſimum gentium omnium jus, ac facultatem.

3 Noto tertio: Quaestionem hanc procedere post rerum divisionem Jure Gentium introductam. Nam antequam intelligatur rerum dominium, quod in aliud possit transferri, nequit intelligi voluntas transferendi illud; quam voluntatem saltem ex parte rei involvit testamentum.

4 Noto quarto, ut certum: Quod potestas testandi nequit esse de Jure Naturæ, prout Jus Naturæ accipitur ab Ulpiano leg. 1. *ff. de Justit. & jur.* nimirum, *quod natura omnia animalia docuit.* In quo differt Jus Naturale à Jure Gentium, ut ibidem exponit ipse; &

CCG ig

in hoc sensu implicat potestatem testandi esse de Jure Naturæ: nam implicat brutis *justa sententia disponendi de aliquo*: subindeque ut locus sit questioni, Jus Naturale non debet accipi in latissimâ hac acceptione pro innata inclinatione à natura animalibus indita; sed strictè, prout scilicet à Theologis in Tractatu de Legibus usurpatur; nimirum, pro dictamine naturalis rationis, quod obligat naturam rationalem ad aliquid faciendum; quia in se bonum, sibi que conforme est, vel ad omittendum; quia in se malum, sibi que disforme. His notatis:

5 Sit conclusio: Potestas testandi est de Jure Naturali; quod autem sit hæc, vel illa formâ, his, aut illis solemnitatibus est de Jure Civili, ita Baldus, & Alexander apud Patrem Haunold: Item unus pro mille Pater Molina *disput. 124. num. 12.* Probatur primò: Potestas disponendi de re sua per contractum, dum quis vivit, est de Jure Naturæ suppositâ rerum divisione: ergo etiam disponendi post mortem. Antecedens est certum apud omnes adeò, ut in simili potestate consistat essentia domini, aut saltem pars illius. Consequentia probatur: in prima potestate includitur hæc secunda: ergo si prima est de Ju-

re Naturali, etiam secunda. Probatur antecedens: Quia prima potestas est jus transferendi dominium rei, non solum pro tempore vitæ, sed etiam post mortem transferentis: nam si solum esset pro tempore vitæ, omnes contractus inter vivos solum essent quædam species mutui: ergo secunda potestas includitur in prima.

6 Probatur secundò, & evertitur adversariorum fundamentum: Ideò talis potestas non esset de Jure Naturæ, quia privatus homo non habet potestatem disponendi de ulla re pro tempore quo incapax est omnis juris, quale est post tempus mortis: atqui qui adhuc vivens celebrat contractum inter vivos, incapax est omnis juris pro tempore, quo mortuus est, non minus, quam qui testatur: ergo neque per contractum inter vivos potest quis transferre dominium durans post tempus mortis transferentis.

7 Respondebis discrimen esse: Quod qui contractu inter vivos transfert dominium, illud transfert, dum habet, atque ideò ratum est, etiam post tempus mortis: alii qui testatur transfert dominium, dum illud non habet, & habitas personarum solum est attendenda pro tempore, quo celebratur contractus.

Sed

Sed contra est: Quia juxta omnes, ut vidimus tract. de Contractibus, dantur aliqui contractus inter vivos, quorum valor, & absoluta translatio domini pendet à conditione ponenda post mortem transferentis: ergo necessariò faciendum est, quod dominium potest transferri post mortem transferentis.

8 Probatur tertio: Testamentum, vel in se, vel in sua causa est *pactum conventum*: nam est *duorum in idem placitum, & consensus*, adeò ut usque dum ab hærede acceptetur hæreditas, testamentum solum est mera pollicitatio: Sed quod *pacta conventa serventur, equitas naturalis est*, ut habetur expressè leg. 1. ff. de Pactis: ergo quod testamentum servetur, equitas naturalis est.

