



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

# **Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum**

**Wiestner, Jacob**

**Monachii, 1705**

Titvlvs XXVI. De Testamentis & Ultimis voluntatibus.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62668](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62668)



## TITVLVS XXVI.

## De Testamentis &amp; Ultimis Voluntatibus.

**D**onatiacionibus inter vivos succedunt voluntates Ultimæ, siue de rebus suis in mortis tempore collatæ dispositiones, ad præsentem Rubricam declarandæ, quatenus Ecclesiasticis competunt personis, sanctionibusque & iudicio Ecclesiastico subiciuntur.

## ARTICVLVS I.

## De Natura &amp; Origine Testamenti.

## SUMMARIUM.

1. Definitio Ultima voluntatis.
2. Etymon.
3. Et definitio Testamenti.
4. Ipsiùsque ab aliis voluntatibus Ultimæ.
5. Et præsertim à Codicillo differentia.
6. De Testamenti Origine variis sensibus DD.
7. Verius rationi Naturali quidem consentanea.
8. Non tamen Naturalis.
9. Aut Gentium Jure propriè dictò.
10. Sed Civilis est introductum.
11. Et in minus propriè acceptum Gentium jus transiit.

**U**ltima voluntas generatim, ut Testamentum, Codicillum, Legatum, Fideicommissum aut Mortis causa donationem comprehendit, est Gratuita dispositio bonis in tempore mortis seu post mortem. Ultima ea dicitur, non quod post eam alia exitura non sit; sed quod secus, quam inter vivos factæ dispositiones solent, conferatur in ultimum vitæ tempus & tempus mortis: & ista præsertim confirmetur; ut revocari amplius non possit, juxta Apostolicum illud, *Testamentum in mortuis confirmatum est, aliopar non dum valet, seu firmum non est, dum vivit, qui testatus est, ad Hebræos cap. 9. v. 17.* Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 124. n. 1.*

Ejus species præcipua Testamentum, à verbo *Testor*, indeque derivat nomine *Testamen*, ut Gellio *Noct. Attic. Lib. 6. cap. 12.* vel potius *Testatio*, ut apud hunc Servio eumque secuto Imperatori *pr. Instit. de Testament. placuit*, sic dicitur; quod mentis seu voluntatis de rebus seu bonis nostris coram testibus declaratio sit: & cum *JCT. o. l. 1. §. Qui testam. fac. poss. definitur*, quod sit *Voluntatis nostræ iusta sententia de eo, quod post mortem nostram fieri volumus. Instam autem hujusmodi sententiam aliqui quamcumque legitimam, seu Juris Regule conformem: alii eam esse alteram que con-*



que continet solemnitates præscriptas l. Hæc consultiſſimâ 21. C. de Testament. & directam hæredis institutionem, l. Jube-  
mus 29. C. eadem Rubricâ.

Verùm, quia istarum justæ voluntatis declarationum prior Testamentum à Legato, Fideicommissò, Codicillo & ipsa Mortis causâ donatione non fecerint: posterior Parentum inter liberos, Militare, ad causas Pias, cæteraque minus solennia Testamenta aperte excludit, non malè à RR. Testamentum generatim &, prout etiam minus solenne comprehendit, & excludit Codicillum, esse dicitur Ultima voluntas, continens directam hæredis institutionem; quia Testamenti præcipua pars, imò caput & fundamentum est institutio sive surrogatio hæredis in universum jus, quod tempore mortis habuit testator, §. Ante hæredis 34. Inst. de Legatis.

Atque hæc directâ hæredis institutione Testamentum præcipuè differt non solum à Legato & Fideicommissò: sed etiâ à Mortis causâ donatione: præterquam, quod ista non solâ Donantis, ut Testamentum solâ de rebus suis disponentis voluntate, sed Donatarîi quoque acceptatione constituitur.

Magis, quàm hæ voluntates ultimæ, ad Testamentum accedit, Testamentum tamen etiam non est Codicillus: qui sic dicitur; quod sit quasi *Parvus Codex*, estque Ultima voluntas minus solennis de functi, sive testati sive intestati, de eo, quod is post mortem de rebus suis fieri vult, absque directâ hæredis institutione, Corvinus ad C. de Codicillis; quantum vis enim, ut Testamentò, sic & Codicillò de rebus suis quis disponere, sive in scriptis, sive per nuncupationem valeat, multum tamen interest inter Testamentum & Codicillum, imprimis quoad testium numerum & qualitates, §. fin. Inst. & l. fin. junctâ Glossâ C. eadem Rubr. Dein; quod

Codicillus tam ab eo, qui intestatus, quàm qui testatus decedit, §. 1. Inst. de Testament. ordin. & non unus tantum, sed plures fieri possunt; ut, si contrarii non sint, omnes subsistant: si verò sint contrarii, prior revocatus censeatur, l. Cùm proponatur 3. C. eadem Rubric. Et demum; quod Codicillò hæreditas directè, neque dari, neque adimi, §. Codicillus 2. Inst. l. Hæreditatem 2. C. neque etiam directè substitui, neque hæredi testamentario conditio adjici possit, §. Codicillus cit. l. Hæreditatem 2. C. l. Si idem 7. C. de Codicillis. Directè, inquam; quia indirectè id potest per Fideicommissum, hæredem ab intestato gravandò; ut hæreditatem restituat ei, qui expressus est Codicillò, l. Si quis 3. ff. de Jure Codicill. vel declarandò, unum ex hæredibus voluntatem suam non mereri, sive hæreditate indignum, l. Hæreditas 4. C. De his, quib. ut indignis.

Dubium & controversia celebris est de Jure, quò Testamenti factio est introducta. Codicillorum usum tempore Augusti captum & Sapientum suffragiis approbatum, liquet ex pr. Inst. de Codicillis. Testamenti factio autem, licet formam sive testandi modum acceperit à Jure Civili, ipsam tamen testandi facultatem à Gentium, cum Claro §. Testamentum 9. 2. n. 2. & Covarruvia Lib. 3. Var. cap. 6. n. 7. Gilken in l. 1. C. de Hæred. Inst. n. 8. & ab ipso Naturali Jure procedere, Molina 2. de J. & J. disp. 124. in fine voluere: contra quos, ipsam etiam testandi facultatem à Civili Jure profectam, cum Bartolo in l. Ex hoc 5. ff. de J. & J. n. 5. & Baldo in l. Decernimus 16. C. de SS. Eccles. n. 10. defendunt Canisius ad hanc Rubric. n. 3. Haunoldus de J. & J. tom. 3. Tract. 6. n. 14. & Eminentiss. de Luca de Testament. dispens. 41. n. 36.

In hoc DD. diffidio ego imprimis existimo, rationi & affectioni Naturali  
G g g valde



valde consentaneum esse; ut rata firmaque esse sinantur testamenta, aliæque defunctorum ultimæ voluntates; cum utique Æquitati Naturali conforme sit, ut quis de bonis suis, quæ mortalitas ademptura est, aliis benefacere, gratam sui memoriam ad posteros propagare, animæ suæ per pia legata consulere possit; ac proinde; ut ratæ firmæque esse jubeantur voluntates dominorum, volentium rerum suarum dominium in alios transferre, §. *Per traditionem 40. Instit. de Rerum divis.* præsertim, cum de rebus suis disponentium voluntas est suprema, l. 1. *C. de SS. Eccles. & §. unico, Inst. de Lege Caninia &c.*

8. Deinde cenſeo, teſtandi facultatem Juris Naturalis non eſſe ita; ut, ſi lex, defunctorum ſupremas voluntates ratas eſſe præcipiens, deficeret, teſtamenta &c. firma eſſent. Ratio eſt; quia ſpectatâ præciſe Naturâ nemo de ulla re diſponere valet pro eo tempore, quò nullius rei dominium amplius habet: aut jus alteri tribuere pro tempore, quò ipſe omnis juris eſt incapax & Reipublicæ membrum deſiit eſſe; quia diſpoſitio, tempore etiam habili facta, ſed collata in tempus inhabile, cujus modi eſt diſpoſitio teſtamentaria, quæ juxta l. 1. *ff. de Teſtament.* in tempus, quò teſtator mortuus eſt, confertur, inutilis eſt, niſi Lege adjuvetur. l. *Strabus 39. ff. de Manum. ſſ. teſtam.* Quare rerum Naturâ ſolâ conſideratâ defunctorum voluntates ultimæ non aliud, quàm juſtum quidem, ſed ex ſe infirmum teſtatoris deſiderium ſunt; ac proinde rerum ipſius dominium ad teſtamentariam hæreditatem transferendi vim non habent, niſi Lege confirmentur, ut rectè advertit Haunold. l. *cit. n. 15.* Confirmatur hæc ratio; quia bona defuncti ex natura rei ſunt bona vacantia; cum defunctus in ea, quod habuit, jus omne amiſerit. Un-

de, ſi ejus voluntatem ultimam Lex deſtitueret, nec roboraret, eorum iura, quæ vacant, derelicta & jam nullius ſerrent, & Naturali ratione cederent occupanti, §. *Fera 12. Instit. de Rer. div. l. 1. Quod enim 3. ff. de Acquir. rer. div.*

Deinde cenſeo, teſtandi facultatem verifiſimilius etiam non introduciam Gentium propriè acceptò Jure. Ratio eſt; nonnemo reddit; quia, quæ illius ſunt, apud omnes Gentes ſunt recepta, §. 1. *Instit. de J. N. G. & C.* non enim Teſtamenta: quorum uſum Athenæ olim nullum fuiſſe, Plotarchus in *Solone*, in Germania etiam noſtra hæredes ſuis cuique liberos; & ſi liberi deſeruerint, proximos cognatos ſine teſtamento ſuiſe, Tacitus de *Morib. German.* perhibet. Idem de Dacia vel potius Dania tradit, ex integra leſione *Ex literis 2. de Uſuet.* deſumit Gonzalez *tit. n. 3.* Verum quia ea, quæ Gentium Juris ſunt, apud Gentes ſimpliciter omnes eſſe recepta necesse non eſt; ſed ſufficit; quòd plebærumque bene inſtitutarum Gentium moribus & uſu obſerventur, teſtandi facultatem Juris Gentium non eſſe, ex uſu alteriusve priſco non uſu perperam inferitur. Quare, eam propriè dicti Gentium Juris non eſſe, fortius argumentum eſt; quòd ad Jus hoc ea duntaxat pertineant, quæ gentes ſervare tenentur inter ſe, ad earumque commune bonum & ſimplicitatem promovendam omnium uſu re omnium gentium uſu ſunt recepta, per tradita *Procem. n. 55.* Eum autem bonem & communis omnibus boni ac utilitatis promotionem & Societatis inter eas conſervationem teſtamenti conſtituti facultas non ſpectet, licet plerarumque gentium moribus ſit recepta.

Supereſt ergo, ut teſtandi, moribus propriam duntaxat, ſed facultatem quoque introduciam dicamus Jure Civili alicuius Populi.



Populi, qui primus testandi usum inter cives suos Legibus approbavit: à quo dein receptus est tam moribus, quam Legibus aliarum Gentium tam multatum, ut à DD. satis multis ejus origo Gentium potius, quam alteri Juri attribueretur: fortassis melius, in Gentium Jus minus propriè dictum transiisse, diceretur; quòd, licet sine mutua obligatione gentium inter se, & non ad commune omnium, sed ob privatam cuiusvis civitatis seu populi bonum unius usu introducta & approbata Lege, cum tempore propagata & à cæteris gentibus ferè omnibus observata sit.

ARTICULUS II.

De Personis Jure permissis ac prohibitis testari.

SUMMARIUM.

- 12. Testari possunt, qui non prohibentur.
- 13. Prohibentur Naturà Infans, Amens, Furiosus, Impubes.
- 14. Lege Prodigus, Filius familias.
- 15. Servus, Captivus, Obses.
- 16. Deportatus, Crimine capitali damnatus.
- 17. Sordus & Mutus à natura.
- 18. (Non ex accidenti, aut Cæcus)
- 19. Damnatus ob crimen famosum, Hæreticus &c.
- 20. Ad causas etiam Pias non testantur, Naturà.
- 21. Et probabilius etiam Lege prohibiti.
- 22. Canone testari prohibetur Usurarius manifestus.
- 23. Excommunicatus ob Heresim vel Offensionem Cardinalis.

- 24. Et Religiosi.
- 25. Excipiuntur ex his, qui liberos in seculo reliquit.
- 26. Professi Ordinum Militarium.
- 27. Scholastici & Coadjuvatores non-Formati Soc. JESU.
- 28. Et quibus licentiam testandi Papa.
- 29. Non solus superior Ordinarius dedit.
- 30. De istius licentia Professus nec Coadjucillum facere.
- 31. Mortis tamen causâ donare valet.
- 32. Clerici de bonis Patrimonialibus vel quasi.
- 33. Non de Beneficialibus testari Jure possunt.
- 34. Vi Consuetudinis testari valent prohibiti Jure solùm Humanò.
- 35. Non tamen Professus Religionem.
- 36. Eiusdem vi Clerici de Beneficialibus ad Pias.
- 37. Non etiam ad Prophanas causas testari queunt secundùm aliquos DD.
- 38. Secundùm alios etiam ad has testandi facultatem acquirere possunt.
- 39. An talis Consuetudo de factis detur dubium est.
- 40. Jure tamen reprobata.
- 41. Aut irrationabilis non est.

**Q**uantumvis autem Testamenti factio creatura & beneficium Legi sit, Regula tamen est, testari ante mortem de bonis suis non, quibus hoc specialiter permissum: sed generaliter posse omnes, qui specialiter non prohibentur, l. r. c. de SS. Eccles. & l. Ex facto 43. ff. de Vulg. & pupill. subst. quâ iniquum esse, inclusâ gravi causâ, asseritur auferre testamenti factionem sanæ mentis homini, Covarruvias, ad hanc Rubric. p. 3. n. 42. Manzus de Testam. G g 2



*Testam. Tit. 2. n. 4. & Haunold. Tom. 2. de J. & J. trañ. 6. n. 205.*

13. Prohibentur autem quidam Naturâ, alii Lege, alii Canone. Naturâ, qui voluntatem & sanam mentem non habent, ut Infans, Mente captus, Furiosus, §. 1. *Item furiosus, Instit. Quibus non est permiss. test. nisi iute dilucidi intervalli tempore condiderit Testamentum; hoc enim Jure substitit, etiam si ei perfecto furor supervenerit, V. Item cit. & l. Furiosus 9. C. Qui test. fac. non poss. Ratio redditur V. cit. quod neque Testamentum rectè factum, neque ullum aliud negotium rectè gestum postea superveniens furor perimat. Ob iudicii, & ab isto pendens iustæ voluntatis defectum Testamentum condere nequit Impubes, §. 1. cit. & l. Si filiusfamilias 9. ff. Qui test. fac. etiam si proximus sit pubertati; quod licet aliquod iudicium habeat, l. Pupillum 111. pr. ff. de R. J. ejus tamen iudicium fragile & ad hunc actum non satis firmum, & non iusta voluntas esse videatur, l. fin. C. de Testam. milit. Manzius cit. Tit. 2. n. 47.*

Lege, five Jure Civili Testamentum facere prohibentur!

14. Imprimis qui voluntatem habet corruptam, ut Prodigus, five is cui, quòd bona sua dissipandò profunderet, eorum administratio est interdicta, §. Item prodigus 2. Instit. & l. Is cui 18 ff. Rubric. cit. quia prodigi æquiparantur furiosis, l. 1. ff. de Curat. furios. & l. Fulcinius 7. §. 12. ff. Quibus ex caus. in possess. qui testamenti factionem juxta dicta non habent. Ratio ulterior est; quia in testatore requiritur iudicium & consilium, l. Vel negare 5. ff. Quemad. test. aper. & §. Sed & unum 13. Instit. de Test. ordin. quæ in furioso & prodigo desiderantur; h. Hic, qui 12. §. 2. ff. de Tut. & curat. dat. ab his & c. Wesenbecius in ff. de Curat. furios. n. 3. & Manzius cit. Tit. 2. n. 77.

Dein, qui voluntatem habet ab alio arbitrio pendentem, ut Filiusfamilias, qui, ne quidem patre consentiente, testari de bonis adventitiis potest, pr. Instit. Quib. non est permiss. l. Qui in possess. 3. pr. ff. & l. Senium 3. §. 1. C. Qui test. fac. non poss. licet de Caltrensis & quidam Caltrensis bonis, etiam patris consentiente non requisitò, testari, si pubes sit, permittatur, pr. cit. & l. fin. C. eadem l. ubi quòd in his patrisfamilias locum obtineat, arg. l. Nulla l. 4. ff. de Judic. Servus, ne quidem dominò permittente, l. Filiusfamilias 19 ff. Captivus, quando in captivitate est, l. Eius qui 8. pr. ff. Qui test. fac. quia servus sit capientis, §. Item 3. Instit. de Jure Perf. Obsoles apud hostes detentus, l. Obsides 1. ff. Qui test. fac. quòd similis sit captivo, & quòdammodo in hostium potestate, Perez in C. Qui test. fac. n. 6. Inter Christianos tamen testari hic & captivus potest; quòd bellò captus servus non fiat capientis, Manzius cit. Tit. 2. n. 190. Deportatus, cui igne & aqua interdictum: Proscriptus & capitali crimine damnatus, l. Eius qui cit. §. 1. & quorum tamen bona hodie parentibus & liberis usque ad tertium gradum serventur, Auth. Bona, C. de Bonis proscript. Nihil quis Majestatis crimine sit condemnatus, Auth. cit. cum istius reorum bona publicentur: sicut & ejus, qui de capitali crimine accusatus, mortem sibi ipse contulit; ut supplicium antevereret. Utinam à tali conditum Testamentum irritum evadit, l. Si quis 6. §. 7. ff. De iustitia repro. & c. Perez l. cit. n. 8. & 10. & Haunold. cit. Trañ. 6. à n. 22.

Demum, qui voluntatem Lege impeditam habet, sicut Imprimis est Mutus & Surdus simul, & à nativitate: non solum ex morbo vel casu; qui enim in vitium contraxit, si scribendi peritiam habeat, manu propria Testamentum con-



scribere potest; uti & Surdus tantum, vel Mutus tantum, sive à natura sive ex accidenti: dummodo mentem suam expri mere voce aut scripto indicare possit, §. Item surdus 3. Infit. Quibus non est permiss. C. l. Discretio 10. C. Qui test. fac. Et, Testari etiam cæcus valet, sed tantum nuncupativè & observatâ solennitate à Justino Imp. præscripta l. Hæc con-

19. Justini 9. C. eadem Rubr. Dein, Dam natus ob carmen famosum, l. Is cui 18. ff. eadem Rubric. Hæretici eorûmque credentes, receptatores ac fau tores, l. Manichæos 4. §. 5. & Auth. Credentes C. de Hæret. & Manich. Et demum quicunque intestabiles lege esse jussit; cum testamentum condi nequeat, nisi adhibitis testibus: lege autem inte stabiles testimonium dicere non possunt l. Cùm lege 26. ff. Qui test. fac. non poss.

20. Dubium & momenti minimè levis controversia inter DD. est, an testari Le ge prohibiti testari saltem valeant ad cau las pias. Certum est, ad has etiam tes tari non posse infantem, mente captum & furiosum, saltem extra tempus dilu cidii intervalli; quòd ob defectum usûs rationis careant judicio & voluntate. Si mili modò ad eas etiam testari nequeunt Hæretici & Majestatis crimine damnati; quòd talium bona fisco addicantur, Auth. Geazaros pr. C. de Hæreticis & Auth. Bona C. de Bonis proscripte. Tiraquell. Privi leg. Causa pia 79. §. Sed si.

