



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Theologia Moralis Universa, Complectens Omnia Morum Præcepta, Et Principia Decisionis Omnium Conscientiæ Casuum, Suis Quæque Momentis Stabilita

Ad usum Parochorum, & Confessariorum

Continens Tractatus De Virtutibus Moralibus, De Justitia Et Jure Et De
Contractibus

Antoine, Paul-Gabriel

Ingolstadii, MDCCXXXIII.

VD18 90392159

Cap. XII. De Ultimis voluntatibus.

urn:nbn:de:hbz:466:1-40993

consentirent in idem, si diversimodè rem intelligerent. 2. Ut res, de quâ contenditur, sit incerta utrique contrahenti. Alioqui jam non esset æqualitas in spe, & periculo, quæ ad justitiam sponsonis requiritur: nam sponso est contractus onerosus, quo emitur spes lucrandi periculo perdendi.

Hinc si quis certus de rei veritate, vel eventu, aliquid sponso lucratum est, tenetur id restituere, etiamsi de sua certitudine alterum monuisset, qui nihilominus vellet contendere: quia hic non vult donare, aut se punire, sed spondere, eo quòd putet rem esse semper incertam, & falli ab alio: & ideo diligenter postea veritatem inquit. Cum autem in sponso ematur, & vendatur spes lucri periculo amittendi, veluti merx pretio: si nullum sit periculum perdendi, nihil emitur, nec venditur: ac proinde invalidus est contractus, sicuti invalida est emptio gemmæ falsæ pro vera, etiamsi emens monitus fuisset falsam esse, sed credere noluisse. *De Lugo.*

CAPUT XII.

De Ultimis voluntatibus.

Q. I. *Quid est Testamentum?*

Resp. **Q** Est legitima dispositio de iis, quæ quis vult fieri post mortem cum institutione hæredis, vel legatarii universalis. Quod addo, quia

quia in Gallia ad testamentum non requiritur hæredis institutio: imò si fieret, dicitur testamentum à iudicibus declarandum esse irritum: quia lex consuetudinaria permittit solum institutionem legatarii universalis.

Dividitur in solemne, in quo servantur omnes solemnitates à jure præscriptæ; & in privilegium, quod valet etiam si non omnes illæ solemnitates servantur, tale est testamentum militare. Solemne subdividitur in scriptum, seu clausum, quod fit scripto coram testibus requisitis; & in nuncupativum, seu apertum, quod fit viva voce coram testibus requisitis, licet postea possit scripto mandari.

Circa solemnitates à jure in testamentis requisitas consuli debent leges, ac locorum consuetudines.

Jure autem Cæsareo ad testamentum scriptum hæc requirentur. 1. Ut hæres claris, & expressis verbis instituat, illiusque nomen propria manu testatoris scribatur; vel si aliena ipse testator subscribat, & subscriptum, ac involutum ostendat testibus, dicatque in eo suam ultimam voluntatem contineri. 2. Ut adhibeantur septem testes rogati, masculi, puberes, idonei, hoc est, qui non excludantur à jure, quales sunt hæres, Filius familias, furiosi, damnati ob crimen, &c. 3. Ut omnes, & singuli testes nomen suum subscribant propria manu, & annulo, seu sigillo obsignent. 4. Demum ut id totum in uno eodemque loco,

pore unôque contextu peragatur. l. 21. Cod. de Testam.

Ad nuncupativum requiritur solùm, ut testator suam ultimam voluntatem tam circa hæredis institutionem, quàm circa legata coram septem testibus, masculis, liberis, puberibus, & ad id vocatis declaret, distincta voce, ut possit audiri.

Q. 2. An testamentum destitutum solemnitate requisita à Jure Civili validum est in conscientia?

Resp. Circa hoc multiplex est sententia. 1. Docet tale testamentum esse invalidum in utroque foro, ita ut hæres per illud institutus, & legatarius teneatur ante sententiam judicis restituere hæredibus ab intestato. 2. Afferit valere in conscientia, ita ut hæredes ab intestato non possint licitè repetere hæreditatem, vel legatum, etsi adjudicetur ipsis à judice, teneri ad restitutionem, si ipsis constet de voluntate testatoris. 3. Inter has media docet illud nullam parere obligationem civilem, sed solùm naturalem, & quidem infirmam, quæ per judicem tolli possit: atque ita non esse omnino invalidum in foro conscientiæ, sed valere ad hoc, ut hæreditas, vel legatum possit retineri in conscientia, donec à judice adjudicetur hæredibus ab intestato: neque etiam omnino firmum, quia post sententiam judicis relicta per illud restitui debent hæredibus ab intestato.

Ita

Ita Sanchez, Layman, & alii, qui sic putant conciliari posse leges in speciem contrarias. Unde leges, quæ dicunt testamentum destitutum solemnitate pro infecto habendum, nullum esse, scilicet, inquit, per sententiam iudicis, qui ob defectum solemnitatis efficaciam eius elidit.