9 Pro secunda parte questionis, noto primò: Quod circa ethymon hujus vocis *testamentum* varia sunt Juristarum placita. Primò enim in principio institutionum de testamentis habetur dictum esse, *quasi mentis testationem*. Secundo alii ex Græco fonte, quod idem est, ac *dispositio*. Tertio *Pellius, & Valla*, idem esse ajunt, quasi *testamentis testamen*, addito *ly tum*, sicut *velamen*, & *ornamen* dicuntur etiam *velamentum*, & *ornamentum*. Quarto alii ex ju-

re, quod idem est, ac *judiciorum contestatio, sive suprema contestatio*. Communiter tamen usurpatur pro ultima hominis voluntate, qua de rebus suis ita disponit, ut nisi morte interveniente revocabilis sit: & ideò voluntas testamentaria *deambulatoria* vocatur.

10 Noto secundò: Difficultatem in assignanda definitione testamenti firmæ esse, in eo quod non conveniat aliis ultimis voluntatibus, nempe codicillo, legato, fideicommissio, & donationi causâ mortis; quæ ultimæ voluntates in genere, optime definiuntur à P. Molina *disput. 124. num. 2. Gratuita dispositio in tempus mortis, seu post mortem disponens*.

11 Noto tertio: Quod in leg. 1. ff. *Qui testamentum facere possint*, definitur testamentum: *Voluntatis nostre justa sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit*, quam definitionem, ne conveniat aliis ultimis voluntatibus, variè expendunt Juristæ. Alii enim volunt, quod *ly justa sententia* idem sit, ac *solemnis*, seu juris solemnitate subnixâ. Alii idem, ac *legittima*, seu juxta testamenti leges lata. Alii idem, ac *dispositio perfecta*, habens, scilicet, quidquid requiritur, ut valeat sive omnibus modis absoluta sententia; ad modum quo dicitur

iusum bellum, *iusta causa*, &c. Quando in sua linea habent quidquid requiritur ad suum esse.

12 Sed omnes hæc explanationes rejiciuntur. Primò: Quia conveniunt aliis ultimis voluntatibus, quæ in suo genere sunt iustæ. Secundò: Quia dubium est: an solemnitates sint de essentia testamenti, ut postea videbimus. Tertio: Quia quidquid sit de factò, de possibili nemo negat, potius requiritur solemnitates non substantiales: ergo de essentia testamenti non est quod sit *iusta sententia*, id est solemnis. Ob has rationes P. Haunoldus commentus est aliam longiorem definitionem, in qua per omnes ferè particulas assignat differentiam testamenti ab aliis ultimis voluntatibus.

13 Sit conclusio: Testamentum rectè definitur: *Voluntatis nostra iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit cum directa hæredis institutione*. Seu brevius: *Ultima dispositio cum directa hæredis institutione*. Ita ex Accurtio, P. Molina ubi supra, quem sequuntur de Lugo *disput.* 24. *sect.* 1. Cursus Salmant. & alii. Probatur: & simul explicatur nostra definitio: Nam de essentia testamenti est hæredis institutio directa, aded ut, nisi expressè hæres instituat, nullum

erit, & irritum testamentum; ut habetur, *§. Ante hæredis institutionem*, *Instit. de Legat.* & aliis juribus.

14 Præterea: eo ipso, quod in ultima voluntate hæres directè instituat, sortitur rationem testamenti. Item: Nequeunt dari duo testamenta valida: nam semper secundum prævaler, ut constat ex *§. Posterior*, & *§. Sed etsi quis*, *Instit. Quibus modis testamenta infirmantur*: excipitur solum Militis testamentum: nam cum Miles partim testatus, partim intestatus decedere valeat, duo testamenta valida conscribere potest, dummodo inter se non pugnent, ut habetur leg. *Quærebatur*, & leg. *Militis codicillis*, *ff. de Militari testamento*.