Cæteris autem ad causas Pias testa menti factionem cum Riccio Prax Aurea p. 4. resol. 89. adstruit Engel ad hanc Rubricam, per motus partim textu l. i. C. de SS. Ecclæs. quâ à Constantino Augusto sacris locis & causis piis sua relinquen di facultas concessa est Unicuique, gene raliter & ullò inter personas discrimine non factò: partim; quòd à sacris Cano nibus ad testamenta, Pias causas spectan tia, plus non exigatur, quàm Jure Gen

tium, c. Relatum 11. istò autem Jure ad ejusmodi causas testari non prohi beantur.

Verùm, licet Opinio hæc pia & si 21. locorum Consuetudo non adverteretur, in Praxi tenenda sit, de rigore tamen Juris personas, Jure Civili inhabiles, ad Pias quoque causas testari posse, cum Glossa in l. 1. cit. verius negant Clarus §. Testa mentum q. 5. n. 2. Grassus §. Testa mentum q. 17. n. 12. & 13. Tholos. Lib. 42. Syntag. cap. 8. n. 3. Valquius Lib. 3. de Success. §. 22. n. 8. Mantica Lib. 6. de Conject. ult. volunt. Tit. 3. n. 4. Barri Lib. 1. de Success. test. & intest. tit. 4. n. 12. & aliis DD. relatis Barbosa in l. 1. cit. n. 9. Ratio est; quia, juxta di cta n. 10. testamenti factio activa intro ducta est Jure non Gentium, sed Civili. Unde iis, quibus, hòc Jure non concessa vel adempta est, ad causas etiam Pias non competit: nisi concessa vel restitu ta sit à sacris Canonibus, qui hac in re à Civili Jure nusquam divertunt: imò, cum filiofamilias, cui ( præterquam de Peculio Castrensi vel quasi Castrensi ) tes tamentifactio omnino adempta est, pro anima sua, hoc est, ad causas Pias per ultimam voluntatem relinquendi facultas cum consensu Patris specialiter indulgetur: & sine istius consensu tantum negatur, c. Licet 4. V. Quamvis, de Sepult. in 6. satis clarè indicatur, ante hoc sa crorum Canonum indultum de bonis Ad ventitiis testari ad causas etiam Pias non potuisse: ac proinde etiam cæteris Le ge intestabilibus ad hujusmodi causas tes tandi facultatem non competere, quam diu hæc ipsis à sacris Canonibus non indulgetur. Unde pro filiis & Piis causis adducta ratio planè evanescit.

Neque fortius urget l. 1. cit. quia istà ab Imp. abrogatæ sunt leges Imp. antiquiorum, Collegiis Orthodoxis quasi illicitis per ultimam voluntatem aliqui



relinqui vetantium : quoad habilitatem autem personarum testari prohibitarum nihil est immutatum. Unde *l. cit.* generalem particulam *Unuquisque* de personis habilibus exaudiendam, cum *Jafone n. 12.* & *Gothofredo V. cit.* adnotavit *cit.* *Barbosa n. 5.*

22. Canone, sive Jure Ecclesiastico testari prohibentur primò Usurarii manifesti : nisi priùs satisfecerint vel idoneam cautionem præstiterint de usuris restituendis, *c. Quamquam 2.* junctâ *Glosâ V. Aliter, de Usuris in 6.*

23. Secundò, Excommunicati ob hæresim, eorumque credentes, receptatores, defensores ac fautores *c. Excommunicamus 13. §. Credentes de Heretic.* ubi tolerati non sunt : vel ob percussionem vel persecutionem alicujus S. R. E. Cardinalis, *c. Felicis 5. de Pœnis in 6.* ex quorum speciali exceptione non malè inferitur, ceteros excommunicatos, etiam non toleratos ac vitandos, validè testari ; quia exceptio Regulam in contrarium firmat in casibus non exceptis, *l. Quæstium 12. §. 43.* junctâ *Glosâ V. Non potest, ff. de Instru. & Instr. leg. &c.*

24. Tertio, Religiosi, saltem Professi, etiam ad Pias causas, & cum licentia superioris sui Ordinarii, *can. Quia ingredientibus, 19. q. 3. & c. Quia 2. hâc Rubric. ubi* *Barbosa n. 5. & 6.* ob defectum voluntatis ; cum non habeant velle & nolle, *can. Non dicatis 12. q. 1.* & dominium bonorum etiam temporalium, de quibus testentur ; quia propter solenne votum Paupertatis fere incapaces sunt domini ac proprietatis ; cum, quod acquirunt, monasterio acquirant, *Aub. Ingressi C. de SS. Eccles.* Atque ob hanc rationem testari etiam nequeunt Societatis JESU Coadjutores Formati, tam temporales quàm spirituales, ut colligitur ex *Consis. Gregorii XIII.* quæ inci-

pit *Quando fructuosus, edita 2. Cal. Febr. 1582.* quæ nihil omnino Proprii amplius domi vel foris habere posse, asserunt.

Excipiuntur tamen imprimis, qui Religionem professus, in seculo liberè reliquit : cui, si ante professionem de bonis suis non disposuit, divisio bonorum inter illos, legitimâ nulli diminuat, & retentâ Monasterio saltem portione liberali, permittitur, *can. Si qua mulier 19. q. 3.* qui textus, licet ex *Civili Jure Aub. Si qua mulier C. de SS. Eccles. & Novell. 123. cap. 38.* in Decretum translatus sit, vim tamen & auctoritatem Juris Ecclesiastici : non quidem à Gratiano transcribente juxta dicta *Diffinitat. Provincial. n. 91.* Sed Ecclesie vobis Summorum Pontificum approbatione, saltem tacitâ, accepit, ut pluribus rebus advertit *Barbosa in can. cit. n. 3.* Et tamen bonorum divisio, licet vices substat vim tamen Testamenti verisimilius non habet ; cum ex una, *cit. textibus* Testamenti mentio, ne verbò quidem, fiat ex altera verò parte, Legis præsertim Ecclesiasticæ, testamentificationem Professoris generaliter prohibentis correctio, quando commodâ interpretatione potèst evitanda sit, *c. Cum expediat 29. de Electio. ne in 6. & l. Præcipimus 32. C. de Appellat.* Melius ergo esse dicitur actus administrationis, ejusmodi Professori specialiter indultus, fortassis ; ut præcideretur ansa calumniis, quibus Monasteria forent obnoxia, si solâ legitimâ liberis relicta reliquam substantiam universam sibi vendicarent, *Lessius Lib. 2. de Justitia cap. 41. n. 82.* & *Sanchez Moral. Lib. 7. cap. 9. n. 10.*

Deinde excipiuntur Professores Ordinum Militarium S. Joannis Equitum Meditensium, Equicum S. Jacobi &c. qui cum superioris sui licentia non solum de bonis Patrimonialibus : sed de redditibus quo-



buis quoque suæ Commendæ annexis ratione officii militaris testantur, ex Privilegiis Apostolicis à Clemente VII. & Innocentio VIII. indultis & post revocationem Pii V. à Gregorio XIII. juxta pristinam Consuetudinem, confirmatis, Sanchez *ibid.* cap. 8. n. 30. & Molina *Tract.* 2. de I. & I. disp. 141. n. 6.

Neque his adversatur, quod obstricti sint votò solenni Paupertatis, proprietatem ac dominium adimentis, *Auth. Ingressi cit.* quia, sicut ejusmodi Equites non omnes omnimodam & perfectam Castitatem; cum illorum aliqui matrimonia ineamt: ita nec perfectam, sed eam solum Paupertatem profitentur, quæ antiquissima & scientibus neque contradicentibus superioribus, constanter observata Consuetudine est recepta, & de ejusmodi bonis liberè disponendi ac testandi etiam facultatem non excludit; quia compossibilis est cum dominio: cuius tamen utrum superiorum voluntati & Ordinis Regulis subordinatum habent, ut cum *cit.* DD. tradit Palao *Tract.* 16. disp. 3. p. 12. n. 7.

27. Exciipiuntur tertio Scholastici & Coadjutores nondum Formati Societatis JESU: qui, licet propter emissam post biennium Novitiatibus tria vota Religionis substantialia, quantumvis simplicia, veri ac proprie dicti Religiosi sint, secundum Constitutionem Gregorii XIII. quæ incipit *Ascendente, editam 8. Cal. Junij 1584.* de bonis tamen suis testari possunt cum licentia superiorum; quia iustas ob causas ad tempus retinent jus atque dominium suorum bonorum, quorum tamen ipsi usus & libera, sive à superiorum voluntate independens, dispositio adempta est, ut *Constitut.* *Quando fructuosus cit.* habetur, *cit.* Molina *disp.* 179. n. 11. *Cum licentia*, inquam; quia absque ista testandò contra votum Paupertatis

graviter delinquant: licet conditum ab ipsis testamentum, quòd nullò Decretò vel Constitutione Ecclesiastica irritatum reperitur, pro validò merito habeant *cit.* Sanchez *cap.* 8. n. 25. Azor *p.* 1. *Instit.* lib. 12. cap. 11. q. 8. & Suarez *Tom.* 2. de Relig. *tract.* 10. cap. 6. n. 12. contra Lessium *cap.* 4. *cit.* n. 38. & Molinam *l. cit.*

Denique excipiuntur ceteri Religiosi, etiam Professi quicunque; quos saltem cum licentia superioris: non quidem sui Ordinarii, sed summi Pontificis testamentum condere posse, cum Panormit. *in c. In presentia 8. de Probat. n. 61.* & Navarro *Comment.* 2. de Regul. n. 57. indubitata hodie doctrina plerorumque, & ratio est; quia, stante votò Paupertatis, concedi Religioso à superiore potest licentia donandi aliqua bona in vita. Cur non etiam in morte per viam testamenti, nisi lege Ecclesiastica prohiberetur? Quæ cum à summo Pontifice relaxari valeat, etiam testari Religiosus poterit cum licentia, licet non superioris suis Ordinarii; quia huic in Jure communi Ecclesiastico quoad hoc dispensandi facultas concessa non reperitur: saltem Papæ, tanquam supremi Ecclesiæ Legislatoris & omni Lege Ecclesiastica superioris, *cit.* Sanchez *cap.* 8. n. 5 & Molina *disp.* 141. n. 9. Concedi autem hæc facultas à Papa aliquando solet Religiosis evectis ad Episcopatum vel Cardinalatum, & beneficiatis degentibus extra claustrum: aut, si beneficium non habeant, necessaria alimenta habentibus aliunde, quam ex Monasteriis, in quibus sunt professi, ut locis *cit.* tradunt Navarrus n. 58. & Sanchez n. 60.

Pugnare cum hæcenus dictis primò occurru videtur *c. Cum ad monasterium 6. de Statu Monach.* in cuius fine abdicatio Proprietatis ita esse annexa asseritur Regulæ



Regulæ Monachali; ut contra eam nec summus Pontifex possit licentiam concedere. At reipsa non pugnat; quia, ut omittam; quòd, sicut alibi non infrequenter, sic etiam hòc textu summi Pontificis nomine Episcopum denotari, existimet Mendoza apud Rontium *de Matrim. Lib. 7. cap. 10. n. 6.* ut, inquam, hoc omittam, *c. cit.* per abdicationem Proprietatis non dominii; cùm retentò istò verus Religiosus esse queat: sed liberi & à superiore independentis usùs abdicatio venit, ut *cit. Doctor n. 9.* & ex eo Barbosa *in c. cit. n. 11.* advertunt.

30. Dubium hic est, an dicta de Testamento Professi ad Mortis causâ donationes extendantur. Extendi ad Codicillos, communis sensus est DD. quia, qui Jure testari, etiam codicillari non potest, *l. Divi 6. §. 3. ff. de Jure Codicill. ubi* Gloffa ac DD. Unde idem de Mortis causâ donationibus, cum Navarro *de Donat. Consil. 6. n. 3.* & aliis existimat Rodriguez *Tom. 2. Regul. q. 47. art. 7.*

31. Sed crebriori & meliori calculò alii, licet testandi facultatem à Papa indulgam ad ejusmodi donationem porrigi, facile concedant, propter textum *l. Marcellus 15. ff. Qui test. fac. poss.* nihilominus prohibitionem Testamenti Mortis causâ donationes non comprehendit; adeoque à superiore suo Ordinario, saltem aliquid moderatum, mortis causâ donandi facultatem concedi posse, cum Cyno *in Auth. Ingressi cit. q. ult. n. 14.* & Covarruvia *ad hanc Rubric. p. 3. n. 12.* probabilius defendit Sanchez *cit. cap. 8. n. 11.* partim; quòd hujusmodi donatio quoad sui productionem imitetur naturam, & sequatur Regulas contractuum & Donationis inter vivos, secundum Clarum *§. Donatio, q. 5. n. 1.* cum licentia superioris Professo permissorum; partim vero; quòd adeptio juris concedendi facultas

tem testandi non sit extendenda; cum potest eam adimatur privilegium Principis, tertiissima interpretationis patiens, *c. Cui dilecti 6. de Donat. §. 1. Beneficium 3. de Confit. Princip.*

Quartò testari prohibentur Clerici Beneficiati. Non quidem de bonis Patrimonialibus; de his enim *c. 1. §. Quia nos 9.* sicut & de quasi Patrimonialibus, liberam testamenti facultatem eis Jure communi non ademptam, communis est doctrina, *arg. c. cit. et. n. 1.* quodammodo dici valent acquiritur intuitu Ecclesiæ, propriè tamen & principaliter intuitu personæ, tanquam stipendium propter presentiam & ministerium Ecclesiasticum dantur & recipiuntur, Covarruvia *in c. Cùm in officio n. 4.* & ibi Barbosa *a n. 3.*

Sed de Beneficialibus, five principaliter intuitu Ecclesiæ questus & ingessus congruè sustentationi; de quibus clerici non solum inferiores, sed ipsam Episcopi & ceteri Prælati testari prohibentur *cc. cit.* tam ad causas Patronatuum, quam ad Prophanas, ut clarè colligitur ex *c. Ad hoc 8.*

Dubium hòc locò & controversiè non levis est, an testamenti factio, sine adempta, tribui valeat Confectuosa. Qua in re inter DD. convenit, eam, sicut acquiri nequit ab iis, qui testari prohibentur Naturâ, ob defectum usurpationis, *arg. e. fm. de Confit.* sic tribui Consuetudine posse prohibitis Legè, ut sunt prodigus, deportatus &c. uti & usurarius & excommunicatus ob hæreticis respectu quorum Testamenti factio ademptio rationem habet pœnæ: quæ Consuetudine tolli posse, à plerisque conceditur, cum Panormit. *in c. 1. de Treuga & Sylvestro V. Consuetudo q. 11.*

Dubium itaque solummodo pro-



dit de Religiosis Professis & Clericis :  
 quorum prioribus testandi facultatem  
 Consuetudine competere posse, existi-  
 mat Sanchez *cit. cap. 8. n. 62.* eâ ductus  
 ratione; quod eis competere valeat Pri-  
 vilegiò Papæ: cui Consuetudo, saltem  
 immemorialis, æquiparatur, *l. Hoc ju-  
 re 3. §. 4. ff. de Aqua quod. & est. C. c.*  
*Soper 26. V. Præerea, de V. S.* Verius  
 tamen alii distinguunt: & licet vim  
 concedant Consuetudini, tollenti neces-  
 sariam licentiæ Apostolicæ, eam tamen  
 negant tribuenti Professis liberam, hoc  
 est, absque ulla cujusquam, etiam Or-  
 dinarij, superioris licentiæ testandi facul-  
 tatem: cum propter textum & Glossam  
 in *c. Quia 2. V. Ex Consuetudine, hic*:  
 tum verò; quod ejusmodi Consuetudo  
 sit irrationabilis & corruptela; cum non  
 tantum damosa sit Monasteriis, & di-  
 minuatur studium Perfectionis: sed omni-  
 no repugnet statui Religionis & Pauper-  
 tatis professioni: cui nihil magis, quàm  
 ejusmodi de rebus temporalibus libera di-  
 sponendi facultas adversatur, *c. Cum  
 ad monasterium cit. Rodriguez Tom. 1.  
 Regul. q. 69. art. 2. & in c. Quia cit.*  
*cum Hostiensis & Joan. Andr. n. 2. Fa-  
 gnanus n. 12.*

36. Posterioribus, sive Clericis de bo-  
 nis Beneficialibus superfluis, ad Pias sal-  
 tem causas, testandi jus competere posse  
 vi Consuetudinis, communiter & rectè  
 deservitur ex Rescripto Alexandri III. *c.*  
*Relatum 12. disertè asserentis, non im-  
 probandam Consuetudinem, vi cujus de  
 bonis mobilibus per Ecclesiam quæsitis  
 pauperibus & Religiosis locis, & iis, qui  
 viventi servierunt, aliqua juxta servitii  
 meritum conferantur. Unde à contra-  
 rio inferitur, improbandam Consuetu-  
 dinem, vi cujus Clerici de bonis intuitu  
 Ecclesie quæsitis testentur ad causas me-  
 ræ prophanas.*

Hujusmodi certè Consuetudinem  
 cum Panormit. *in c. Cum esses 10. n. 5.*  
 & Navarro *de Redditibus q. 1. monitò*  
 53. tanquam invalidam impugnant Hen-  
 ric. Canisius *in c. 1. n. 18.* Molina *Tract.*  
*2. de I. & I. disp. 147. n. 31.* Valquez  
*de Redd. cap. 2. §. 1. n. 83.* Laiman *Lib.*  
*4. Tract. 2. cap. 5. n. 3.* Pirrhing *ad hanc*  
*Rubric. n. 42.* & alii, præter argumen-  
 tum ex *c. Relatum cit.* deductum, moti  
 gravissima ratione; quòd clericis Testa-  
 menti factio, ad hujusmodi saltem cau-  
 sas, à sacris Canonibus interdicta sit;  
 ut congerendis opibus minùs intenti, &  
 magis proni essent ad eleemosynas, &  
 promovendas alias causas Pias: ut redi-  
 tus superflui expendere in usus re-  
 spondentes primæ intentioni Fundato-  
 rum, & statui Clericorum convenientes:  
 ut, quòd *c. Cum in officio 7.* habetur,  
 provideretur indemnitati Ecclesiarum  
 &c. quæ procurandi studium, cum Con-  
 suetudo, ad profanos usus testandi li-  
 centiam universaliter permittens, mul-  
 tum diminuat, & penè extinguit: &  
 contrà vana, & à clericali Ordine aliena  
 studia excitet, pro irrationabili meritò  
 habetur & corruptela, *arg. c. 1. de Con-  
 suet. & c. Unici, de Cleric. non resid. in 6.*  
 Confirmatur; quia ejusmodi consuetudo  
 non leve damnum infert Ecclesiis, quæ  
 beneficiatorum bonis aliò averfis, negli-  
 guntur: & parùm utilitatis afferit hære-  
 dibus profanis, apud quos clericorum  
 bona vix unquam solent fructificare, imò  
 sæpe magna mala & clades domesticas  
 familiis afferre, manifestò indicio Divi-  
 næ maledictionis.