Ego assentior illis docentibus, hac in re consulendam esse locorum consuetudinem, & praxim iudiciorum, atque servandum id, quod æquus iudex perspecta penitus veritate iudicaret: nam idem in utroque foro servandum est, ubi forum externum non nititur falsa præsumptione, nec damnat in pœnam, quæ iudicis sententiam requirit. Quare si iudex quamvis certò nôrit voluntatem testatoris, rescindat testamentum ob defectum solemnitatis, & hæreditatem, ac legata profana adiudicet hæredi ab intestato; ea ipsi debentur in conscientia ante sententiam: quia sicut privati possunt apponere contractibus suis certas condiciones, quibus omissis nolunt valere contractum: ita Princeps, vel Resp. cui subditorum personæ, ac bona subiiciuntur in ordine ad bonum commune, potuit propter fraudis periculum, & majorem dispositionis cautionem facere, ut consensus contrahentium, ac disponentium sine certa solemnitate esset de facto irritus: fecisse autem constat ex verbis legis, vel consuetudine, & praxi iudiciorum, quæ est legum interpretres.

Not. Testator tenetur hæredes instituere in portione legitima descendentes, & his deficientibus ascendentes, nisi justam exhæredandi causam habeat: unde hi dicuntur hæredes necessarii.

Q. 3. Quinam testari non possunt?

Resp. 1. Qui carent usu rationis, ut infantes & perpetuò amentes. 2. Filius-familias. Si tamen pubes sit, potest testari de bonis castrensibus, & quasi castrensibus ad quaslibet causas, & de adventitis ad pias causas: sed cum Patris consensu, ex cap. 4. *de sepult. in 6.* 3. Servus. 4. Religiosi solemniter professi. 5. Prodigii post interdictam administrationem. 6. Qui commiserunt aliquod crimen, cui iure annexa est talis poena, & morte damnati. 7. Clerici de bonis Ecclesiasticis, cap. 9. *de Testam.* in multis tamen locis consuetudo est contraria, sed semper tenentur de iis in pias causas disponere: nam juxta communem sententiam tenentur jure divino naturali ea bona toto vitæ tempore sic impendere. Quare nulla consuetudo, nec potestas humana potest eos excusare, vel dispensare.

Q. 4. Quid est Codicillus?

Resp. Est scriptura continens ultimæ voluntatis dispositionem circa ea, quæ quis vult fieri post mortem citra hæredis, seu legatarii universalis institutionem. Adhibetur ad legata, ac fidei-

ac fidei-comissa relinquenda, vel ad aliquid explicandum aut mutandum circa testamentum. Ad ejus valorem sufficiunt quinque testes licet non rogati, nec requiritur, ut testator manū propria subscribat.

Q. 5. Quenam notanda sunt circa Legata?

Resp. Sequentia. 1. Legatum est ultimæ voluntatis dispositio, qua testator particulare donum ab hæreditate selectum directis verbis alicui relinquit, sumitur etiam pro ipso dono sic relicto.

2. Legata solvi debent ex justitia statim post aditam hæreditatem, & ex hoc legatarius acquirit eorum dominium. Quare si executor testamenti negligat ea solvere, tenetur de damno inde secuto: nam peccat contra proprium officium in damnum alterius; executor enim constituitur ad præstandum id omne, quod testator fieri voluit: qui autem peccat contra proprium officium ad alterius commodum spectans, peccat contra justitiam. Si nullus sit constitutus executor, tenetur hæres: nam hæreditatem acceptando se obligavit implicitè ad præstanda onera ei annexa.

3. Legatum transmittitur ad hæredes legatarii.

4. Legatum sub modo factum obligat ad modum illum observandum, si modus sit in utilitatem tertii, vel legantis; quia tunc testator præsumitur voluisse ad eum obligare: se-

cus, sit modus sit in solam utilitatem legatarii, quia non præsumitur obligatio inducta, nisi aliunde colligatur, sed solum Testator explicuisse motivum legandi. Quando autem testator obligat ad modum implendum, aliquando obligare vult, non ita tamen, ut si non impleatur, legatum revocetur, & restitui debeat; sed ut peccet legatarius contra Justitiam, si non observet. Aliquando vult, ut modo non observato res legata restituatur, vel cum fructibus perceptis, vel sine illis. Quæ omnia pendent ex intentione testatoris, quæ arbitrio prudentis ex ejus verbis, & aliis conjecturis, ac circumstantiis colligenda est. Quando legatum relictum est Ecclesiæ, vel piæ causæ sub modo obligante, nisi aliud testator expresserit, non censetur voluisse, quod revocetur legatum, si modus non servetur, cap. *verum*. de condit. appof.

5. Si legatum ad certam piam causam factum, nequeat ei applicari, debet ab hærede dari in alteram piam causam impendendum iudicio Episcopi: nam defunctus censetur in tali casu voluisse, ut alteri piæ causæ applicaretur, cum id æquè sit gratum Deo, & utile ejus animæ. Episcopus verò ut interpres voluntatis defuncti, tunc habet Jus legata pia ad alium pium usum destinandi, ex cap. 3. & 17. *de testam*. Legatum verò relictum ad causam profanam, si impleri nequit, redit ad hæredem.