15 Insuper solum in testamento potest dari directæ hæredis institutio: nam in codicillis neque dari; neque admitti directè potest hæreditas: solum ergo potest indirectè in codicillis institui hæres, nempe committendo fidei hæredis ab intestato, vel in testamento instituti, ut hæreditatem alteri restituat, reservando sibi quartam hæreditatis partem, quam Trevelianicam appellant, ut habetur *Instituti de Fideicommissaria hæreditate*, *§. Sed quia hæres*, & *totò titulo Codicis*, & *Digest. ad Trevelianum*. Excipitur Miles, qui

qui ex privilegio potest etiam in codicillo hæredem directè institui, ut constat ex leg. *Militis codicillis*, *ff. de Militari testamento*.

SUBSECTIO UNICA.

ARGUMENTA SOLVUNTUR.

16 OBJICIES primò contra primam conclusionem: omnis privatus homo incapax est omnis domini pro tempore mortis; sed jus naturale nequit concedere potestatem transfærendi dominium subiecto incapaci illius: ergo potestas testamenti non est de Jure Naturali. Respondeo disting. maj.: est incapax domini pro tempore mortis, id est, quod se extendat in se formaliter post tempus mortis, concedo: quod solum duret in effectu, seu in voluntate moraliter perseverante, nego. Aliud sanè est posse disponere post mortem, & aliud est disponere tempore vitæ, id quod post mortem est executioni mandandum. Hoc secundum datur in testamento; non verò primum.

17 Objicies secundò ex P. Haunoldo: Velitas, seu desiderium inefficax disponendi de rebus suis non sufficit adhuc inter vivos ad translationem domini; sed voluntas testatoris so-

lùm est quadam velitas, & desiderium inefficax: ergo voluntas testatoris non sufficit ad translationem domini. Nego absolute min. Nam similiter posset dici, quod volitio in contractu inter vivos solum est velitas, & desiderium inefficax, quod à dominio alto Republicæ, vel Principis habet suam efficaciam; quod posset probari ex eo quod multoties similes volitiones inter vivos annullantur à Judice.

18 Instabis: Ubi repugnat potestas, repugnat ejus exercitium: nam hoc exercitium est modus potestatis, & repugnante potestate repugnat ipsius modus; sed in homine mortuo repugnat potestas disponendi: ergo etiam repugnat exercitium disponendi. Retorqueo argumentum in contractu inter vivos, qui pender à conditione ponenda post mortem: contrahentis, qui apud omnes tenet, & respondeo directè: quod sicut in Physicis, in Metaphysicis, & in Logicis datur vera potestas ad actum destructivum ipsius potentie, ita etiam in moralibus: nam in physicis potestas moriendi, se occidendi, & destruendi, & in Metaphysicis, & Logicis potentia universalis ad prædicationem destructivam per ipsos actus: nam adveniente actu, destruitur subiectum; ita etiam in moralibus: nam

nam apud omnes, potestas inter vivos transferendi jus auferitur ipsâ translatione, & ratio in omnibus est: quia hæc potestates sunt ad actum, vel negativum, vel contrarium ipsi potentia: unde in forma distinguo maj.: repugnat exercitio contrarium ipsi potestati, nego: non contrarium, concedo.

19. Secundo respondeo ex his, quæ diximus agentes de contractu conditionato, nimirum quod cum purificatur conditio retrotrahitur contractus ad tempus, quo celebratus fuit, & hoc juxta omnes suos effectus, ita ut promittens teneatur transferre dominium à tempore, quo celebravit contractum, licet non tunc pro tunc: adeo ut solum attendatur status promittentis pro tempore, quo celebravit non verò pro tempore, quo purificatur conditio; similiter in testamento, licet post mortem exequenda sit translatio juris, spectandum tamen est tempus dispositionis, in quo testator veram potestatem transferendi habebat.

20. Replicabis contra hanc solutionem, leg. *In mortis causa* 22. ff. de Mortis causa donationibus, ubi Paulus: *In mortis causa donationibus non tempus donationis, sed mortis inveniendum est: an quis capere possit.* Respondeo ex Accutio in

Glossa ibi, quod id statutum est in favorem donatarii incapacis acquirere tempore donationis, & capacis tempore mortis. Capacitas verò donandi, seu testandi attenditur tempore, quo conficitur testamentum; adeo ut deportatus (hoc est exul) si antequam Princeps approbet sententiam exilii, conficiat testamentum, tenet tale testamentum, imò etiam si postquam deportatus est, conficiat codicillum, si postea indulgentia Principis restituarur, tenet codicillum; ut decidit Ulpianus leg. 1. ff. de Legatis 3.