38. Contrà verò de ejusmodi bonis te-  
 standi licentiam Consuetudine acquiri  
 posse, cum Covarruvia *in c. Cum in Of-  
 ficio cit. n. 9.* Sarmiento *de Redd. Eccles.*  
*p. 4. cap. 1. n. 8.* Garcia *de Benef. p. 2.*  
*cap. 1. n. 16.* Petr. Barbosa *in l. Divor.*  
 H h h  
 tio, prin-



cio, princip. ff. Solutio matr. p. 2. n. 53. Augustino Barbola *Juris Eccles. Lib. 3. cap. 17. n. 68.* Gonzalez in c. *Relatum* cit. n. 2. & aliis ICT. is docent ex TT. Lessius l. cit. cap. 19. n. 43. Azor p. 2. *Instit. lib. 7. cap. 9. q. 1.* Haunoldus l. cit. *Tract. 6. n. 257. &c.*

Moventur etiam ipsi minimè levibus momentis rationum, Primò quidem paritate Consuetudinis, vi cujus beneficii vacantis fructus aliis, etiam Secularibus personis, applicantur, quæ *Extravag. 2. Joan. XXII. de Electione* non rejicitur. Secundo, quòd clerici de ejusmodi bonis testari prohibeantur Jure solum Humanò: cui Consuetudo, legitime præscripta, potest prævalere, c. *fin. de Consuetud.* Tertio; quòd de iis ad causas profanas, sicut inter vivos, sic & per ultimam voluntatem disponere valeant vi privilegii Apostolici, non solum particularis, sed communis, per modum Legis, perpetuis futuris temporibus duraturæ, clericis in Urbe, ejusque districtu amplissimè concessi à Sixto IV. Julio III. & Paulo V. *Constitutionibus, Tit. 25. n. 30.* relatis. Cur non etiam vi Consuetudinis, præsertim immemorialis? quia hæc æquiparatur privilegio, l. *Hoc Jure 3. §. 4. ff. de Aqua quodid. & est. §. c. Super quibusdam 26. S. Præterea, de V. S. & vim legis habet, l. Diuturna 33. ff. de LL. cum circumstantiæ, quæ istam, etiam illam rationabilem reddere possint, Sylvester V. *Consuetudo, n. 2. in fine.* Quarto; quia defacto in Hispania Galliaque, teste Covarruvia n. 7. cit. & allicubi etiam in Germania nostra, teste cit. Pirrhing n. 39. obtinet ejusmodi Consuetudo, Papa sciente & non contradicente, ac proinde tacite consentiente introducta, juxta *Reg. Qui tacet 43. in 6.**

39. In hoc Doctorum in utramque partem militantium dissidio non immeritò

quis ambigat, an allegata de superflua liberè testandi Consuetudo tam late pateat, quam ab aliquibus existimatur, partim; quia Consuetudinem, vi cujus Episcopi, iisque superiores Prælati bonis, suarum Ecclesiarum intuitu constitit, sine Sedis Apostolicæ licentia liberè testentur, neque in Regnis & Provinciis, Regibus, Catholico & Christianissimo subjectis, neque in Germania nostra, vel Polonia, neque alibi introductam, ex posterioris sententiæ Assertoribus agnoscit Azor q. 1. cit. partim; quia ex clericis inferioribus plurimi bona Beneficialia superflua non habent; & propterea ex eo; quòd ad causas profanas testentur, de Beneficialibus superfluis ad hujusmodi causas disponendi libera facultas non evincitur: illi verò, qui superflua habent & timorata Conscientia sunt, de iis, vel ad pias domaxat causas, vel cum superiorum licentia disponunt.

Ea autem Consuetudine, ut allegatur, supposita, licet probabiliter existatur & in praxi omnino suadeam sententiam priorem; posteriore tamen, spectata tam ratione quam autoritate, probabiliorem.

Neque ei adversatur ratio allata priorè; quia imprimis argumentum à contrario ex c. cit. delumptum, etiam militat contra Consuetudinem ad causas Pias testandi de immobilibus: quam tamen ex ejus sententiæ Assertoribus plerique defendunt. Deinde; quia textus ille est Jus merè Humanum: cui derogari potest Consuetudine, per textus & DD. in c. *fin. cit. de Consuet. §. 1. De quibus 32. ff. de LL. præsertim immemorialibus*; quæ generali, & dictione etiam universali facta Consuetudinis reprobandone, sublata non censetur, nisi ejus expressa mentio fiat, Felinus in *Rostr. de B.*



script. n. 18. saltem, si non reprobetur  
 41. tanquam irrationabilis aut iniqua, Co-  
 varruvius Lib. 2. Var. cap. 13. n. 15.  
 quò modò ea, de qua nobis sermo est,  
 Jure nusquam reprobatur; neque etiam  
 reprobanda censeri debet propterea; quòd  
 aliquando studium bona congerendi au-  
 geat, & pie expendendi diminuat; quia  
 hoc per accidens aliquando fit: sicut con-  
 trà per accidens aliquando clerici sua pro-  
 digunt, aut negligunt; quòd de ipsis li-  
 bere disponere non possint. Tertio;  
 quia bona Beneficialia juxta intentionem  
 fundatorum applicata hòc ipsò jam sunt;  
 quòd clericis ad cultum Divinum ex Of-  
 ficio obligatis sint deputata. Et deni-  
 que; quia damnum, quòd ex ea Eccle-  
 sia patiuntur, non est injustum; cum  
 superflua ipsis non debeantur ex Justitia;  
 & si ita debita aliquando fuissent, Con-  
 suetudine præsertim immemoriali tem-  
 pore præscripta, esse desissent, arg. §.  
 Præterea & §. 4. citr.

## ARTICULUS III.

De Testamenti con-  
dendi ac mutandi Liber-  
tate.

## SUMMARIUM.

41. Testandi liber sylvus & arbitrium  
est;
42. Ut quis neque à testamento facien-  
do mutandòve impediri,
43. Quin impediens hereditate, sisco  
pro ipsius,
44. Non etiam coheredum, portione  
applicandò, excidat:
45. Neque etiam ad testamentum faci-  
endum aut mutandum cogi possit.
46. Rescisioni obnoxium

48. Imò verius ipso Jure irritum est te-  
stamentum vi metusve,
49. Aut dolò malò extortum.
50. Non etiam, si blando sermone, pre-  
cibus &c. sit obventum.
51. Vi, dolòve extortò testamèntò reli-  
ctà aliqui Fisco addicunt
52. Verius ab intestato venientibus &c.  
obveniunt.
53. Metu, dolòve extortum testamentum  
non præsumitur.
54. Sed probationibus, saltem præsum-  
ptivis, est evincendum.

**P**ersonarum, quibus testamenti fa-  
 42. ctio Jure adempta non est, libe-  
 ras esse voluntates ac dispositio-  
 nes ultimas voluit Constantinus  
 Imp. l. 1. C. de SS. Eccles. justissimà du-  
 ctus ratione; Nihil enim, inquit, est,  
 quòd magis hominibus debeatur, quàm  
 ut suprèma voluntatis, post quam jam  
 aliud velle non possunt, liber sit sylvus &  
 licitum (Liberum legit Baldus apud Glof-  
 sam in l. cit. V. Licitum) quòd non redit,  
 arbitrium. Consonat Imp. Justinianus  
 Novell. 23. cap. 2. Ea autem testandi  
 libertas exposcit duo, scilicet

Primò; ut, qui testamentifactionem  
 43. Jure habet, non impediatur, quò  
 minùs suprèmx voluntatis elogiò de re-  
 bus suis disponere, aut dispositionem  
 semel factam mutare usque ad mortem  
 possit, l. Si quis C. C. Qui test. sac. poss.  
 & l. Omnium 19. C. de Testam.

Quòd si quis, sperans hereditatem  
 44. ab intestato sibi obventuram, aliquem,  
 quò minùs testamentum condat: vel,  
 cum heredem se scriptum sciret, quò mi-  
 nùs testamentum mutet, dolosè impe-  
 diat vel prohibeat, indignum se reddit  
 successione adeò; ut, si defuncto inte-  
 stato solus erat successurus, tota here-  
 ditas ei auferatur & applicetur fisco, l.  
 H h h a 1. pr.

H h h a

1. pr.



1. *pr. ff. Si quis aliq. test. prohib.* idemque sit, si plures defuncto intestato successuri, aut priori testamentò instituti omnes testatorem dolosè impediunt; ne testamentum condere vel jam conditum mutare valeat; ab eis enim omnibus tanquam indignis ablatam hereditatem fisco applicandam, liquet ex *cit. l. 1. §. fin.* & identitate rationis, ut observat Menoch. *de Arbitr. casu 395. n. 22.* Quod ipsum etiam statutum est in eum, qui prohibuit; ne testamentarius seu testamenti scriptor vel testes vocarentur, aut vocati convenirent, *l. 1. cit. §. l. Si quis dolo 2. pr. ff. Rubr. cit.* cum is, qui defuncto intestato aut ex priori testamento successurus est, si tale quid attentet, uti & is, qui impedit, ne quid ad testamenti valorem statutò loci vel consuetudine requisitum adhibeatur, defunctum testari aut testamentum mutare prohibere convincatur, Salicet. *in l. 1. C. Rubr. cit.* & Menochius *Casu cit. à n. 36.*

45. Dixi, *Ab eo vel iis, qui erant successuri*, non ab aliis, qui nihil egerunt; cum unius vel plurium ab intestato vel ex priori testamento successurorum, defunctum dolosè impediendum factum aliis, qui nihil egerunt, non præjudicet vel noceat, quò minus hereditatis partem sibi obventuram consequantur, *l. Si quis cit. §. 1.* Quod si persona omnino extranea, ne testamentum mutaret, defunctum prohibuit, id priori testamentò institutis heredibus non nocet, sive priori ii, qui testatori intestato successuri erant, sive alii sint instituti, ut contra Menochium, id ad venientes ab intestato restringentem, indistinctè docet Barri *Lib. 1. de Success. test. & intest. cit. g. n. 11. cum*, quòd *l. 1. cit. §. l. Unic. ff. Quibus non compet. bon. poss. confiscatio* solum decernatur, quando testamentum mutari prohibuit institutus, ejus-

ve dominus aut pater; tum verbò; quòd cum ipse instituti mutatione prohibentis factum nec legatariis nec fideicommissariis universalibus noceat, *l. Marcellus 3. §. fin. ff. ad SC. Trebell.* etiam extranei dolosè prohibentis factum nocere non debeat indiscriminatim omnibus priori testamentò institutis. Unde hac in re generalis Regulæ instar statuitur, quòd docunquæ fiscus hereditatem autem indignis, id de sola portione persone indignæ exaudiendum, nec trahendum ad cohæredes aut alios, qui nihil egerunt, Boerius *Decis. 25. n. 9.* Barbola *in l. Si ab hostibus 10. §. fin. ff. Solutio matrim. n. 31.* & Bruneman. *in l. Si quis cit. n. 2.*

Secundò eadem testandi libertas esse possit; ne quis invitus ad testamentum condendum hereditatem instituendum, idve, quod jam condidit, mutandum si metùve aut dolò compellatur, *l. fin. ff. l. 1. §. l. fin. C. Si quis aliq. test. prohib.* Ubi

Dubium est primò, an testamentum, gravi metu inculto extortum, irritum sit. Et Jure quidem Naturali spectatò id subsistere, latis exploratum est quòd metus etiam gravis non tollat libertatem, ad valorem actus illo Jure requisitam; cum coacta voluntas revera sit voluntas, *l. Si mulier 21. §. 5. ff. Quod met. causa gest.* quæ, cum ad hereditatis additionem sufficiat, *§. cit. non est*, cur non eadem sufficiat ad institutionem.

An autem Positivò Jure humanum irritatum sit, controversia ingens est inter Doctores; id enim Jure validum, & in integrum restitutionis auxilium, & Adhuc *Quod metu causa* proposita relincedendum, cum Menochio *cit. casu 395. n. 7.* Peregrino *Lib. 2. de Jure Fisci tit. 6. n. 4.* Fachineo *Lib. 10. Contraven. cap. 15.* Gaill. *Lib. 2. observat. 117. n. 4.* & aliis sustinetur Zæsius *ad Rubr. ff. de Inst. qua vi metùve caus. n. 9.* & Perez *in Rubr. C.*



*Rubr. C. Si quis aliq. test. n. 1.* Moven-  
tur; quod coacta voluntas sit voluntas, §. 5.  
*cit.* metumque passum in integrum restitu-  
tionis auxilium, illòque gestorum res-  
cissionem Prætor polliceatur generaliter,  
*l. 1. ff. Quod met. caus. gest.* & in specie  
ei, qui metus causâ adit hereditatem, il-  
lò succurrat & ab hereditate abstinendi  
tribuat libertatem, §. *cit.* Cur non etiam  
metu extortum testamentum rescindendi?  
cùm læsio non minus frequens ac præju-  
diciosa sit in hæredis institutione, quàm  
est in additione hereditatis.

Verisimilius tamen, testamenta ex-  
torta metu iure irritata, cum Jafone in *l.*  
*1. C. Rubr. cit.* defendunt Barri de Testat.  
& Intest. Lib. 1. tit. 9. n. 10. & Vasquius  
de Success. creat. Lib. 2. §. 17. n. 5. quos  
novissime secuti sunt Bruneman. in *l. 1.*  
*C. Si quis aliq. test. prohib. n. 5.* ex U-  
niversitatis nostræ Electoralis T. T. Hau-  
pold. Tom. 2. tract. 6. à n. 183. & ex  
J. C. T. Manzius de Testam. tit. 3. à n. 17.  
in eam rem allegantes *l. 1. C. de SS. Eccles.*  
& *l. Qui testamento 20. ff. Qui test. fac.*  
quorum priori decedentibus res suas,  
cui volunt, relinquendi libertas ita stabi-  
litur; ut hæredes habere possint, quos  
optant: cujusmodi sive optatus hæres  
non est, cujus institutio incussò testatori  
gravi metu extorta fuit: posterioris §.  
*pro. vis & coactio à testamento sic*  
*removetur; ut testamenti nullitatem in-*  
*ducatur vis illata testibus, coactis ut inter-*  
*sint. Quanto magis, si illatâ sit testato-*  
*ri, coactio ad ingrati & non optati hæredis*  
*institutionem; cùm testandi libertas magis*  
*testatori, quàm testi illata vi minua-*  
*tur. Rationem reddunt; quia testa-*  
*menti factio creatura est Iuris Civilis, &*  
*ab hoc introducta favore decedentium:*  
*quis, seclusâ lege, pro eo tempore, quò*  
*tanquam rebus humanis jam exempti ul-*  
*tius rei dominium & jus non amplius ha-*

berent, de rebus suis disponere non vale-  
rent, ut n. 10. est dictum. Jus autem  
sive lex Civilis testamento metu extorto  
non assistit; cùm ei solùm assistat, quan-  
do ipsius assistentia favorabilis & utilis  
est testatori, cui testamenti metu extortum  
valor minus quàm nullitas favorabilis &  
utilis est; cùm, si id valeat, hæredem in-  
gratum, scilicet testamento coactò extor-  
tum: si autem irritum sit, ab intestato  
venientem, aut aliò liberè ac sponte antè  
conditò testamento electum hæredem  
consequatur. Quare ne; quod ejus fa-  
vore constitutum est, ad ejus læsionem  
inventum videatur, contra *l. Quod favore*  
*6. C. de LL. & Reg. Quod ob gratiam 61.*  
*in 6.* illata vi ab invito testatore extortum  
testamentum pro valido habendum non est.

Confirmantur ista; quia testamen-  
tum pendere nequit à voluntate & arbi-  
trio alieno, *l. Illa 32. ff. de Hæred. instit.*  
Ergo multò minus à voluntate hæredis, *l.*  
*Senatus 43. S. 3. ff. de Legat. 3.* præser-  
tim, sui institutionem gravi & injusto me-  
tu extorquentis ab invito.

Ex his facilè refelluntur allegata pro  
valore; quia imprimis coactâ voluntate  
volumus quidem, at non, quod nobis est  
gratum, optamus: testator autem gra-  
tum & optatum hæredem posse habere  
debet. Deinde; quia *l. 1. cit.* Prætor  
restitutionem pollicetur adversus id,  
*Quod gestum est:* quæ verba non pertinent  
ad hæredis institutionem & jus testandi,  
*l. Verba 20. ff. de V. S.* quando enim me-  
tum passus testator in integrum restitu-  
tur? cùm de testamenti rescissione pri-  
mum querendum sit post ejus mortem,  
à cujus eventu perfectionem primùm su-  
mit, *l. Omnium 19. C. de Testament.* De-  
mum; quia ab additione hereditatis per-  
peram arguitur ad institutionem; cùm illa  
inter vivos, ista morte perficiatur: illa  
rationem habeat contractus, non etiam  
H h 3                      testamen-



- testamentum *l. Verba cit.* ut mirum non sit, illam coactam subsistere, hoc corrue-  
re, quando metu extortum est ab invito.
49. Dubium est secundò de valore testa-  
menti, ad quod testator inductus est falsis  
suggestionibus & dolosis persuasionibus,  
vg. proximiorum ab intestato venientem,  
jam mortuum, testatorem gravi injuria  
affecisse, ejus hereditatem contemnere  
vel non appetere, improbè mentiendò.  
Quale testamentum perinde, ut quod  
metu extortum est, esse invalidum, cum  
Jafone *in l. fin. C. Si quis aliq. test.* do-  
cent Barri *Lib. 1. de success. test. Et intest.*  
*sit. g. n. 13. cit.* Haunold. *tract. 6. n. 192.*  
& Bruneman *in l. fin. ff. Rubr. cit. n. 8.*  
*arg. l. fin. cit. ibi, Qui non per vim nec*  
*dolum.* Ratio est; quòd hujusmodi sug-  
gestionibus, mendaciis, dolisque voluntarium  
aliquando omnino tollant: plerumque  
multum minuunt; ut propterea conveni-  
ens fuerit, iis obtentas institutiones,  
perinde ut metu extortas, irritari.
50. Aliud esset, si offensus aut averfus  
testator blando sermone placatus, vel offi-  
ciii, suasionibus, precibus, lacrymis &  
similibus illecebris, cum importunitate,  
violentia, dolòve non conjunctis, ad in-  
stitutionem inductus fuisset; cum enim  
ista testandi libertatem nec tollant nec  
minuant, ejusmodi lenociniis sine impor-  
tunitate, mendaciis, calumniis obtentæ  
institutiones pro validis habentur *l. fin.*  
*cit. ubi Bruneman. n. 1. & 2. citt. Peregrin.*  
*n. 26. & Gaill. Observat. 117. n. 4.*
- § 1. Dubium tertio est, an testamento  
metu dolòve extortò relicta hereditas  
Fisco deferatur: quod cum Bartolo *in l.*  
*fin. ff. Rubr. cit. n. 1. citt. Peregrin. n. 8.*  
& 18. & Menochio *n. 5.* vult Sententia  
communis, testamenti vi dolòve obtenti  
valorem supponens, contra præcedentes  
duas Resolutiones.
- § 2. Sed his inhaerendum, & cum Jafone
- in l. 1. cit. n. 3.* Vasquio *cit. §. 17. n. 1.*  
Barri *cit. tit. 9. n. 30.* & Bruneman *in l.*  
*1. cit. n. 5.* ullus hoc casu locus Fisco re-  
linquendus non est; quòd, cum testamen-  
ta, quæ quis non sponte, sed metu coactum  
dolòve deceptus facit, ipso Jure non subsi-  
stant, admittendi sint hæredes ab intes-  
tato venientes: quos infontes sceleratis  
alterius factò gravari, iniquum videtur.  
Cui Opinioni aliquid roboris inde acci-  
dit; quòd in dubiis quæstionibus, præ-  
fertim de caducis, respondendum est  
pronuntiandum sit contra Fiscum, *l. 1. C.*  
*Theodos. de Advocat. Fisci.*
- Neque patrocinium hac in re Fisco  
præstant *l. 1. ff. l. 1. C. Rubr. cit.* qua  
prior, licet apertè locum faciat Fisco, illius  
tamen commodò actiones hereditarias  
solum denegat ei, qui hereditatem cap-  
tans defunctum testari vel testamentum  
mutare prohibuit; ejus autem, qui de-  
functum testari compulit ullam mentio-  
nem non facit: posterior verò de isto  
quidem expressè loquitur, sed in ejusro-  
minis poenam hereditatem Fisco non ad-  
judicat, imò hujus ne verbò quidem men-  
tionit; ut adeò neutra lex obstat, quòd  
minis testamentis, quæ gravi metu do-  
lòve & importunis sollicitationibus,  
mendaciis dolosisve persuasionibus aliis  
defuncto extorta sunt, penitus evacuatæ  
ad successionem hereditariam ab intes-  
tato venientes, vel priori testamento scripti  
hæredes admittantur, & Fisco præferan-  
tur.
- Dubium est quartò, de metus dolòve  
que probatione; cum enim vis, coactio  
& dolus delicta sint, & in dubio non præ-  
sumantur, *l. Metum g. C. de His, quæ met.*  
*caus. l. Dolum 6. C. de Dolo & l. Merit.*  
*51. ff. Pro socio,* ei, qui testatorem coe-  
ctum dolòve deceptum allegat, coactio-  
nem violentam importunasque sollicita-  
tiones, calumniosas suggestiones & do-  
lòve



solas machinationes alias intervenisse, probandi onus incumbit, Mantica Lib. 2. de Conjectur. ult. volunt. cit. 7. à n. 1. Menoch. Lib. 4. presump. 10. & 11. utrobique n. 1. & Barri cit. tit. 9. n. 12. Quoniam verò metus dolique probatio difficultis per unquam est, cum ex illis testamentum impugnetur, deficientibus probationibus aliis, præsumptiones & conjecturæ, ex circumstantiis desumptæ, in legitime probationis vim admittuntur.