6. Quam

6. Quamvis testamentum ad causam non piam defectu solemnitatis esset invalidum in utroque foro; tamen legata pia in eo contenta valida sunt, & ea statim solvere tenetur hæres ab intestato, si constet quoad illa de voluntate defuncti, ex cap. 11. de testam. tum quia ipsa pia legata sunt remedia vulgò ad testatoris salutem necessaria, & semper utilia, imò sæpe restitutiones ex iustitia debitæ, & à Confessario præscriptæ. Tum quia juxta leges Cæsareas legata etiam profana relicta sine solemnitate requisitâ solvi debent, si constet de voluntate defuncti, ex *Instit. de fidei commiss.* & ex cap. 4. de Testam. In Gallia verò jure consuetudinario secundum communem Doctorum Gallorum sententiam hæres tenetur in conscientia solvere legata ad pias causas, quamvis in iis, vel in testamento præscriptæ solemnitates omiffæ fuerint: secùs, si sint ad causas profanas. Hinc quando hæredi constat voluntatem testatoris esse, ut aliquid in causam piam distribuatur, licet id in foro externo probari nequeat, tenetur in conscientia solvere. Tunc enim probatione opus non est, dum de veritate constat.

Q. 6. Quid est Fideicommissum?

Resp. Est ultimæ voluntatis dispositio, qua testator Fidei hæredis committit aliquid alteri tradendum. Duplex est aliud universale, in quo tota hæreditas committitur danda alteri.

Sed

Sed Jus Cæsareum concedit Fidei-commissario quartam partem hæreditatis, quæ Trebellianica dicitur à Jure-consulto Trebelliano, ne inutiliter hæreditatem adierit.

Aliud particulare, in quo tantùm pars hæreditatis committitur danda alteri.

Q. 7. An valet in foro conscientie Fidei-commissum in favorem ejus, qui per leges non potest hæres, vel legatarius institui?

Resp. I. Testator peccat mortaliter ita disponendo, & etiam is, qui talis dispositionis executionem promittit: quia violat legem justam, quæ id graviter prohibet. Hinc [S.] Hieron. Epist. ad Nepotian. ait. *Per Fidei-commissa legibus illudimus.*

Resp. II. Is qui per fidei-commissum etiam occultum, hæreditatem, aut legatum accepit tradendum personæ, quæ per leges excluditur ab hæreditate, vel legato, seu dono, putà filio spurio, vel uxori defuncti, ita ut non acciperit nisi sub hac conditione sibi significatâ; non potest licitè tale fidei-commissum exequi, sed tenetur accepta restituere legitimis hæredibus ab intestato. Quia i. alioqui ageret contra intentionem, & finem legis, & ipsam legem prohibentem ne hæreditas, vel legatum & donum talibus personis tradatur simpliciter, id-eoque sive directè sive indirectè. Nam certum est, quod is committit in legem, qui legis verba com-

complectens, contra legis nititur voluntatem.
 Reg. 88. Jur. in 6. *Et cum quid unâ viâ prohibe-*
tur alicui, ad id aliâ non debet admitti, Reg. 84.
 Jur. in 6. *Jam verò quæ contra jus fiunt, debent*
pro infectis haberi. Reg. 64. Jur. in 6. & *leges*
justæ obligant in conscientia. 2. Tale fidei
 commissum est in fraudem legis, ejusque effi-
 caciâ prorsus elideret, si liceret, aut valeret.
At fraus, & dolus alicui patrocinari non debent,
 ait Conc. Gener. Later. 4. cap. 46 Item per-
 sona, quæ per legem excluditur ab hæreditate,
 vel legato, re ipsa bona acciperet à principali
 testatore per alium tanquam instrumentum:
 at lex id vetat hoc ipso, quòd illam excludit à
 bonis defuncti. *Ita Covar. Azor asserens, esse*
communem sententiam.

Igitur tale Fidei-commissum debet censeri
 tanquam si factum non fuisset: ac proinde
 bona defuncti per illud accepta pertinent ad
 hæredes legitimos ab intestato: nam qui ac-
 cepit aliquid tradendum alteri, non potest il-
 lud sibi retinere, quia revera non ei donatum
 fuit: neque potest tradere illis, qui per leges
 sunt incapaces illud accipiendi. Hinc Covar.
 & Azor *ex communi*, (ut ipse ait) *sententia* do-
 cent, filium spurium, qui accepisset bona Pa-
 tris per Fideicommissum, vel alio modo, te-
 neri ante omnem sententiam ea restituere le-
 gitimis hæredibus ab intestato venientibus,
 vel testamento institutis, cum justa lege eo-
 rum bonorum capax non sit.

Porro

Porro in Gallia id omnino certum est: nam
ibi, & fortè etiam in multis aliis locis, quodvis
Fideicommissum jure saltem consuetudinario
vim legis habente & obligante in consci-
entia, reprobatur, nullumque
jus tribuit.

Finis Tomi Secundi.



INDEX