21. Objicies tertio ex eodem Haunoldo: *Transferre dominium est velle, quod alius habeat jus illud, quod si ipse vellet, posset retinere; sed testator etiam si vellet non posset post mortem retinere illud jus: ergo testator non potest transferre dominium.* Secundo: Ita se habet testator post mortem respectu suarum rerum, sicut quisvis vivus respectu rei, quæ jam non est sua, sed quæ fuit: atqui iste propriâ potestate nequit transferre dominium talis rei: ergo neque testator. Ad primum, nego maj. ut jacet, cujus falsitas patet in eo, qui donat rem, quam certo scit brevi se amissuram, vel adventu hostium, vel ignis voracitate, vel sententiâ Judicis, vel corruptione rei: in qui-

quibus casibus nullus ambigit posse transferri dominium ab illo, qui scit, se non posse retinere jus illius rei. Ad secundum dist. min.: nequit disponere de tali re, si possit habere voluntatem, quæ valeat retrotrahi ad tempus, quò fuit sua, nego: si non possit habere talem voluntatem, concedo. Testator disponit voluntate, quæ retrotrahitur ad tempus vitæ, in quo habuit dominium illarum rerum.

22. Objicies quare contra secundum: Miles potest directè instituere hæredem in codicillo, ut habetur expressè leg. *Militis codicillis*, ff. de Militari testamento, ubi: *Militis codicillis ad testamentum factis etiam hæreditas jure videtur dari; quare si partem dimidiam hæreditatis codicillis dederit testamento scriptus ex asse hæres partem dimidiam habeat, legata autem testamento data communiter debentur: ergo nostra definitio convenit codicillo, disting. consequens: convenit codicillo relicto in pura natura codicilli, nego: induenti rationem testamenti ex privilegio juris, concedo.*

23. Instabis: ergo id quod est natura, & essentia sua non est testamentum, qualis codicillus, potest ex privilegio juris inducere naturam testamenti, ac per-

consequens potest jus rerum essentialitas mutare, quod nemo dicet. Respondeo, quod de jure natura potest quilibet testator, vel verbis, vel scripto unum, aut multiplicem hæredem instituere; & hoc etiam duplici interruptâ institutione, etiam si secunda revocet ex parte primam. Jus autem civile iustas ob causas statuit, ut positâ primâ dispositione sub solemnitatibus requisitis ab ipso jure ad testamentum, si secundo disponat cum solemnitatibus requisitis ad codicillum, in hac secunda non possit directè instituere hæredem; si verò secunda dispositio habeat solemnitates testamenti, disponit jus, quod vi secunde dispositionis rumpatur prima; Militi verò concedit, ut possit etiam in codicillo instituere directè hæredem, & quod fruatur jure naturali: atque idè pro Milite assinit Juri naturali: pro aliis verò non assinit, sed impedit; unde patet solutio ad instantiam.

24. Objicies quinto: Testamentum totum factum ad pias causas valet sine ulla institutione hæredis, ut postea videbimus: ergo institutio non est de essentia testamenti. Secundo: ex Jure Lusitano teste P. Molina quando testator scit se habere descendentem, qui necessario ei succedat, conficit legitimam testamentum

nulla facta mentione hæredis solum disponendo de quadrante suorum bonorum. Tertiò : In Regno Castellæ in nullo eventu est necessaria institutio hæredis, ut habetur ex leg. 1. tit. 4. lib. 5. Novæ Compil. ergo institutio non est de essentia testamenti.