Et metu quidem testamentum hæreditive institutio extorta præsumitur, si probetur, statim à testamento, condito testatorem asservisse, invitum se comminationibus, importunis durisque sollicitationibus instituti, aut alterius cujusdam ad illam adactum, malleque se id mutare, si bonâ instituti aut alterius cujusdam ei faventis pace id fieri possit: si constet vel probetur, testatorem graviter ægrotantem molestis suasionibus aut nimia reverentiâ ad testamentum conficiendum inductum: si testamento inferte sint clausulæ & protestationes insolitæ, de eo sponte & non metu confecto: si testamentum confectum sit ab incarceratione aut aliter detento causâ testamenti condendi, vel illi institutus sit is, à quo testator ita detentus, aut ejus detentor hujusmodi actus ac dispositiones minis aut violentis compulsionibus solitus sit procurare, cit. Menoch. pres. 11. à n. 7. & Barri n. 12.

Dolo autem testator ad institutionem inductus, cessantibus aliis probationibus, præsumitur ex insolitis circumstantiis confecti testamenti, v. g. si institutus vel, qui eum institui voluit, Notarium & testes convocavit, aliisque præparavit, antequam sciret, testatorem velle condere testamentum: si testamentum confectum est in loco obscuro vel tempore nocturno sine lumine, ad testatoris vel

testium personas discernendas sufficiente, præsertim si hæc, institutio vel ejus fautore procurante, ita facta essent: si, nullâ justâ causâ existente, filio prælata est filia, aut filius novercæ natu minor majori, ex alia matre defuncta procreato; id enim filia instituta dolo, aut fallaciis ac suasionibus novercæ factum, præsumitur, l. Novus est 4. ff. de Inoff. testam. Sc. cit. Menoch. Pres. 12. à n. 3.

## ARTICULUS IV.

## De Testamento Solenni.

## SUMMARIUM.

55. Testamentum Veteri triplex:
56. Novo Jure duplex, Solenne aut minus solenne,
57. Et utrumque vel Scriptum, vel Nuncupativum est.
58. Solenne Scriptum exigit septem testes idoneos, simul presentes &c.
59. Non admittit Servum, Impuberem, Fæminam, Furiosum, Prodigum,
60. Surdum, Mutum, Cæcum, testatoris Hæredem, utriusque Domesticum,
61. Et quemcumque lege Intestabilem.
62. Totidem testes idoneos &c. exigit Solenne Nuncupativum.
63. Testium numero derogatum est Jure Canonico,
64. Quod DD. aliqui ubique & in omni Foro:
65. Melius alii in territorio Temporalis Papa:
66. In Imperio autem Legales solennitates observari volunt,
67. Etiam à Clericis, de patrimonio suo testantibus.

68. Jure



68. Jure Canonico non omnes Solemnitates sublatae,  
 69. Sed solum Testium numerus est restrictus.  
 70. Varii sensus DD. de obligatione Solemnitatum:  
 71. Qua ad valorem in Foro anima exigi poterunt.  
 72. Iis desituro testamentum relicta adjudicanda sunt heredibus legitimis,  
 73. Et ab his salva conscientia capi possunt:  
 74. Etiam si, defuncti aliam mentem fuisse, sciant.  
 75. Retinere tamen bona hereditaria aliquando Scriptus haeres potest:  
 76. Donec ea Legitimo adjudicentur.

55. **T**estamentum veteri Civili Jure triplex erat: & vel Pacis tempore Calatis comitiis, sive coram universo populo in comitia coacto: vel in Procinctu sive à viris ad praelium exituris heredem, nuncupantibus coram commilitonibus suis: vel per Aes & Libram sive imaginariam quandam venditionem, adhibito libripente & familiae emptore conficiebatur, §. 1. *Instit. de Testam. ordin.*

56. Novò hodiè que observandò Jure duplex, aliud Solenne & aliud minus Solenne est. Testamentum Solenne sive Prescriptum solennitates omnes adhibentur: Minus Solenne, quod, licet nullas vel non omnes Juris illius solennitates habeat, ex privilegio tamen seu favore Juris valet; ideò que Privilegiatum vocari solet. Quoniam verò tam Solenne, quam minus Solenne testamentum aliquando scripturae, & aliquando vivæ vocis adminiculò perficitur, §. *fin. Instit. de Test. ordin. & l. Heredes 21. pr. ff. Qui test. fac. poss.* utrumque

ulterius in Scriptum & Nuncupatum dividitur, Manzius de Testam. Tit. 1. n. 23. & 30. & Pirching ad hanc Rubric. n. 2.

Testamentum Solenne Scriptum, quòd quia testator eò contentum supremae voluntatis suae elogium testes & tabellionem latere vult, etiam Clausum vocari solet, est Ultima voluntas, ab ipso testatore vel ejus jussu ab alio conscripta: quam ille coram septem idoneis, ad id rogatus sive invitatus, simul praesentibus etiamque videntibus testibus exhibet, & suam Voluntatem Ultimam esse profiteretur: eamque statim ipse, vel ipse loco adhibitus testis octavus, & reliqui septem testes, nullò extraneo sive ab instituto negotio alienò actu interposito, mens propria subscribit, eique sigillum apponunt, §. *Sed cum 3. Instit. de Test. ordin. Heredes 21. Ec. ff. Qui test. fac. poss. l. Hac consultiissima 21. & l. Cum antiquitas 28. §. 1. C. de Testament.*

Idoneus autem testis ut sit, esse debet Primò, homo Liber, §. *Testes 6. Instit. ibid. & l. Hac consultiissima cit.* quòd servi Juris Civilis communionem non habent, *l. Qui testamento 20. §. 7. ff. Qui test. fac.* Secundo, Mas & Pubes, *l. cit. pr. & §. 6. & §. Testes cit.* non foemina & impubes; ob fragilitatem sexus vel aetatis ac judicii infirmitatem. Tertio, Sana mentis; ob cujus defectum idoneus testis non est mente captus & furiosus, extra furoris remissi sive dilucidi intervalli tempus, *l. Qui testamento cit.* Imò & prodigus, §. *Testes cit.* quòd à furioso non multum distet, & in Jure eadem fere, quòd iste, conditione censetur, *l. 1. ff. de Curat. furios. & l. His qui 12. §. 2. ff. de Tutor. & curat. dat.* Quarto, non Mutus, *Sar. 60. §. Testes cit.* aut Coecus, *arg. l. Si non speciali p. C. de Testament.* quòd, hujusmodi corporis vitio laborans, vel testatorem non videre: vel ea, quae dicuntur



exaudire ac intelligere: vel auditorum rationem reddere non possit. Quintò, qui hæres institui & legatum capere ex testamento non potest, §. *Testes cit.* junctâ Glossâ V. *Fazio*: non tamen ipse hæres est testamento institutus, §. *Sed neque* 10. est testes adhiberi valeant legatarii, §. *Legatarius* 11. *Instit. de Test. ord.* quòd hi, licet emolumentum aliquod percipiunt, principaliter tamen testes sint negotii, concernentis commodum hæredis: & si ipsi quoque testes esse non possent, ultima voluntates non rarò corruerent ex testium defectu, *Mysinger in §. cit. n. 4.* & *Manzius n. 9. §. 16.* Clerici etiam & Religiosi adhiberi possunt in testamento, quò Ecclesia sua vel Monasterium hæres instituitur; quòd causa Ecclesiæ, vel Monasterii non sit causa clericorum vel monachorum singulorum, Glossâ in *can. 1. P. Stephani*, 4. q. 2. & *Farinacius Prax. Criminal. q. 61. n. 126.* Sextò, non Domestici ipsius testatoris vel hæredis; ut filius in patris, iste in filii, frater in fratris, qui in ejusdem patris potestate est, testamento, adhiberi nequeant, §. *Sed neque* 61. *cit.* Demum idonei testes non sunt quicumque lege Intestabiles esse iusti, sive quibus propter insignem morum improbitatem testimonii fides ipsâ lege est abrogata & adempta: ut sunt ob crimen falsum vel aliud crimen publicò & privato etiam iudiciò damnati, si damnationem infamia sequatur; quòd cum tales ad testimonium dicendum in iudicio non admittantur, multò magis in testamento adhiberi non permittantur, *Harprecht in §. Testes cit. n. 28.* & *Manzius de Testam. Tit. 5. à n. 25.*

62. Nuncupativum Solenne Testamentum est, in quo testator coram septem ejusmodi & rogatis testibus hæredem nominat & quid post mortem suam fieri velit, palam & articulata seu distinctâ

voce declarat, §. *fin. Instit. de Test. Ord. §. 1. Hæc consuetissima cit. §. 2.* Ad quod Testamentum, ne testibus, à quorum fide totum pendet, procul absentibus aut mortuis corruat, adhiberi hodie solet Notarius publicus, à quo ultima voluntatis coram testibus facta declaratio redigatur in scripturam: quæ tamen ad hujus Testamenti substantiam minimè pertinet, sed ad faciliorem ejus probationem solummodo adhibetur, *Vinnius ad §. fin. cit. n. 3.* Ex his

Dubium oritur primò, an enumeratæ solennitates ad Testamentum requirantur, etiam de Jure Canonico. Ratio dubitandi oritur ex Rescripto Alexandri III. c. *Cum esses* 10. relati, & pro validis habentis Testamenta, *Qua Parochiani coram presbytero suo & tribus vel duabus aliis personis idoneis in extrema fecerint voluntate*: & Consuetudinem, ad valorem Testamenti septem vel quinque testes exigentem, reprobantis, tanquam alienam à Consuetudine Ecclesiæ generali, à SS. PP. institutis & ab ipsâ lege Divina: secundum quam *In ore duorum vel trium testium stat omne verbum*, *Deuter. cap. 19. V. 15.* & *Matth. cap. 18. V. 16.* Qua ratione ducti *Fagnanus in c. cit. n. 2. §. 40.* & *Eminentiss. Card. Sfondratus de Lega in presump. fund. p. 2. §. 1. n. 4.* cum Archidiacono in *can. Placuit. 2. q. 5.* *Hoftiensis in c. Cum esses cit. n. 4.* *Panormit. in c. cit. Repet. n. 17.* *Speculat. de Instrument. edit. §. 12. n. 11.* & aliis à *Joan. Andr. in c. cit. n. 2.* relatis, ab Alexandro correctum ajunt Jus Civile; ac proinde etiam extra territorii temporale Papæ in Christiani Orbis provinciis omnibus & curiis etiam Secularibus pro validis habenda contendunt Testamenta, prædictò testium numero & cæteris solennitatibus destituta: dummodo coram parochio & duobus vel tribus testibus sint facta.



facta, Quam rationem ac Sententiam suam Interpp. ac DD. cit. geminâ & utraque validâ ratione firman.

Una est; quod Leges Testamentariae, testium septenarium ad testamenti valorem exigentes, foveant ac nutriant peccatum; cum ultimæ voluntatis executionem impediunt etiam, quando de ea duorum omni exceptione majorum & ipsius parochi testimoniis, aut aliunde certò constat, contra *can. Ultima, 13. q. 2. & l. 1. C. de SS. Eccles.* Quibus textibus insuper habitis, ejusmodi Voluntatis Ultimæ executionem secundum leges Civiles impediens, si non graviter peccaret, in eum decerni *c. Cum esses cit.* non potuisset Excommunicationis, omnium quas Ecclesia habet, gravissima pœna, *c. Cum non ab homine 10. de Judiciis*: quando autem Leges Civiles peccatum nutriunt, eis contrariæ sanctiones Canonicae, etiam extra territorium temporale Papæ & in Foro seculari sint observandæ, *arg. c. Sape 18. de Restitut. Spoliat. & c. fin. de Prescript.* Cum enim ratione peccati omnis anima iudicio Apostolico subjecta sit, *can. Si Imperator 11. dist. 96. & c. Novit 13. de Judiciis &c.* de rebus peccatum & animarum periculum concernentibus aliquid statuere Ecclesiastica potius, quam Imperialis est potestatis: & cum circa ejusmodi res sacri Canones à legibus Civilibus divertunt, hæc ab illis corriguntur & abrogantur, *can. Certum 6. can. Constitutiones 7. dist. 10. Panormit. in e. 1. de Novi Op. nunt. n. 5. Laiman Lib. 1. Tract. 4. cap. & n. 8. & Pirrhing ad Rubr. de Constit. n. 69.*

Altera; quod *c. Cum esses cit.* dispositionem Apostolicam ad territorium temporale Papæ non restringat ejus tenor: & restringendam non evincatur ex eo; quod contineat Rescriptum ad Hostiensem, ejus territorii Episcopum: atque

insuper, tanquam Juris correctoria & non diola, extensionis ad reliquas Christiani Orbis provincias patiens non esse videtur, *arg. c. Cum non expediat 29. de Elect. in 6. & l. Precipimus 31. in fine C. de Appellat. partim*; quia, cum ea ad promovendam supremarum Voluntatum executionem, & peccata, ut dictum, removenda tendat, perinde, ut *c. Sape 18. de Restitut. Spoliat. & c. fin. de Prescript.* & ceteræ Constitutiones animarum periculis obviantes, non odiola, sed favorabilis est, & admittit extensionem, ut cum Franco in *c. Sciant 12. de Elect. in 6. abvertit Sanchez Lib. 2. de Matrim. disp. 31. n. 5. partim*; quia eò ipsò; quod *c. Cum esses cit.* relatum Alexandri III. Rescriptum Juris communis Corpori à Gregorio IX. insertum sit, non alicujus Particularis duntaxat, sed Universalis Ecclesie Jus erit: sicut VV. Imp. Rescripta directæ ad personas privatas, Juris Imperialis autoritatem obtinuerunt: ipsi in Cardicem, toti Populo Romano propolium infertione factâ ab Imp. Justiniano, *l. 1. de Constit. Princip. & l. Unica C. de V. Jur. Enucl. Mendo Lib. 1. de Jure dead. q. 28. n. 420. & Gonzalez in Proem. Decretal. n. 50. & 54.*

Sed melius *c. Cum esses cit.* dispositionem ultra territorium temporale Ecclesie Romanæ non porrigi; atque ibi circo eam in isto: in terris autem Imperii Civili Jure proditas solemnitates hodie quoque retinendas, hisque destituta & speciali Juris favore non suffulta testamenta pro irritis habenda, cum Glossa in *c. cit. V. Improbamus* Joan. Andr. ibid. n. 4. Boerio *decis. 393. n. 2. & Claro 9. Testamentum q. 157. n. 3. merito delendunt Covarruvias in *c. cit. n. 3. Menochius Lib. 1. presump. 80. n. 21. Molina Tract. 2. de J. & J. dist. 133. n. 4. & 8. Barbofa in *c. cit. n. 2. ex* Universitatibus nostræ**



nostræ Antecessoribus JCT. is Canisius in  
*c. cit. n. 7. cit. Manzius Tit. q. n. 6. & ex*  
 TT. Haunold. Tom. 2. de J. & J. trakt. 6.  
 n. 7. Ratio prioris sive, quod *c. cit.* di-  
 spositio in territorio Ecclesiæ observanda  
 sit, ea est; quod in territorio hoc Papa,  
 tanquam Princeps superiorem in eo etiam  
 in temporalibus non recognoscens, obti-  
 neat supremam & legislativam potesta-  
 tem, etiam temporalem; vi cuius pro eo  
 leges, statum quoque Politicum concer-  
 nentes condere, conditas abrogare eisque  
 derogare non minus potest, quam in re-  
 liquo Imperio Romano Imperator. Po-  
 66 sterioris verò, sive de retinendis in Impe-  
 rio solemnitatibus Legalibus; quia testa-  
 mentificatio, saltem ad prophanas causas,  
 creatura est Juris Civilis; quia originem  
 ducit ex Lege XII. Tabularum, *l. Verbis*  
*20. ff. de V. S.* Cùm ergo in terris Imperii  
 observandum sit Jus Civile, *c. Cùm esses*  
*cit.* dispositione non obstante, in terris  
 illis saltem à laicis, ad causas prophanas  
 testantibus, retinenda erit Jure illo prodi-  
 ta forma seu modus conficiendi testa-  
 menta. Confirmatur ratio hæc; quia ex  
 una, summus Pontifex leges Civiles, ne-  
 gotiis seu actibus merè prophanis for-  
 mam præscribentes & peccatum non fo-  
 ventes, corrigere non potest, ut *arg. can.*  
*Verum 6. can. Duo 10. dist. 96. c. Novit*  
*13. de Judiciis & c. Causam 7. Qui filii*  
*legit.* hæc in re aliàs dissentientis Panorm.  
*in c. Cùm esses cit. n. 7.* & aliorum magni  
 nominis Interpp. ac DD. communis Sen-  
 tentia est. Ex altera verò parte, testa-  
 mentum spectans causam merè propha-  
 nam, est negotium sive actus merè tem-  
 poralis: pro eoque legibus Civilibus  
 præscriptæ solemnitates peccatum non  
 continent, nec fovent; imò ad peccata di-  
 minuenda tendunt, occurrendò hominum  
 malitiis ac fraudibus, quibus mortientium  
 voluntates ultimæ sunt subjectæ, *l. sit,*

*ibi, Ne quid falsitatis incurrat, C. de Fi-  
 dei commiss. & c. Sed hic 4. Inst. de Testam.*  
*Ord.* Quare in Imperio testamenta so-  
 lennitatibus destituta, & speciali Juris  
 privilegiò non munita hodie quoque pro-  
 irritis rectè habentur.

Neque in contrarium facit dubitan-  
 di ratio prior; quia testium septenarium  
 ad testamentum exigens Consuetudo *c.*  
*Cùm esses cit.* à lege Divina &c. aliena  
 dicitur, non quòd contra: sed, sicut ipsæ  
 leges Testamentariæ, præter eam legent  
 sit introducta; cùm lex Divina exigens  
 testes duos vel tres, certis casibus plures  
 exigi non vetet, *arg. c. Licet 23. in fine*  
*de Test. & atest.* quòd textu idè Alexander  
 III. disertè ait, esse quasdam causas, plu-  
 res, quam duos testes exigentes. Et qua  
 ratione, si plures exigi Divina lex veteret,  
 ad S.R.E. Clerici septem ad Cardinalis  
 Diaconi viginti septem, ad Presbyteri qua-  
 draginta quatuor, & ad Episcopi condem-  
 nationem septuaginta duo testes exigeren-  
 tur? *can. Presul. 2. q. 4.* Quomodo à Tri-  
 dent, *Sess. 24. cap. 1. de Ref. Matr.* ad conjuga-  
 gii, & *c. Cùm esses cit.* ab ipso Alexandro  
 ad Testamenti valorem, præter parochum  
 testem Qualificatum; duæ vel tres aliæ  
 personæ, itaque tres vel quatuor testes  
 requiri potuissent?

Non majorem vim habet altera,  
 partim; quia leges Testamentariæ non im-  
 pediunt executionem ultimæ Voluntatis  
 justæ: sed malitiosas duntaxat illius sub-  
 versiones excludunt; cùm in terris Im-  
 perii ultima voluntas justa ea tantùm sit,  
 quæ illis legibus est conformis; licet in  
 locis temporalibus Papæ dominio subjectis  
 justa, secundùm *c. Cùm esses cit.* ordina-  
 tionem, etiam sit, quæ contra illas co-  
 ram parochi & duabus vel tribus aliis  
 personis idoneis est confecta. Unde in  
 eos, qui hanc rescindere conantur, salu-  
 briter decreta est excommunicatio: et si  
 Sacrum



facrum hoc fulmen timendum non sit iis, qui in reliquis Imperii provinciis impediunt executionem supremæ voluntatis, coram paucioribus, quam septem testibus expressa; cum illi, non etiam isti delinquant, Covarruvias in c. cit. n. 12. & Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 133. n. 9.* partim verò; quia c. cit. dispositionem, et si communis Juris corpore clausa sit, ad Ecclesiæ Romanæ territorium, temporale restringendam, desumitur non solum ex ejus inscriptione: sed multò magis ex subjecta materia, & contra ejus extensionem allata ratione; cui simile, etiam c. 1. de *Locato* & quædam alia Rescripta Apostolica, Decretalibus inserta, localia duntaxat esse, in c. 1. cit. persuasit Joan. Andr. & Gonzalez n. 5.

67. Dubium secundò est, an dictæ solennitates in terris Imperii etiam requirantur ad testamenta Clericorum, de bonis suis patrimonialibus disponentium ad causas prophanas. Quod cum Panorm. in *Repet. c. Ecclesia 10. de Constitut. n. 45.* affirmant Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 133. n. 8.* & Laiman in c. cit. n. 15. secuti Praxin quarundam Imperii provinciarum, in quibus ejusmodi ultimas Voluntates Clericorum secundum Jus Cæsareum regulari asserunt; licet in pluribus locis vi consuetudinis aut statutorum Municipali-um, quæ hac in re præcipuè attendenda sunt, testium numerum restringi: imò Viennæ in Austria & Venetiis ad testamenta prophana, tam laicorum quam clericorum, duos testes sufficere, cit. Laiman testetur *Lib. 3. tract. 54. cap. 2. n. 18.* Seclusis autem consuetudinibus & statutis particularibus solennitates Jure Imperiali requisitas etiam in Clericorum, de patrimonialibus bonis disponentium, testamentis servandas, suader ratio; cum enim clerici in communi vitæ societate viventes sint cives ac membra Reipubli-

cæ, æquum est; ut in rebus suâ naturâ Politicis ejus leges Clericali status non repugnantes, etiam ipsi observent, juxta dicta ad *Rubric. de Constitut. n. 117.* turpis enim omnis pars est suo universo non congruens, ex pronuntio S. Augustini *Confess. Lib. 3. cap. 8.*

Dubium terciò est, an c. *Cam esse* cit. legibus Civilibus in temporali Ecclesiæ territorio derogatum sit, quoad solum testium numerum, vel etiam quoad qualitates & alias solennitates; illis enim etiam quoad has derogatum, aliqui volunt, quod Barbosa in c. cit. n. 7. in fine; ut ad id in territorio illo ad testamentum testes etiam non rogati sufficiant, itaque non ad substantiam, sed ad probationem duntaxat necessarii sint. Rationem reddit partim; quòd textus illius dispositio videtur in Jure Naturali, Divino & Gentium: quibus spectatis etiam feminæ & masculi non rogati, & sine subscriptione testes esse possunt: & hi ad testamenti probationem duntaxat, non ad ipsam ejus substantiam & valorem exiguntur: partim verò; quòd textu illò nulla mentio fiat qualitatibus aut requisitionibus testium, & cum dicitur, coram parocho & duobus testibus facta testamenta firma esse debere, solis duobus sine parocho, aut alio cum uno solum teste præsentem facta, iusta esse, non exprimitur.

Sed verisimilius Clarus §. *Testamentum cit. q. 55. n. 3.* Grassus §. *Testamentum q. 57. n. 3.* Zoëlius in ff. *Quis testis fac. poss. n. 47.* & in c. *Cam esse cit.* Covarruvias n. 14. Barbosa n. 7. cit. Paganus n. 18. 24. & 36. & Pirring ad *bonæ Rubric. n. 12.* legibus Civilibus quoad solum numerum derogatum; atque idcirco in territorio Papæ præter parochum requisitos duos testes idoneos, hoc est masculos, puberes, &c. & ad id rogatos ad Testamenti substantiam exigere, etiam ratione



tionem defendunt; quod divortium à Jure Civili, istiusque correctio statuenda non sit, nisi sacris Canonibus sit expressa: & in dubio hi cum illo conciliandi, *arg. eam. Si in adiutorium 7. disp. 10. § c. 1. de Novi oper. numt.* Textus autem *c. Cum esses cit.* à legibus Civilibus expressè quoad solum testium numerum recedat.

Confirmatur hæc ratio & Opinio; quia imprimis *c. cit.* expressè pro testibus exiguntur *Personæ idoneæ*, manifestò indicio, quoad eorum qualitatem nihil mutatum, adeoque foeminam, impuberes &c. non sufficere. Dein; quia, cum eò dicitur, *Coram presbytero suo*, hoc est, proprio paroco, & tribus vel duabus aliis personis idoneis factum, firmum esse, argumentò à contrario ductò coram duabus huiusmodi personis sine, vel coram non suo, sed alieno presbytero, aut ejus loco coram alio quantacunque auctoritatis viro factum, non subsistere, rectè inferitur, præsertim ad odiosam Jurium correctionem evitandam, *arg. c. Cum expediat 29. § l. Precipimus cit.* Demum, præter parochum proprium duos alios testes ad substantiam & valorem testamenti exigere, docet Praxis ambigui Juris optima Interpres: quâ solè, non Jure spectatò, parochum per duos testes suppleri posse, cum Claro *cit. q. 57. n. 3.* alii monent. Atque ex his corrunt rationes in contrarium alatae.

Neque tamen ex iis inferes, in territorio temporali Papæ parochum de bonis suis patrimonialibus validè testari non posse ad causas prophanas; quòd proprium parochum, ad huiusmodi testamenti valorem requisitum, non habeat; quia nihilominus testari potest vel solenniter, vel juxta *c. Cum esses cit.* coram Decano aut Episcopo aut istius Vicario, vel locò parochi adhibendò alios duos te-

stes: quod non vanè conjici & divinari satis docet Consuetudo, quæ, sicut dubiam interpretatur, sic non existentis legis vices supplet, *can. Consuetudo 5. disp. 1. § l. De quibus 32. ff. de LL.*

Dubium quartò & ingens controversia est, an dictæ solennitates in terris Imperii ad testamenti valorem exigantur etià in foro Conscientiæ; ut istò sine illis institutus hæres aut legatarius hæreditatem vel legatum non petere vel retinere: & contra hæres ab intestato veniens ea petere ac retinere valeat: quantumvis hæreditatem aut legatum à testatore hæredi aut legatario scripto vel nuncupato destinatum, certò sciat. In re perquam difficili

Convenit inter DD. solennitates ita exigi legibus potuisse, ut illis destituti & non privilegiatum testamentum nullum esset in Foro utroque; sicut, tam in interno Conscientiæ, quam in externo Foro nullum est matrimonium, quòd aliter quàm coram proprio paroco & duobus vel tribus testibus aliis est contractum, secundum Trident. *Sess. 24. cap. 1. de Ref. matrim.* cum enim ipsa testamentificatio adimi legibus valeat, à fortiori his omnino invalida reddi potuerunt testamenta, solennitatibus destituta.

Eadem defacto ita irritata, affirmant Panormit. in *Reper. c. Cum esses cit. n. 8. § 15.* Covarruvias in *c. cit. à n. 12.* Azor *p. 3. Instit. lib. 6. cap. 9. q. 1.* Menoch. *de Presumpt. Lib. 1. q. 80. n. 28.* Arnold. Rath *de Testament. à n. 92.* & Haunold. *cit. Traët. 6. n. 30.* Negant autem Clarus *§. cit. q. 90. n. 1.* Fachineus *Controvers. Lib. 4. cap. 5.* Molina *cit. Traët. 2. disp. 81. n. 10.* Lessius *Lib. 2. de l. § l. cap. 19. à n. 13.* & Zæsius in *ff. Qui testam. fac. poss. n. 43.* Inter quos mediam & in praxi cæteris expeditiore viam incedunt Sotus *Lib. 4. de Ju-*



de *Justitia* q. 3. art. cit. Laiman *Lib. 1. tract. 4. cap. 17. n. 2.* & Pirthing *ad hanc Rubr. n. 16.* Quibuscum

72. Censeo primò, in Foro externo ejusmodi testamentum habendum pro nullo; ac proinde à giudice hæreditatem ad judicandam hæredibus ab intestato venientibus, hósque à legatis prophanis liberos pronuntiandos. Ratio est; quia iudex secundùm leges pronuntiare debet, *can. In istis 3. dist. 4. C. l. Nemo 13. C. de Sent. & interlocut.* Leges autem, imperfectum & minus solenne testamentum non tenere, & pro nullo, hoc est, omni vi & effectu destituito, & pro infecto, hoc est, perinde acsi non existisset, habendum, decernunt §. *Ex eo 7. in fine Instit. Quib. mod. test. infirm.* ibi, *Nam imperfectum testamentum sine dubio nullum est, & l. Hæc consultissima cit. quâ Imperator post recensitas solennitates, Non scriptum, inquit, à testibus ac non signatum testamentum pro infecto haberi convenit: ac lubdit, Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti (nisi inter solos liberos &c.) non volumus. Unde*

73. Censeo secundo, etiam in Foro Conscientiæ heredem ab intestato venientem hæreditatem relinquere, aut restituere, vel legata prophana solvere hæredi aut legatariis scriptis aut nuncupatis, non teneri. Ratio est; quia, qui in Foro externo justæ ac receptæ legis beneficiò se tueri valet, quò minus solvat, is neque in interno, sive Conscientiæ, Foro solvere ex *Justitia* tenetur: Quod generalis Regulæ instar tradit *cit. Laiman n. 3.* Cùm ergo, juxta ante dicta, hæredi ab intestato in Foro externo hæreditas, sine ejusmodi legata solvendi obligatione, adjudicetur secundùm leges Civiles, quas esse justas, uno ore omnes fatentur, is hanc relinquere vel restituere, aut lega-

ta prophana præstare in conscientia non tenetur.

Neque hanc doctrinam infringunt *l. Et si inutiliter 2. l. Questionem 2. C. de Test. & s. fin. Instit. de Fideicommiss. hereditatis* secundùm quos textus, si testator neque quinque testibus, neque scriptis adhibita, cum hærede præsentente eggerit, ut fideicommissum universale vel particulare Titio restituit: & hæres præstantem fidem adimplere recuset, negandi aliquid sibi ita relictum, tali casu, fideicommissario exigente, hæredi justitiam super hoc iubeundum: vel, si probare recuset, fideicommissum præstantem est; quòd ita, etiam sine scriptura & quinque testibus ad fideicommissum requisitis, *l. fin. C. de Ceteris de voluntate constat.* Non, inquam, hi textus dicta infringunt, partim; quòd contra dicta aliquid, nimium & plus, quam adversæ parti proficit, probare, nulli solennitates testamentarias non necessariò requiri etiam in Foro externo: sed, nisi deficientibus, hæredi ab intestato obrendum jusjurandum; quòd de contraria voluntate defuncti sibi non constat: ut cum *Card. de Lugo de Justitia disp. 11. s. 9. n. 258.* probè observat *Hanonell. cit. n. 37.* quòd tamen tribunalium proxi non observatur: partim verò; quòd allegati textus non loquuntur de Testamentis, sed de Fideicommissis: in quibus id specialiter obtinet, quando testator hæredis præsentis fidei commissum aliquid solvendum aut restituendum, secundùm *DD. cit.*

Neque etiam; quòd leges, imperfecta testamenta irritantes, nitantur presumptione fraudis: quæ cùm in Foro Conscientiæ cedat veritati, *arg. c. de per hoc 5. de Renuntiat. hereditas relicta* quæda erit hæredi instituto, si illam hanc à testatore destinatum, certò constat. *Expectat*



Expedita enim responsio est, leges illas fundari in præsumptione, non fraudis in quovis casu particulari intervenientis, sed universalis periculi plurimarum fraudum in ultimis voluntatibus committendarum, nisi testamenta imperfecta, universaliter irritentur: quæ posterior præsumptio, cum vera sit, etiam in casu aliquo particulari omnis fraus absit, hæc etiam cessante testamentum imperfectum, perinde ferè, ut matrimonium, absente proprio parochò sine omni fraude ac fisione celebratum, invalidum erit, per tradita Lib. 1. Tit. 2. n. 89.

spoliari sine injuria non possunt, Laiman l. cit. n. 7.

ARTICULUS V.

De Testamentis non-Solemnibus.

SUMMARIUM.

- 77. Hujusmodi testamenta privilegiata sunt sex.
- 78. I. Militare, olim ab omni solemnitate absolutum;
- 79. Hodie testes saltem duos exposcens.
- 80. II. Parentum inter liberos, sine ulla solemnitate;
- 81. III. Ad Pias causas, duobus testibus adhibitis conditum;
- 82. Quale testamentum ferè à sine supernaturali
- 83. Aliquando à publica Utilitate censetur,
- 84. Et sine solemnitate in territorio temporali Papa;
- 85. Imò Orbe Cbristiano toto subsistit.
- 86. In eo duo testes, secundum aliquos DD. ad valorem;
- 87. Verius ad probationem tantum necessarij sunt;
- 88. Ut quòvis modò suppleri valeant,
- 89. Et testes non qualificati admittantur.
- 90. In charta non Sigillata exaratum testamentum Pium,
- 91. Et legata Pia testamentò prophanò non solenni relicta valent;
- 92. Legata etiam prophana, Pio non solenni relicta, subsistunt.
- 93. Uri & non solenne testamentum, ad causam Piam conditum à Caco.
- 94. Favore cause Pia in alterius arbitrium col-

75. Censeo nihilominus tertio, ab hærede, imperfectò testamentò instituto, uti & à legatario res hæreditarias aut legata, quæ à testatore sibi destinata certo sciunt, & sine vi ac fraude consecuti sunt, retineri salvâ conscientia posse, donec ab ipsis in judicio repertantur. Ratio est partim; quia, secundum probabilem sententiam DD. non paucorum, testamentum imperfectum in Foro Conscientiæ non est irritum ipsò Jure; adeoque de voluntate testatoris certus, illa sibi relicta, retinere potest, donec testamentum per sententiam irritum pronuntietur; partim verò; quia propter dissensionem DD. obligatio restituendi dubia est; ac proinde ejusmodi hæres ac legatarius, quæ sine vi aut fraude consecuti sunt, retinere valent beneficiò possessionis, arg. Reg. Cam sunt partium 11. & Reg. In pari 65. in 6.

76. Neque tamen idcirco non solenni testamentò institutus hæres aut legatarius occultâ compensatione uti valet, si hæreditas in Foro externo ab intestato venientibus adjudicetur, iique à legatis prophanis præstantis absolvantur; quia, hoc ipsò; quòd sententia judicis hæreditatem istis adjudicantis, sit justa, illam auctundi possidendique habent jus, quò



- erium collata institutio sustinetur,
95. Et cause illi favorabilem admittit interpretationem:
96. IV. Rusticorum, sive degentium ac testantium ruri, &
97. V. Conditum tempore pestis: quibus aliquid est remissum.
98. VI. Oblatum Principi, nullis exigens solemnitates.
99. Sicut & conditum apud Acta.

77. **M**odus solenne Testamentum, juxta dicta, est, quod licet solemnitates legibus præscriptas non omnes habeat, ex privilegio tamen & speciali favore Juris sustinetur: cujusmodi Testamenta sunt Militare, Parentum inter liberos, ad causas Pias, Rusticorum, tempore Pestis confectum, oblatum Principi, & apud Acta conditum.

78. Primum sive Militare est, quod à milite, dum in castris & expeditione versatur, Iure militum proprio conficitur, & nullis solemnitatibus adhibitis confectum valet: dummodo de ipsius voluntate & testandi animo constet, *pr. Instit. de Milit. test. l. 1. & l. Miles 35. ff. de Test. milit. aded;* ut, si in scriptis testaturus literis aut aliis notis sanguine rutilantibus, vel gladiò in locum calami suffectò, ultimam suam voluntatem terræ inscripserit, nullis testibus adhibitis, voluntas ejus rata habeatur, *pr. cit. & l. Milites 15. C. Rubric. cit. aut, per nuncupationem id facturus, supremam suæ voluntatis sententiam, quoquò modò potest, explicet coram duobus saltem testibus, quorum testimonio de illa constet, §. 1. Instit. & l. Divus 24. ff. eadem Rubr.* Hæc de Justiniano. Novissimò Jure etiam in Testamento militis, si in castris quidem, sed extra conflictum

testetur, duo saltem testes adhibendi sunt, ex *Constitut. Maximiliani l. c. 1. 1512. Tit. de Testament. §. 2.* Ratio autem testamentum militis, remissis solemnitatibus, ad Juris Gentium simpliciter redigendi fuit, vel nimia imperitia Juris & istius peritorum defectus in Castris, *pr. cit. Instit. l. 1. ff. & l. Quamquam 3. C. de Test. milit. vel potius favor Republicæ; ne solius testamenti ordinandi causâ stationem deserere cogatur: & ipsorum etiam militum; ut voluntates ipsorum ultima non ita facile deiciantur: & fortassis etiam; ut in expeditione commilitones heredes facilius existant.*

Secundum, sive Parentum inter Liberos Testamentum nullas exigit solemnitates; ut, si nuda & simplex scriptura reperitur, quâ illi de rebus suis inter liberos disponant, ea custodienda sit, & mandanda executioni, *l. Hæc constitutum 8. §. 1. & Aub. Quod sine C. de Testament. dummodo patris v. g. manum liberi agnoscant, & de ejus voluntate certò constet, Clarus §. Testamentum 9. 171.* Si tamen liberis admixta persona extranea, eique relictum aliquid esset, perit id ab ista ex tali testamento non potest accresceret liberis, §. cit. Ratio ejus Privilegii liberis, indulti est; quod hinc nulla præsumatur fraus; cum liberi ad paternam hereditatem quodammodo ab ipsa natura vocentur, & non tam in bona parentum quam propria succedant, *Bruneman. in §. 1. cit. n. 4.*

Tertium, Pium sive ad Pias causas conditum Testamentum nihil exigit ultra Jus Naturale & Gentium; & propterea, si per duos testes vel scripturam vel per hæredis confessionem de suprema voluntate testatoris, ad ejusmodi causas aliquid relinquendis, constet, perinde habetur,



betur, ac si id testamentum omnibus Juris solemnitatibus munitum reliquisset, ex percelebri rescripto Alexandri III. *c. Relatum* 11.