25 Ad primum distinguo antecedens : sine ulla institutione legali, concedo : naturali, nego. De jure naturæ non requiritur superfluitiosa institutio hæredis sub certa verborum forma ; sed quivis successor necessarius est hæres, vel pro virili, vel in quota ; & hoc haberet testamentum ad pias causas. Ad secundum : Quidquid sit de illius Regni praxi, respondeo quod ibi tacite, & virtualiter instituat hæres ille, qui necessarius debet succedere. Ad tertium respondeo primò : Quod praxis, & consuetudo stat in contrarium. Respondeo secundò : Quod qui sciens talem legem velle ei conformari, tunc tacite, & virtualiter institueret illum, vel illos, qui necessario debebant succedere.

26 Objicies sextò : Ex ingeniosissimo Recentiore constituyente testamentum formaliter in translatione domini. Testamentum, & hæreditas ex testamento sunt correlativa ; sed hæreditas est *successio in univer-*

sum jus defuncti : ergo testamentum est translatio universi juris. Secundò : Hæc translatio non est causa, neque accidens testamenti, ut est certum ; sed neque est effectus : ergo est essentia. Probat minorem : non aliter annullatur, vel irritatur testamentum, nisi quatenus impeditur dicta translatio : ergo hæc non est effectus testamenti. Ad primum, primò dist. maj. sunt correlativa immediata, nego : mediata, mediantes, scilicet, causa translationis domini, concedo. Igitur ex testamento oritur translatio, & ex translatione ipsa successio.

27 Respondeo secundò distinguo, consequens : ergo testamentum est translatio activè sumpta, concedo : passivè, nego. Respondeo ad secundum, & simul explico præcedentem solutionem, nego igitur min. & dist. antecedens probationis : non aliter irritatur à priori, nego : à posteriori, concedo : ideo ergo irritatur translatio domini : quia institutio hæredis fuit illegitima : unde potius ex argumento inferitur talem translationem esse effectum : si cur contractus irritatur annullando obligationem, quin proinde obligatio sit formaliter contractus, sed effectus illius.

28 Objicies septimò cum eodem : Hæres propriè talis in nullo

SUBSECTIO I.

QUOTUPLEX SIT TESTAMENTUM, & quæ solemnitates requirantur pro scripto, & nuncupativo.

30 **P**RIMA, & celebrior divisio testamenti est in *scriptum* quod Hispanicè *cerrado*, & in *nuncupativum*, quod *abierto* appellamus. Primum est : Quod necessario debet fieri per scripturam, Secundum ; quod non debet fieri necessario in scriptis ; sed sufficit, ut testator voce tenus hæredem nuncupet, ac declaret, & ideo vocatur *apertum*. Unde hæres institutus in testamento scripto ignoratur à testibus ; secus institutus in aperto. Quia tamen nuncupativum fieri potest in scriptis, imò ita in praxi fit, ideo potest subdividi testamentum scriptum in *clausum*, in quo nimirum hæres non manifestatur testibus, & in *apertum*, in quo, scilicet, hæres testibus manifestatur.

31 Secundò : Utrumque hoc testamentum subdividitur ratione finis in testamentum ad *pias causas*, nempe quando hæreditas relinquitur Ecclesiæ, pauperibus, &c. Et de hoc, cum sit valde privilegium, modò non

nullo alio distinguitur à legatario, & donatario causa mortis, nisi quod ille succedit in omne jus defuncti ; secus illi uti habetur in leg. 37. ff. de Acquirenda, vel amittenda hæreditate : ergo quia hæres formaliter constituitur per hæc translationem ; sed hæres est talis à testamento, ut tali : ergo testamentum consistit in tali translatione. Distinguo hoc ultimum consequens : consistit formaliter, nego : illativè, & effectivè, concedo : nam ex eo quod quis instituatur hæres transfertur in ipsum universum jus defuncti ; atque ita illa translatio est effectus institutionis, seu testamenti.

SECTIO II.

UTRUM IN FORO
consentientia valeat testamen-
tum non privilegium
minus solemnè

29 **U**T celeberrimam, utilissimamque questionem hæc pro dignitate expendamus, præmittenda omnino est notitia de divisione testamenti, ac de solemnitatibus à jure pro ipso requisitis.