82. Testamentum autem Pium nomen solum præcipue accipit à sine seu motivo supernaturali, cujus intuitu conditum est: et sic omne illud, quod hæreditas vel tota vel ejus pars relinquitur; ut cultus & obsequium præstetur, vel pro acceptis beneficiis gratiæ habeantur Deo, & BB. Cælestibus veneratio exhibeatur; ut peccatorum abstergantur maculæ & à poena liberatio obtineatur: ut divina gratia meritum ac præmium in cælo augeatur &c. Baldus in l. 1. *c. de SS. Eccles.* & Panormit. ad hanc Rubric. n. 9. Unde ad causas Pias condita testamenta, & legata etiam relicta censentur, quibus Ecclesiæ, Monasteria, Confraternitates, Hospitalia, Leprodochia, Nosocomia, Orphanotrophia aliæque Sacra aut Religiosa loca instituantur: iisque pro fabrica, vasis aut velimentis sacris: pro ornamentis aliisque suppellectile: pro Misericordiarum & divinorum Officiorum celebratione vel oblationibus: pro sustentatione & salariis clericorum, Religiosorum, aliorumque eis servientium: pro alimentis, curatione, aliisque necessitatibus personarum eis receptarum, &c. aliquid est relatum. Uti & quibus relatum est pro servorum libertatibus, elemosynis pauperum, redemptione captivorum, & carceratorum liberatione: pro conversione infidelium & hæreticorum ad Ecclesiæ gremium reductione: pro orphanorum educatione, pauperum puellarum dotatione: pro literarum studii & sacrarum præsertim disciplinarum promotione, & pauperum in artificii & operificii instructione &c. Tiraquell. de Privileg. causa Pia in Præfat. à pr. Menoch. Lib. 4. præsumpt. 115. à n. 3. &

Barri de Testat. & Intest. Lib. 1. tit. 4. n. 13. Dummodo ea non merè prophanæ atque privati, sed spiritualis boni aut finis intuitu relicta esse, ex ultima voluntatis tenore aut aliunde constet, *citt.* Menochius n. 9. & Barri n. 13. quantumvis enim Pia dispositio reputetur, si pauperi virgini constituatur dos, pupillo, viduæ aliquid decernatur, servi liberi esse testamento jubeantur, *arg. l. Cùm is* 32. §. 2. ff. de Condit. indeb. l. Mela 14. §. 1. in fine ff. de Aliment. & cib. leg. & l. In testamento 38. ff. de Fideicommiss. lib. nihilominus, si non amore Dei vel pro animæ salute; sed ob sanguinis affectionem aut aliam necessitudinem humanam, ob familiæ honorem vel splendorem funebri deductionis relictum constet, ad Piam causam relictum nemo dixerit, *citt.* Menoch. n. 9. & 15. Barri n. 13. ubi uterque monet, in dubio Religionis ac Pietatis intuitu relictum censeri, quod relictum est consanguineo professo Religionem: uti &, si minus solenni testamento sit relictum; ne dispositio corrumpatur, Mantica de Conject. ult. volunt. Lib. 6. tit. 3. n. 14.

Piis causis adnumerari solent relicta 83  
pro refectione viarum ac pontium, pro civitatis adversus hostiles incursummunitione, pro constructione monumentorum, aut ad aliam publicam Utilitatem; quod hujus causa, licet verè Pia non sit; cum ad finem supernaturalem non referatur: ob Utilitatis tamen publicæ favorem causis Piis æquiparetur, earumque privilegii gaudeat, *citt.* Menoch. à n. 22. & Barri n. 14.

Dubium de *c. Relatū* *citt.* dispositione & controversia minimè levis est, an perinde, ut *c. Cùm esses* 10. juxta deducta n. 51. locum habeat in solo territorio temporali Papæ. Quod virili conatu in hac nostra Universitate quondam 84.  
K k k propu



propugnavit celeberrimus Antecessor Henric. Canisius in *c. Relatum cit. n. 5.* præcipue ductus *c. cit.* Inscriptio; eum, sicut *c. Cum esses 10.* Ostia Tiberina, Civitatis in Ecclesiæ Romanæ temporali territorio sitæ, sic *c. Relatum ejus.* Velitrensis, loci ejusdem Papæ dominio & jurisdictioni etiam temporali subiecti iudicibus inscriptum Rescriptum contineatur, & utrumque ab eodem Papa emanarit. Unde, sicut illius, sic & istius dispositionem ultra Ecclesiæ temporale territorium non porrigi, sibi persuasit. Ratio est; quia ultima voluntate, etiam ad causas Pias, de rebus suis à laico facta dispositio Prophanum ac Politicum negotium non minus est, quam ea, quæ sit ad causam non-Piam seu merè prophanam, cum; quia est hominis secularis, & de re merè temporali: tum verò; quia illa de rebus suis disponendi facultas Humanò, eoque Civili Jure introducta est, ex veriori sententia Bartholi in *l. Ex hoc 5. ff. de l. & l. n. 5.* Ba'di in *l. Decernimus 16. C. de SS. Eccl. n. 10.* & Haunoldi Tom. 3. de *l. & l. Trañ. 6. n. 14.* cum, spectatà præcisè naturâ, nemo de re ulla validè disponere valeat pro tempore, quò ejus dominium & jus non habet, imò ejus capax & humanæ Reipublicæ membrum desit esse, & dispositio collata in tempus inhabile, cujusmodi est testamentaria, *l. 1. ff. de Testament. inutilis sit,* nisi lege adjuvetur, *l. Stichus 39 ff. de Manumiss. test.*

85. At meliùs *c. Relatum cit.* dispositionem territorii illò non concludi: sed ubique, & in quocunque, etiam Seculari Foro observandam; cum Panormit. in *c. cit. n. 2.* Claro §. *Testamentum q. 6. n. 2.* & Tiraquello *Causæ piæ privi-leg. 164.* defendunt Covarr. in *c. cit. n. 8.* Grassi. §. *Testamentum q. 18. n. 2.* Mo-

lina *Tract. 2. de l. & l. disp. 134. n. 4.* Barthol. in *c. cit. n. 2.* & alii, ab isto magno numero congesti, ad omnes Christiani Orbis provincias extendentes *c. cit.* dispositionem, quâ causæ Pias quoad numerum testium ac probationem à legibus Testamentariis exemptæ, & ad Divinum ac Naturale Jus sunt redactæ. Ratio hujus Assertionis est; quia Testamentata condita ad Pias causas, eò ipsò: quòd finem supernaturalem, scilicet Divinum cultum, venerationemque sanctorum & spirituales animæ salutem spectent, sunt causæ Spirituales & Ecclesiasticæ: quæ sanctionibus publicè promulgatis, promovere earumque removere impedita Ecclesiasticæ, præsertim Apostolica, potius quam Secularis, etiam Imperialis, est potestatis, *can. Corrum 3. disp. 10. cap. Si Imperator 11. disp. 96. c. Decernimus 2. de Judiciis, c. Si iudex 12. ibi. Quæ de re spirituali & Ecclesiastica est, de bono excom. in 6. 66.* Unde cum *c. Relatum cit.* Apostolicò Rescripto in relictis ad causas Pias, non Legum, sed Decretorum, perinde ut Jus Naturale & Divinum, duorum triumve testimonio fieri adhibentium, statuta observanda, generaliter sancitum: & Rescriptum illud Juri Communis Corpori insertum sit, sit in cæteris Orbis provinciis omnibus eò ipsò, quòd possit, observandum, & præmâ voluntate Ecclesiæ, Monasterii, & relicta, præstanda erunt: dummodo etiam duorum triumve testimonio probentur.

Atque ex his sponte sua corripit ratio in contrarium deducta; cum eò ipsò quòd ultima voluntas Pia supernaturalem finem spectet, & potestatis Ecclesiasticæ dispositioni subiecta sit, *c. Relatum cit.* Juri Comuni inserta Apostolica dispositio, ultra Romanam temporalem, & spirituale atque ad totum Orbem Christianum



ffianam se extendens; Papæ territorium porrigetur: quod Universali Consuetudine; quæ ambigui Juris optima interpretis est; c. Cum dilectus 8. de Consuet. & Curiarum etiam Secularium; praxi receptum, DD perique agnoscunt.

86. Dubium secundò est, an duo testes, quorum c. Relatum cit. mentio fit; ad ejusmodi testamenti valorem, vel ad solam ejus probationem pertineant. Ad valorem enim ac substantiam eos pertinere, cum Claro §. cit. q. 7. n. 2. & 3; & aliis existimant Barri de Testat. & In test. Lib. 1. tit. 4. n. 17. & Fachineus Lib. 4. Controvers. cap. 3. in fine; ea potissimum ducti ratione; quòd à legibus Civilibus testes requirantur ad valorem cujuscunque testamenti: & solummodo exquirantur, quæ à Parente inter liberos aut à Milite in conflictu sunt: neque in Jure Ecclesiastico ullus exret textus, quò ad causas Pias condita testamenta sine testibus subsistere jubeantur.

87. Eos contrà ad solam probationem exigi & si de voluntate defuncti nullum testem adhibentis aliunde, v. g. per scripturam ipsius manu exaratam, certò confiteat, eam executioni mandandam, cum Tiraquello *Causa pia privileg. 4. in c. Relatum cit.* defendunt Covarruvias n. 11. Barbosa n. 4. Fagnanus n. 8. Wa-gaereck not. 3. & Pirrhing ad hanc Rubric. n. 20. & alii ratione persuasi multò solidiore; quòd c. cit. ad testamentum Pium aliud non exigatur, quàm Jure Naturali ac Divino; quia duo vel tres testes sufficere dicuntur ex ratione; *Quoniam scriptum est, in ore duorum vel trium testium stat omne verbum*, Deuteron. cap. 17. v. 6. & Matth. cap. 18. v. 16. quibus verbis apertè insinuat, duos testes Jure Canonico non aliter considerari ad testamentum, quàm ad alios actus desiderantur Divinò ac Naturali:

quò Jure utroque eos non pro forma & ad valorem; sed ad probationem duntaxat requiri; eorumque defectum per aliam probationem suppleri posse, res est omnino explorata. Unde corrui tota ratio Fachinei. Confirmatur nostra; quia causa Pia non minùs favorabiles sunt; quàm causa liberorum, arg. l. *Sunt persone 4. 3. ibi, Summariatio est, que pro Religione facit, ff. de Relig. & sumpt. fun.* inter quos etiam schedula proprià testatoris manu scripta aut solummodo subscripta, saltem quoad ipsos, sustinetur, *Novell. 107. cap. 1.* Unde

88. Infertur primò ultimam voluntatem Piam subsistere, quantumvis Ecclesia, Monasterium, Hospitale, pauperes, peregrini, aliave causa Pia solò defuncti nutu vel externò signò aut notis etiam aliàs inustatis sit instituta l. *Jubemus 29. C. de Testament. §. 1. Sed cum patrono 6. §. fin. ff. de Honor. possess.* Tiraquellus *Causa pia Privileg. 8. §. 12. & cit. Molina disp. 134. n. 8.*

89. Infertur secundò, ad ejusmodi voluntatem ultimam non requiri: ut testes ad eam à testatore rogati, aut etiam masculi sint. Ratio utriusque est; quia, licet c. *Relatum cit.* proposita dubitatio fuerit de solo numero testium, rescriptum tamen Papæ generale est, in causis testamentorum, quibus aliquid relictum est Ecclesie, non secundum Leges, sed secundum Decretorum statuta, soli Naturali Divino ac Gentium Juri inhærentia, procedendum, Panormit. *in c. cit. n. 3. cit. Tiraquell. Privileg. 3. §. 5. Covarruv. n. 4. §. 5. & Molina n. 4.*

90. Infertur tertio, testamentum, quòd causa Pia instituitur, validum esse, etiam si exaratum non sit in charta signata: & legata etiam Pia, testamentò prophanò in simplici charta descriptò, relicta subsistere; quantumvis statutò Provinciali



vinciali aut Regia vel Imperiali Constitutione testamentum & actus quicumque, in scriptis sine charta sigillata celebrati, sint irritati; quia institutiones & legata Pia regulantur secundum sanctiones Ecclesiasticas, quibus Legales solennitates omnes sublatae & ad illorum valorem, ultra Naturalis & Divini Juris requisita, quidquam exigi vetitum est, *c. Relatum cit.*

91. Infertur quartò, subsistere legata Pia, relicta testamentò prophanò, quòd aliàs quoad institutionem hæredis & alià ob defectum Solennitatum invalidum est; quia voluntas ultima, quatenus causas Pias respicit, à Solennitatibus non pendet, Covarruvias *l. cit. n. 3.* et si contra testamentò minùs solenni ad causas Pias relicta legata etiam prophana subsistant, *arg. Reg. Accessorium 42. in l. cit. Tiraquell. Privileg. 13. § 15. Covarr. n. 3. & Molina n. 2.* Neque obstat; quòd testamentum, à parente conditum inter liberos, non valeat quoad legata relicta extraneis, *l. Hæc consultiſſimâ cit.* quia testamentum patris ad solos liberos expressè restringitur, *l. cit. §. 1. V. Si verò,* testamentum autem ad causas Pias, *c. Relatum cit.* simpliciter & sine restrictione confirmatur; ut proinde locus sit *Regula cit.* ut præter DD. *cit.* tradunt Clarus *§. Testam. q. 6. n. 9.* Lessius *Lib. 2. de l. § 1. cap. 19. n. 9.* Laiman *Lib. 3. tract. 5. cap. 2. n. 10.* & Pirrhing *ad hanc Rubr. n. 22.*

Infertur quintò, testamentum inchoatum quoad causas Pias subsistere, etiam si aliàs, quòd testator morte præventus illud perficere non potuerit, invalidum sit, *cit.* Covarr. *n. 10.* & Molina *n. 9.*

93. Dubium tertio est, an subsistat testamentum ad Piam causam à Cæco conditum sine solennitate *l. Hæc consultiſſimâ*

*mâ §. pr. C. Qui testam. fac. poss.* Nøgat id nonnemo, eò deceptus argumentò; quia Jure Civili ad testandum inhabiles ne ad Pias quidem causas valide testantur, juxta dicta *n. 21.* Cæcus autem ad testandum Civili Jure habilis non est, nisi formâ *l. cit.* observatâ. Cæcus argumenti fallacia sanè luculenta est; cum, si ad testandum inhabiles reputarentur, quicumque testandi formam Civili Jure præscriptam non observans, ad causas Pias sine solennitate *l. Hæc consultiſſimâ 21. C. eadem Rubr.* valide testari nemo, nisi speciali Juris privilegio quoad testandi modum munitus, possit; quòd ad testandum sine forma, *l. cit. præscripta,* habiles non sint, qui speciali Juris privilegio non sunt muniti. Quòd cum nemo dixerit, ad causas Pias sine Jure Civili solennitate testari Cæcus non minùs, quàm alii, valebit; quia, sicut à cæteris, sic ab ipso quoque sine Jure Civili solennitate conditum testamentum non ob potentia, sed ob formæ duntaxat defectum invalidum est: is autem, cujus testamentum ob formæ solius, & non ob potentia, defectum invalidum est, Jure etiam Civili ad testandum habilis sit; quòd ad testandum hinc Jure quis inhabilis ex potentia duntaxat dicitur, non reputetur.

Dubium quartò est, an favore causa Piae etiam valeat testamentum, collatum in arbitrium alienæ voluntatis. Quia in re communis multorum Opinio divortium statuit Canonici Juris à Civili; & illò quidem favore causa Piae tolluntur, ait, institutiones, in alienæ voluntatis arbitrium collatas, *c. Cum tibi 11. quæ istò sive Civili Jure pro invalidis habentur, l. illa 32. ff. de Hered. instit.*

At melius & calculò multò creberrimè alii, licet *c. cit.* testamenta in alienæ voluntatis arbitrium collata favore causa Piae libè



Pia subsistere, ipsi quoque asserant, eam tamen in re plenum divortium à Jure Civili, saltem novò, non agnoscunt; cum *e. cit.* affinis dispositio ad causas Pias sustinetur, *l. Nulli 28. §. 1. Si quis 49. C. de Episc. & Cleric.* Quare ultimam suam voluntatem alterius dispositioni committens, sive clericus sive laicus sit, vel testatus esse ad causas Pias, & bonorum suorum inter Ecclesias vel pauperes solam distributionem alieno arbitrio commisit, ut *in c. Cum tibi cit.* volunt Panorm. n. 4. Covarruvias n. 13. vel designatum arbitrium instituisse, & causis Pias faciendæ restitutionis onere gravasse, præsumitur, ut existimant *cit.* Laiman *Tract. 5. cap. 1. n. 7.* & Haunoldus n. 318. Quam ejusmodi voluntatis interpretationem commendat *c. cit.* textus; quia sic defunctus non videtur decedere intestatus. Pro eadem facit ratio; quia ultima voluntas sic intelligenda est, ut potius valeat, quam pereat, *arg. c. Abbate 25. de V. S. & l. Quoties 12. ff. de Reb. dubiis.* Quare, ut secundum *l. Illa cit.* ultima voluntas irrita evadat, sic exaudienda est; ut institutus hæres sit vel ipsa causa Pia, vel designatus arbiter cum onere restituendi præsertim; quia talis explicatio optima est ipsi testatori defuncto, in cujus animæ bonum cedit. Aliam *c. cit.* expositionem Barboza n. 2. & aliam Gonzalez num. 13. dabunt.

96. Quartum sive Rusticorum Testamentum dicitur non solum, quod aratores, vinitores, pastores & similes agrestes; sed etiam, quod alii etiam Nobiles ruri degentes condunt; nam, sicut illis, sic istis quoque, cum ruri testantur, quoad testium numerum ac subscriptiones aliquid remissum est *l. fin. C. de Testament.* sed cum distinctione; vel enim, ubi testantur, septem & literarum copia superpetit, vel non? Si prius, totidem adhibe-

ri & subscribere est necesse. Si posterius, interest, an septem cogi valeant, aut secus; priori enim casu totidem adhibendi, ex quibus, qui literas callent, pro reliquis subscribere possunt: dummodo etiam hi sciant, quis hæres sit institutus. Posteriori autem casu valet Testamentum coram quinque testibus confectum ex privilegio, *l. cit.* rusticis indultò propter rusticitatem, hoc est, simplicitatem & literarum imperitiam: vel etiam, & fortassis potius propter inopiam testium, qui literas nòrint, *cit. Barri t. 2. n. 9. & Bruneman. in l. cit. n. 4.*

97. Quintum ex Testamentis Privilegiatis est conditum tempore Pestis: in quo Jure testium, non quidem numerus, sed simultanea eorum præsentia duntaxat remissa videtur, *l. Casus 8. C. de Testament.* ut testes, prohibente periculo aut metu contagionis, omnes unò eodémque tempore simul adhiberi non sit necesse; sed adhiberi & obsignare illud singuli valeant separatim, Fachineus *Controvers. Lib. 5. cap. 92. Jure*, inquam; quia istius rigorem locorum consuetudo passim ita mitigavit; ut contagiosa luis tempore subsisteret testamentum, quod conditum est coram testibus tribus vel saltem duobus, Gaill. *Lib. 2. observat. 118. n. 18. & Mynfinger 96.*

98. Sextum sive Principi oblatum Testamentum est, quod inferitur libello supplici, eoque sine Principi offertur; ut ejus autoritate sustineatur: ad quod neque præsentia subscriptiòque & obsignatio testium, neque solennitas alia, sed id solummodo exigitur, ut testator per se, non per alium, Principi exhibeat supplicem libellum, in eoque ultimæ voluntatis suæ elogium contineri profiteatur; ita enim factum inconcussam meretur fidem; quod autoritas principalis suppleat defectum, & superet omnes solennitates, *l.*







101. *l. 1. ff. de R. J.* cuius Institutio præcipua, & usque adeo necessaria pars Testamenti est; ut hoc sine ea non valeat, *l. Proximè 3. ff. de Hæ. qui in test. del.* Sunt autem hæredes ex testamento alii Necessarii, alii Voluntarii.

102. Necessarii generatim olim dicebantur; qui, testamentò scripti, hæreditatem adire debebant etiam nolentes: iique vel Sui, vel non Sui erant. Necessarii non Sui sunt: mancipia, seu servi à domino hæredes instituti, §. *1. Instit. de Hæred. qualit.* & *l. 1. ff. de Inoffic. test.* Necessarii Sui sic dicuntur; quòd de familia testatoris sint: & quòd cum isto una eademque persona censeantur, *l. fin. C. de Impub. substit.* penèque sibi ipsi hæredes fiant, & quodammodo ad propria bona veniant, *l. 1. §. 12. ff. de Success. Edict.* qui propterea hæredes instituti, vel nominatim ex hæredari necessarii debentur: sunt Filii Filiaque, & in istorum præmortuorum defectum Nepotes Nepotæque, in patriâ potestate defuncti mortis tempore existentes, §. *Sui 2. Instit. eadem Rubric.* nec solum legitimè jam nati: sed posthumi quoque sive nascituri, imò & adoptati ab ascendentibus, *pr. §. 1. Et Instit. de Exhæred. lib.* Hi 103. *Emancipatos 3. Inst. Rubr. cit.* sicut & respectu matris illegitimi, licet instituti modo jure ab hereditate abstinere, si velint, valeant, §. *Sui cit. V. Necessarii:* eos tamen instituere parentes hodiè; necessario tenentur; ut, si citra justam causam testamentò expressam exhæredent, vel silentiò prætereant, id invalidum sit, Clarus §. *Testamentum a. 42. à n.* Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 175. n. 1.* latè & accuratè Manzius *de Testam. tit. 8. à n. 10.* & Haunold. *Tom. 2. de J. & J. tract. 6. à n. 322.* Respectu liberorum autem, turbato mortalitatis ordine præmortuorum, nullis ex ipsi descendentes extantibus,

Necessarii hæredes sunt parentes & his deficientibus, ascendentes alii gradu proximiores, eò ordine, quò liberis seu descendentes intestatis succedunt, adeò; ut, si absque justa causa expressa exhæredentur, vel silentiò prætereantur, testamentum viribus destituatur, *l. Nam est 15. pr. ff. de Inoffic. test. & Novell. 115. cap. 4. pr. cit.* Clarus *q. 48. n. 2.* Molina *disp. cit. n. 3.* Manzius *Tit. 9. à n. 1. & 4.* & Haunold. *à n. 422.*

104. Fratrem instituere vel expressè exhæredare Frater ullò jure non cogitur, sed eum præterire impunè potest: dummodo hæredem non instituat personam turpem, hoc est, Juris, imò & Facti infamiã laborantem: ut sunt metrices, concubinari, lenones, arenarii, mimi, lufores publici, filii presbyterorum adulterini, incestuosi & quocunque coitu legibus damnato procreati; cum, si Frater, Fratre Germanò vel Consanguineò sine justa causa exhæredatò vel præteritò, talem aliquam personam instituat, testamentum licet non ipsò jure nullum: obnoxium tamen sit impugnationi, & proposità à fratre vel sorore inofficiosi querelâ rumpi possit, *l. Fratres 27. C. de Inoffic. test. cit.* Clarus *q. 50. n. 1.* Manzius *tit. 9. q. 2. num. 7. & q. 3. num. 1.* & Haunoldus *n. 427.*

105. Non est autem necesse, ut hæredes Necessarii in tota substantia instituantur; cum nimis dura testatoribus foret omnimoda ademptio liberæ facultatis de rebus suis in eventum mortis disponendi, & de aliis benemerendi: sed satisfaciunt testatores, si bonorum suorum portione aliqua relicta hæredibus Necessariis, quos à successione excludendi justam causam non habent, de reliqua substantia pro voluntatis suæ arbitrio disponant.

106. Portio autem, illis jure debita, Legitima



gitima nuncupata, & non eadem, sed pro temporum & Necessariorum etiam heredum numero diversa: & respectu liberorum quidem, & ab his pramortuis descendendum antiquo Quadrans, sive quarta pars fuit ejus, quod omnes simul habituri essent, si parenti intestato successissent, §. *Sed hac 3. §. fin. Instit. de Inoffic. test.* Novò autem &, quò hodie utimur, Jure est Triens, sive pars tertia, si liberi quinque pauciores: si verò quini vel plures numero sint, Semis sive dimidia pars est bonorum sive ejus, quod omnes simul consecuturi essent ex successione, ab intestato, *Novell. 18. cap. 1. & Auth. Novissima C. de Inoffic. test. ut proinde eorum singuli in Legitima instituti consequantur Trientem aut Semissem, non totius substantiæ, sed ejus partis, quam ab intestato essent habituri, Tuschus Practic. V. Legitima, conclus. 183. n. 26. cit. Haunoldus n. 492. & Manzius Tit. 12. q. 3. à n. 1. excipiens adoptivos, quorum Legitimam novò Jure nihil auctam, sed indiscriminatim quadrantem esse, n. 15. ait cum Jalone in l. Si arrogator 22. ff. de Adopt. n. 52.*

207. Simili modò Legitima parentum, quæ veteri Quadrans, novò Jure Triens sive tertia pars est ejus, quod percepturi fuissent, si v.g. filius, nullis liberis relictis, decessisset intestatus, ut colligitur ex *Novell. cit. cap. 1.* in cuius fine id, quod de liberis constitutum est, observandum asseritur in omnibus personis, quæ olim habuerunt querelam inofficiosi: hanc autem parentibus Legitimam non consecutis datam, extra dubitationem est, §. 1. *Instit. & l. Nam & si parentes 15. ff. de Inoffic. test. cit. Tuschus conclus. 185. n. 2. Manzius q. 6. n. 1. & Haunold. n. 501.*

208. Fratrum quoque ac Sororum casu, quò ipsis præteritis persona turpis instituta est, Legitimam, si quatuor vel pau-

ciiores, Trientem: si numero plures sint Semissem esse, cum Fachineo *Lib. 4. C. de Troverf. cap. 28.* & aliis contra Gratianum §. *Legitima q. 10.* & Wesenbecium §. *Sed hac 3. Instit. de Inoffic. test. n. 6. ex Novell. cit. defumit Manzius cit. Tit. 12. q. 7. n. 3.* quò in fine *cap. 1. cit. Legitima* aucta sit omnibus personis, quibus ab intestato, hoc est, Jure antiquo (non, ut vult illa adversarii exponunt, per se & ordinariò Jure: & non solum per accidens ex post facto, extraordinariò & casuali Jure, ex personæ turpis institutione interveniente) competeat querela inofficiosi: quam antiquò Jure fratribus quoque ac Sororibus competivisse, liquet ex *l. Fratres cit. §. 1. Instit. de Inoffic. test.*

Dubium est, quò Jure Legitima debeatur. Qua in re aliqui, ejus debitum Naturale esse, indiscriminatim agunt. Alii verò DD. discrimen statuunt inter personas, quibus ea relinquenda est: & liberis quidem eam Naturali Jure debitam, liquet ex *l. Scripto 7. in fine, ff. Si in bula test. l. Cum ratio 7. pr. ff. de Bona damnat. l. Scimus 36. §. 2. ibi Negitima fraudetur debito Naturali, C. de Inoffic. test. Novell. 1. pr. §. 2. & c. 1. §. Aliqua hac Rubr. in 6.* Ratio est; quia liberis Legitima debetur in alimenta, *Novell. 11. cap. 3.* quæ ex parentum substantia liberis competunt Jure Naturali, *l. 1. §. 3. ff. de J. & J.* Unde legitima hoc Jure debetur, saltem quoad substantiam: licet certæ quantitatis, Trientis vel Semissem determinatio juris sit Civilis, & ab offiio Legitima nominiterur, *l. Scimus cit. §. 1. C. de Lege 14. C. de Legit. hered. cit. Gratianus §. Legitima, q. 2. Fachineus Lib. 4. cap. 21. & Manzius Tit. 12. q. 11. à n. 1.* quibuscum, eòdem Jure Legitimam parentibus debitam, docent Gomez *Tom. 1. var. cap. 10. n. 7.* & Barbosa *in §. 1. cit. n. 4.* id de summo



Argumentes ex *Novell. cit. pr. §. 1.* ubi Imp. eam filiis, nepotibus, patribus & matribus *Secundum Naturam* deberi, ait, & c. 1. *cit. cuius v. fin.* à filio testamentò suo matrem iure Naturæ debitâ portionē privari non posse, in terminis aseritur. Ratio est quia, licet filii ante parentes suos decedentis obitu mortalitatis ordo naturalis turbetur, *l. Scripro cit. casu* tamen, quò ed ordine inversò filius nullis descendentibus relicto præmoritur, Pietatis & Gracitudinis etiã obligatio Naturalis parentes præteriri & ab hæreditate excludi non sinit, *l. Nam & si 15. ff. de Inst. test.*

110. Alia ratio est Legitimæ Fraternæ; cum Naturalis ius, licet personam turpitudinis maculâ notatam veteri institui, fratrem tamen præ quovis alio, etiã Piaculâ, in hæreditatis partem vocari, non præcipiat. Unde, eam Civilis Iuris inventum esse, ex communi aliorum sensu docet *Grassus q. 2. cit.*

111. Sicut non eodem Iure, sic non eò, quò fratribus titulò liberis ac parentibus Legitimæ est relinquenda; licet enim illis secundum ius antiquum quoquo modo, sive iure hæreditario, sive iure Legati, Fideicommissi, Donationis mortis causa &c. relinqui hodie quoque valeat, §. *Igitur 6. Inst. l. Papinianus 8. §. 6. & l. Omni modo 30. pr. v. Et hac, C. de Inoffic. test.* his tamen sive liberis ac parentibus novo Iure relinquenda est titulò Institutionis, *Novell. 115. cap. 3. pr. præ Legati, Fideicommissi &c. titulis non solum honorabili, sed utili quoque, propter jus accrescendi; cum, si filius institutus acciperit cohæredem, isto repudiante, ipse hæreditatem totam consequatur: secus, quàm contingeret, si ipsis non Institutionis, sed Legati, Fideicommissi aliòve particulari titulò aliquid relicto esset: cui, haud sanè levi, ea quoque commoda ac-*

cedunt; quò institutus sibi relicta capiat propriâ auctoritate, & remedio *l. fin. C. de Edicto Adriani toll.* in bonorum possessionem immitti, petere possit, *cit.* *Clarus q. 38. n. 1. Manzius q. 13. n. 2. & Haunold, n. 504.*

Relinquenda autem Legitima, sicut Liberis ac Parentibus, sic & turpis personæ institutæ casu Fratribus est sine onere, *l. Quoniam 32. l. Scimus 36. §. 1. C. de Inoffic. test.* ut neque fideicommissò, neque conditionibus dilationibusque, neque aliâ ratione gravari possit; cum enim Legitimæ, ferè naturali Iure debitæ, portio legis dispositione potius, quàm iudicio testatoris definita sit, eam istius arbitriò gravaminis adjectione deteriore reddi, conveniens non fuit, *cit.* *Grassus q. 38. n. 2. & Manzius q. 42. à n. 1. Haclenus de Necessariis.*

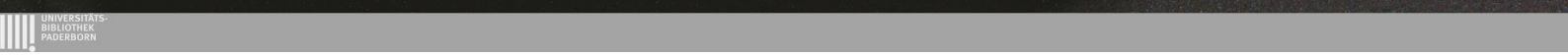
Voluntarii hæredes dicuntur, qui, sicut instituti hæreditatem ad eundem ullâ necessitate non adstringuntur, sed eam repudiare liberè possunt, sic à testatore præteriri & non institui possunt. Tales autem sunt & Testamentò hæredes institui, ex eòque legata capere possunt omnes, qui specialiter non prohibentur, *pr. Instit. de Hæred. instit.*

Nec solum Laici, sed Clerici quoque, & ipsi etiã Religiosi; nisi Ordinis sui Constitutionibus specialiter prohibeantur, ita tamen; ut non prohibitis relicta Monasteriis acquirantur, *l. Deo 36. §. 1. C. de Episc. & Cleric. Navarrus Comment. 2. de Regular. n. 43. & Clarus §. Testamentum q. 29. in fine,* de hoc neminem dubitare, asserens. Scholastici etiã Societatis JESU, & Coadjutores nondum Formati, licet veri Religiosi sint, hæredes tamen in particulari institui ita possunt, ut sibi acquirant; quia ob graves causas retinere ad tempus permittuntur dominium suorum bonorum: quorum tamen

112.

113.

114.



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN



usu & administratione independenter à voluntate superiorum, propter emissum Paupertatis votum, carent, ut constat ex *Constit.* Gregorii XIII. quæ incipit *Ascendente*, edita 3. Calend. Junii 1584. & *Constit. Societ.* p. 4. cap. 4. §. 5. & 6. & p. 6. cap. 2. §. 11.

Neque solum personæ in particulari, sed in genere etiam, v.g. Pauperes, Orphanæ, Captivi, l. *Sancimus* 46. & l. *Si quis* 49. C. de *Episc. & Cleric.* Civitates & Municipia, l. *Hereditatis* 12. C. de *Heredit. instit.* Universitates & Collegia licita, l. 1. C. de *SS. Eccles.* & l. *Collegium* 8. C. de *Heredit. instit.* Ecclesiæ, Oratoria, Hospitalia, arg. l. *Si quis* cit. l. 1. & l. *Quoniam* 26. C. de *SS. Eccles.* Monasteria, Conventus & Congregationes utriusque sexûs Regularium, arg. *LL. cit.* uti & Collegia & Domus Probationis Societatis JESU, Examini cap. 1. §. 4. *Constitut. Societ.* p. 4. cap. 2. §. 5. & p. 6. cap. 2. §. 1. junctâ declarat *lit. A.*

Quin hæres institui etiam potest Deus & Dominus noster JESUS Christus ac BB. Coelites, l. 1. §. 5. ff. ad L. *Falcid.* l. *Quoniam* 26. cit. & *Novell.* 131. cap. 9. quibus relicta impendi debent in Dei cultum, SS. venerationem, alimenta pauperum &c. juxta illud, *Quod fecistis uni ex his fratribus meis minimis, mihi fecistis* Matth. cap. 25. V. 40. Zypæus *Confulc.* l. de *Paroch. pr.* & *Manzius Tit.* 6. n. 3.

Hæredes autem institui quidam Civili vel Canonico communi; alii speciali iure prohibentur. Civili imprimis *Peregrini*, l. 1. l. *Sed si* 6. ff. de *Heredit. instit.* *Deportati*, tanquam peregrini, l. 1. cit. *Damnati in metallum*, l. *Si in metallum* 3. ff. de *His, quæ pro non script.* & ad *triremes*, *Grassius §. Institutio* q. 6. Qui occidit testatorem, l. *fin.* §. 4. ff. de *Bonis damnat.* Hæretici, non tolerati eorumque fautores & Apostata, l. 1. l. *His qui sanctum* 3. C. de *Apostat.* Relata Ma-

jestatis, l. *Quia quis* 5. C. ad L. *Jul. de heres.* Ob carmen famulum condemnatus, argum. *ll. cit.* & ceteri ob delictum prohibiti testari; tales enim, sicut condere testamentum, sic ex isto capere non possunt, cit. *Clarus §. Testamentum* q. 34. n. 2. *Grassius cit. q. 6.* *Manzius q. 7. n. 45.* & *Haunoldus* 263.

Dein Mulier, in quam turpis suspicio cadit, l. *Mulier* 41. §. 1. ff. de *Testam. & nubens* intra annum luctus, l. 1. C. de *Secund. nupt.* qui tamen istius textus rigor iure Canonico temperatus est, ut per illa 4. & c. *fin. de Secund. nupt.* ut ad hanc Rubricam pluribus ostenditur *Sperrii* & quicumque, coitu legibus damnâ procreati; hi enim à patre saltem & matre hæredes institui, eisque ab intestato succedere non possunt, *Auth. Liber C. de Natural. liber.* & *Novelle* 74. cap. 6. licet à quocunque alio, etiam à sui patris herede, institui permittantur; quod in his causa prohibitionis, scilicet damnata libido & incontinentia levitas, cessat, cit. *Clarus q. 31. n. 4.* *Grassius q. 7. n. 13.* & *Manzius Tit.* 6. q. 7. n. 103. & ex Canonica æquitate ejusmodi proli alimenta necessaria à parentibus non sine liberatione, c. *Cum haberes* 5. De eo, qui dicitur in *matrim. quam* poll. qua de re *fermo* redibit *Lib. 5. Tit. 16. n. 25.*

Demum Communitas Iudeorum, l. 1. C. de *Judeis*, Collegia illicita & ex recta privatâ autoritate, l. *Collegium* 1. C. de *Heredit. instit.* Illicita, inquam; quod tanquam fomenta conspirationum, & in Republicam machinationum fabricæ ullum favorem non mereantur. Non etiam *Licita*, sive autoritate publicâ erecta causâ Pietatis ac Religionis; talia enim laudabiliter pieque institui, licet ex l. 1. §. 1. ff. de *Colleg. & Corp.* l. 1. C. de *SS. Eccles.* *Laiman, Lib. 3. tract. 4. cap. 5. num. 1. §. Tertio* & *Manzius cit. q. 7. n. 148.*



20. Canonico Iure, præter Hæreticos eorumque credentes, receptatores, defensores ac fautores, c. *Excommunicamus* 13. §. *Credentes de Hæreticis*, hæredes institui prohibentur persecutores & percussores alicujus S. R. E. Cardinalis, c. *Felicis* 5. de *Pœnis* in 6. quò textu in tanti excellentis pœnam interfabiles esse usque adeò jubentur; ut nec testamenti liberam habeant factionem, neque ad alicujus bona ex testamento vel ab intestato admittantur, & violatæ Majestatis rei habeantur, arg. l. *Quisquis* §. cit. Laiman. cit. n. 1. §. *Obvato*, Farinac. *Prax. Criminal.* q. 112. n. 11. & in c. *Felicis* cit. Barbosa n. 17.

21. Speciali Iure propriæ Religionis institui non potest Primò Seraphicus Ordo S. Francisci FF. Minorum & Capucinorum; neque etiam Monasteria sive Conventus ipsorum, ut patet ex *Clem. 1.* §. *Item quod V. Cum enim* & c. *Exiit* 3. V. *Adhuc cum Fratres*, de *V. S.* in 6. neque etiam probabilius eorum Ecclesiæ ac Sacristiæ, Corduba in *Regulam S. Francisci* cap. 6. §. 11. p. 1. & aliis DD. relatis Sanchez *Lib. 7. Moral. cap. 25. n. 14.* Ratio est quia laudati Ordinis FF. tam ex Regula, in summa Paupertate & Humilitate fundatâ, quàm ex Professione suâ, in communi & in particulari, incapaces sunt domini ac proprietatis immobilium & mobilium bonorum, juriùmque & actionum ea respicientium; ac proinde etiam hereditatis, *Clement. 1.* §. c. *Exiit* viii. Manzius cit. *Tit. 6. n. 152.*

Quare, si ejusmodi Conventus vel Ecclesia instituat, institutio, tanquam in persona incapaci facta, nulla est, & hæredes cohæredi illi adjuncto vel substituto eam adeunt: vel, si substitutus aut cohæres datus non sit, ab intestato successibus obveniet, l. 1. c. de *Caduc. roll.* Baldus in *Autb. Ingressi C. de SS. Eccles.* n. 46. Sylvester *V. Testamentum* 1. q. 6. & Sanchez cit. cap. 25. Unde

Dubium oritur, an tali casu cohæres, 122.

substitutus aut ab intestato venientes, quibus hæreditas obvenit, istius æstimationem Fratribus præstare teneantur. Teneri in foro saltem conscientiæ & eo casu, quo testatorem dispositionem suam jure Codicilli & meliori, quò potest, modò valere voluisse, scirent, cum Bartolo *Tract. Minorie. Lib. 1. dist. 1. cap. 3. n. 7.* & Anchorano in *Reg. Possessor* 3. in 6. n. 19, voluit cit. Sylvester q. 6. arg. l. *Cum Servus* 39. §. *fin. Et. Sed si res 40 ff. de Legat. 1.* quò textu utroque ei, qui rei sibi relictae in propria specie recipiendæ ob personæ suæ conditionem capax non est, æstimatio debetur, quando istius est capax. Sed verius, illos ad æstimationis præstationem ullò modò teneri, cum Baldo in *Autb. cit. n. 4.* & Felino in c. *In presentia* 8. de *Probat. n. 52.* negant Rodriguez *Tom. 2. Regul. q. 78. art. 2.* & cit. Sanchez n. 8. Moventur; quòd *Clement. 1. V. Cum enim* cit. Fratres successionum dicantur capaces *Nullatenus*, distinctione omnem modum ad successionem, ac proin etiam æstimationis recipiendæ facultatem excludente, secundùm *Glossam in Clement. 1. V. Nullo modo, de Etar. Et qualit. Imolam ibid. n. 19. Et 33.* & Barbosa *Usufreq. dist. 226. n. 2.* Ratio est; quia clausula, *Ut testamentum valeat jure Codicilli & Meliori modo, quò potest*, effectus est conversio institutionis in fideicommissum Univerfale: cujus Ordinis illius Conventus & Ecclesiæ etiam sunt incapaces, *V. Cum enim* cit. Jafon in l. 1. ff. de *Legat. 1. n. 99.* Gabriel, *Lib. 4. de Hæred. instit. conclus. 1. n. 5. cit.* Sanchez n. 5. & Manzius n. 161. Unde pro hujusmodi Conventibus & Ecclesiis non faciunt adducti textus; quia hæredes institui nullatenus; ac proinde etiam in æstimatione, non possunt.

Secundò, multò minus, quàm Monasteria, hæredes institui possunt ipsi Pro-

festi FF.



fessi FF. Minorum & Capucinorum, *P. Cùm enim & V. Adbac cit.* Sicut etiam Professi & Coadjutores Formati Societatis JESU in particulari; quia hæreditariæ successione cujuscunque incapaces redditi sunt, *Constit. cit. cap. 2. §. 12.* ut ad eorum intuitu principaliter facta institutio invalida sit. *Ipsorum, inquam, intuitu;* quia, si professus v.g. hæres institueretur intuitu ipsius Societatis vel certi alicujus Collegii vel Domus, ut principaliter ista instituta viderentur, valida institutio foret; quia præcipuè attendendū est, quò respectu & cujus contemplatione aliquid fiat, ut notârunt ex JCTis Everardus *Legal. arg. loco 116. n. 5.* ac Manzius *de Testament. Tit. 6. n. 183.* & ex TT. *cit. Laiman cit. cap. 5. n. 5.* & Haunold. *n. 286.*

In dubio, cujus intuitu facta institutio sit, DD. isti statuunt auxiliò distinctionis; vel enim, inquit, testator Professum per se validè institui non posse scivit, vel non? Si prius; institutionem principaliter ipsius societatis vel Domus aut Collegii intuitu factam, est præsumendum; quia ultimæ voluntatis dispositionem sic interpretari oportet; ut potius valeat, quàm pereat, *arg. l. fin. C. de Usufructu.* Si posterius, alteram adhibent distinctionem: & si testator extraneus, institutionem Societatis Collegii vel Domus: Si verò consanguineus instituti fuit, propinquitatis vel personæ intuitu factam præsumendum, censent, argumentò depromptò ex eo, quod communiter & frequentius contingit.

124.

Neque cum hætenus dictis pugnat; quòd, sicut aliis Religiosis quibuscunque, sic etiam FF. Minorib<sup>9</sup>, Capucinis &c. non solum in communi, sed in particulari quoque relinqui valeant legata, ita tamen; ut ista Domibus & Collegiis, in quibus habitant, vel Ecclesiæ Romanæ acquirantur,

*§. Adbac quia Fratibus cit. Sanchez cap. 27. n. 25.* Is autem, qui hæres instituitur testamentò non potest, incapax sit etiam Legati, *§. Legati 24. Instit. de Legat.* Non, inquam, hic textus cum dictis pugnat; quia eò tradita Regula, licet procedat in iis, qui hæres esse nequeunt ex dispositione Iuris communis: fallit tamen in iis, qui successione hæreditariæ ex testamento vel ab intestato incapaces sunt ob Votum Paupertatis. Cujus diffinitionis & ex tali causa hæreditatis incapacibus legata permittendi ratio fuit quòd legata, cum sint rerum particularium, se habeant instar elemosinarum & rei donatæ: cujus Religiosi omnes sunt capaces: neque annexa habeant onera & lites sive Actiones judiciales, ut solent hæreditates, *Laiman cap. 5. cit. n. 5.* & *Sanchez cap. 26. n. 10.*

Tertiò, Societatis JESU Domus Professæ hæres institui quidem possunt, immobilia tamen testamentò relicta, sicut & donata nequeunt retinere: sed ea oblatà opportuna occasione vendere, indeque paratam pecuniam in necessarios usus convertere debent; cum honorum & reddituum stabilium (excepta Domo Ecclesiæ, hortòque contiguo, & vinea sive horto cum domo sua ad extraordinariam Religiosorum relaxationem) non sint capaces, *Constitut. Julii III. quæ incipit Expositi, edita 12. Calend. Augusti 1570.* & *Constit. Societ. p. 6. cap. 2. §. 5.* Sed hinc

Dubium oritur, an valeat institutio, quæ hæres gravatur, ut singulis annis Domui Professæ certam pensionem pro Professorum sustentatione, fabricæ ornatu Ecclesiæ solvat. Ratio dubitandi est; quia prædictæ Domui sic relinquitur legatum annui redditus: cujus expressa non est capax.

Nihilominus, licet Societatis Religiosis



## ARTICULUS VII.

## De Legatis.

## SUMMARIUM.

127. *Legati definitio,*  
 128. *Et differentia ab Institutione, Fideicommissio & Donatione.*  
 129. *Legare omnes, & legari omnibus non prohibetur potest:*  
 130. *Etiā Religiosis incapacibus institutionis hereditaria.*  
 131. *Legatum Pium in genere relictum valet,*  
 132. *Et serè à circumstantiis recipit interpretationem.*  
 133. *Legari valent omnes res, in rerum natura & commercio existentes,*  
 134. *Alienari non prohibetur & utiles.*  
 135. *Nec solum res testatoris propria, sed aliena quoque:*  
 136. *Cujus legatum etiā Jure Canonico subsistit:*  
 137. *Licet ea ad Ecclesiam spectet:*  
 138. *Et favore causa Pia, si eam alienam esse, testator ignoravit.*  
 139. *Legata relinqui possunt vel absolute,*  
 140. *Vel sub conditione, Jure tamen non reprobantur.*  
 141. *Conditio nuptias excludens pro non adjecta habetur,*  
 142. *Variis tamen casibus à legatario implenda est.*  
 143. *Sub conditione, Si nupserit, legatum capit ingrediens Religionem.*  
 144. *Conditio, Si nupserit Titio, à legatario plerumque:*  
 145. *Non semper adimplenda est.*

L 11 3

146. Con-

Religiosis prohibitum sit, ne quemquam ad ejusmodi elemosynas perpetuas Domibus profectis relinquendas invitent, *cap. 2. cit. §. 2. & 6.* verius tamen est, sic institutum heredem ad ejusmodi legatum annuum præstandum ex Justitia obligari; quia Societatis Constitutiones ejusmodi Domibus solum interdicunt jus Civile sive Actionem ad eas petendas in judicio, & dispositionem sive eorum administrationem, §. 6. *cit. & Declarat. lit. B.* non autem prohibent aut irritant illorum juxta defuncti voluntatem oblatorum acquisitionem, *cit. Sanchez cap. 27. n. 9. Suarez Tom. 4. de Relig. tract. 10. lib. 4. cap. 6. n. 9. & Palao Tract. 16. disp. 3. p. 10. n. 4.* Eadem ferè ratio & obligatio est hæredis, ad annuum legatum FF. Minoribus præstandum grati; nam etiā hic ad id præstandum tenetur, licet id petendi jus & Actio dicitur FF. non acquiratur, ut cum Sylvestro V. *Legatum 1. q. 3. dicto 3.* Rodriquer Tom. 2. *Regul. q. 126. art. 4.* & aliis tradunt *cit. Suarez Tom. 3. lib. 18. cap. 17. n. 19. & 25. & Palao p. 9. n. 12.*

Neque obstat; quod *cit. §. 6.* dicatur, heredem ejusmodi legata & elemosynas perpetuas præstare, *Cum eum movetur charitas in Deum;* quia, licet ad id moveatur Charitate comparatione Societatis, hujusmodi legata petendi jus non habentis: ex Justitia tamen movetur comparatione defuncti testatoris ex quasi contractu cum illo inito ipsâ additione hereditatis, Palao *cit. p. 10. n. 5.* ideoque hæres ad ejusmodi legata præstanda à Jure ex officio vel ad Civitatis ejusve Syndici, imò cujusvis de populo agentis instantiam compelli potest, Sanchez *l. cit. n. 10.*

¶ (O) 50



146. *Conditionem, à Religione retrahentem, à legato rejici, afferentium, Et negantium verior Sententia.*  
 147. *Conditio, Si Religionem ingrediatur, implenda est.*  
 149. *Saltem per ingressum in Novitiatum.*

127. **L**egatum, non pro re à defuncto relicta, sed pro actu legandi & propriè acceptum, optimè Justinianus esse ait, Donationem quandam, à defuncto relictam. ab hærede præstandam, §. 1. *Instit. de Legat. i.* Ab Imperatore, si sensum spectemus, non recedit Molina, cum illud definiens, Legatum, inquit, est Ultima voluntas, quæ defunctus rem particularem, hoc est, id quod rationem hæreditatis non habet, alicui ab hærede præstandum liberaliter relinquit, *Tract. 2. de I. & I. disp. 193. n. 2.* & Haunold. *Tom. 2. de I. & I. Tract. 7. n. 220.* Unde

128. Legatum, licet cum Fideicommissio Particulari hodie ferè conveniat, ab aliis tamen Voluntatibus Ultimis multùm differt: & Imprimis quidem à Directa hæredis Institutione, cum; quia hæreditas non ab alio, scilicet hærede, sed ab ipso testatore immediatè accipitur: tum verò; quia legatum onera, ut hæreditas, adjuncta non habet, *cit. Molina n. 2. Laiman Lib. 3. tract. 5. cap. 10. n. 1. & Zæsius in ff. de Legat. n. 9.* Dein à Fideicommissio universalis; quia hoc non est rei particularis, sed universalis, quæ hæreditatis habet rationem, Laiman *cit. n. 1.* Demum, à Donatione propriè dicta etiam ea, quæ mortis causâ fit, partim; quia legatum non conventionione sive mutuò donantis & donatarii consensu; sed voluntate solius defuncti, rem aliquam post mortem suam in alium conferre volentis, relinquitur; partim verò;

quia Donatio etiam mortis causâ, non necessariò ab hærede, sed ab ipso donante præstatur; ut dominium, si ea inter vivos, ferè firmiter: si verò mortis causâ fit, revocabiliter transferatur, *cit. Molina n. 3. Laiman n. 1. & Pirhing ad hanc Rubr. n. 81.*

Legandi facultatem habent omnes illi qui testamenti faciendi jus habent, *Sciendum 2. ff. de Legat. 1. ut hanc in re locus sit Reg. Accessorium 42. in §. Legata etiam capere omnes, & regulatius soli ii possunt, qui hæredes instituit, aut saltem institui possunt, §. Legat. 1. Instit. de Legat. cit. Molina disp. 191. n. 1. & 2. Zæsius de Legat. & fideicommiss. n. 10. & 11. & Manzius in §. cit. n. 2. Regulariter, inquam, imprimis propriè Professos & Coadjutores Formatos Societatis JESU, Institutionis, non etiam Legati, incapaces, juxta dicta n. 122. licet & propter Ordinis S. Francisci FF. Minoris & Capucinos: quibus, licet hæredes institui nequeant, relinqui tamen legata possunt: dummodo tamen his non relinquatur legatum tanta quantitate, ut in fraudem Regulæ, & sub nomine Legati Hæreditas dari videatur, *Clement. 1. §. Item quod, V. Cupientes de V. S. vel legato rei mobilis aut immobilis adhibetur conditio vel modus, ipsorum professioni repugnans, c. Exiit. 35. in c. 1. men V. Ad hæc quia Fratrum, de V. S. n. 6. vg. si eis vinea vel domus monasterio non contigua; ut eas retineant, excollant, vel locent: vel pecunia; ut ea vestes duplices atq; superflue comparantur, Sanchez Moral. Lib. 7. cap. 26. n. 10. 22. 24. Et. Deinde, propter ipsos, quibus, licet hæredes institui nequeant, *Aurb. Licet C. de Natural. lib. Jure tamen, saltem Canonico, aliquid relinqui potest in alimenta competentia. e. Cum haberet §. De eo qui duxit in matrimonium. quoniam***



etim. quam poll. sicut & in dotem, quæ loco alimentorum succedit, Molina cit. disp. 195. n. 4. Grassus §. Institutio 9. 97. n. 16. & Manzius de Testam. Tit. 6. 9. 7. à n. 98. Ubi

131. Dubium est, cui debeat legatum pauperibus generatim, vel Ecclesiæ, si plures sint in loco. Huiusmodi legata non debent, sed prophanorum instar, §. Incertis 25. Instit. de Legatis l. Si quis ita 3. §. 7. ff. de Admōd. legat. & l. Si quis 27. ff. de Reb. dub. ob incertitudinem vitari, vult Socinus in l. Quidam 5. ff. de Reb. dub. n. 12. Sed contra expressam dispositionem Juris, quod legata incerta favore pauperum, & qui istorum nomine veniunt, iustineri, liquet ex l. 24. C. de Episc. & Cleric. cuius tenor, *Ita quod pauperibus Testamento vel Codicillis relinquitur, non ut incertis personis restitum evanescat, Sed omnibus modis rationum firmumque consistat*, Tiraquell. Causa pia privileg. 56.

132. Quare tali casu præ oculis habendæ & ponderandæ sunt rei circumstantiæ, v.g. an testator alicui Ecclesiæ aut alteri Pio ac Religioso loco speciali affectu additus, sua in eum conferre, vel ibi frequenter orare solitus sit; hoc enim casu ab eo legatum huic aut, si talis in loco non sit, Ecclesiæ ipsius Parochiali, præsertim existentem in domicilio habitationis, præstandum existimat Panormit. in c. Inducante 4. n. 4. Quando verò ex ejusmodi circumstantiis testatoris mens & affectio explorata non est, id propriæ Ecclesiæ Parochiali, aut in qua sepulturam habet, exhibendum: aut, si duarum Ecclesiarum Parochianus fuit, has inter ex æquo dividendum est, secundum cit. Tiraquell. Privileg. 56. si verò talem in loco non habeat, Ecclesiæ, Monasterio vel hospitali relicto, ex pluribus pauperiori tribuendum erit, secundum No-

vell. 131. cap. 9. Cui accedit ratio; quia testator in dubio illi Ecclesiæ legare voluisse præsumitur, cui legandò majus opus Charitatis exercet, & animæ suæ melius consulit: quod per legatum Ecclesiæ, Hospitali &c. magis indigis relicto obtinetur, Barbosa in c. Inducante cit. n. 5. Quando verò legatum relinquitur in alimenta pauperum, inter pauperes illius loci, in quo decessit, distribuendum erit, Novell. cit. cap. 11. Gomez Lib. 2. Var. cap. 11. n. 8.

Legari possunt Res quæcunque: 133. Corporales, ut castrum, prædium, fundus, aedes, grex, peculium, supellex: & Incorporales, ut servitus aliæve jura & actiones, §. Tam autem 21. nec solum in natura existentes ac præsentis, sed & futuræ, ut fructus, qui hoc anno nascuntur, §. Ea quoque 7. Instit. de Legat. neque res tantum, sed facta quoque, v.g. refectio ædium, liberatio ab ære alieno, §. Tam autem cit. V. Sed & tale & l. Mortuo 49. §. fin. ff. de Legat. 2. quæ alicui legata, de bonis hæreditariis ab hærede præstari, est necesse: nec iste liberatur solvendò interesse; quia, sicut Legales, sic & Testamentariæ dispositiones sunt præcisæ; ut eò modò, quò testator expressè disposuit, effectum debeant sortiri, l. Vel negare 5. ff. Quemad. test. aper. & l. Qui hæredi 44. pr. ff. de Condit. & demōstr. Everard. Legal. arg. loco 46. Gomez Tom. 2. Var. cap. 10. n. 22. V. Tertius & Manzius ad §. cit. n. 14.

Ut autem rei legatum valeat, necessarium est Primò; ut existat, vel saltem in rerum natura existere valeat, l. Si servus 108. §. 10. ff. de Legat. 1. & l. Quidam 7. §. 1. ff. de Trist. vino. ol. leg. cum impossibile nulla obligatio sit, Reg. 185. ff. & Reg. Nemo 6. in 6. Secundò; ut non sit extra commercium hominum, id est, talis, quæ ab aliquo ac-



- quiri, haberi & possideri non possit. Unde Tempa, Fora aliâque Sacra & principali vel publico usui destinata loca, uti & liber homo legari non possunt, §. *Non solum 4. Instit. 1. Si servus 39. §. 3. Et. ff. de Legat. 1. aded; ut ne quidem eorum æstimatio debeat, l. cit. §. fin.*
134. Tertio; ut alienari & per consequens legari non sit prohibita: ex qua causa legari nequeunt, quæ juncta aut fixa ædibus & istarum parietibus inhaerent, l. *Cetera 41. ff. de Legat. 1. Quarto; ut ex ea aliquid commodi & emolumenti pervenire ad legatarium possit, cum; quia legatum dominii acquirendi est modus, §. fin. Instit. Per quas pers. cuique acquir. tum verò; quia id exigit natura Donationis, cujus legatum species quædam est, §. *Instit. de Legat.* Quare res sua nemini utiliter legatur; cum, quod proprium est alicujus, amplius ejus fieri non possit, §. *Sed si 10. sicut & ea, quæ legatario tota debetur, vg. si debitor creditori leget, quod ei debet, §. Ex contrario 10. Instit. Et l. Sin autem 29. ff. de Legat. 1. si plus in legato, quam in debito non sit, §. Sed si uxori 15. Instit. ibid. Zæsius in ff. de Legat. & Fideicommiss. à n. 17. & Perez in C. ibid. à n. 9. Unde**
135. Dubium oritur de valore legati rei alienæ. Non quidem de Jure Civili; hoc enim spectatò apud Interpp. ac DD. cæteros recepta est distinctio: quæ rei, neque ad testatorem, neque ad hæredem pertinentis legatum, si testator eam relinquens rem alienam esse scivit, pro valido: si ignoravit, pro nullo discretè habetur, §. *Non solum cit. l. Unum 67. §. 3. ff. de Legat. 2. Et l. Cum alienam 10. C. ibidem.* Casu tamen, quò aliena & in commercio humano existens res legata est à sciente, non ea domino invito auferenda, sed hæres cogendus est eam justò pretiò redimere & redemptam legatario tradere: aut, si eam condempni domino non valeat, justam ejus æstimationem legatario solvere. Ratio hanc statuendi fuit favor Ultimæ voluntatis: quæ ut effectum fortiretur, rem alienam redimi, aut si redimi nequeat, æstimationem præstari testatorem voluisse, Juris præsumptio est. Onus tamen probandi, testatorem rei alienæ scientiam habuisse, legatario, tanquam agentis, imponitur, §. *cit.* cum enim testamentum de re sua dispositio sit, l. *Verbi 120. ff. de V. S. rem legatam pro sua habuisse; ac proinde, rem alienam esse ignorantis, præsumitur, donec scientia probetur, secundùm Reg. Præsumitur 47. in l. vel hæc Juris præsumptio per aliam rationem tollatur: sicut contingeret, si rem alienam legasset uxori vel alteri personæ conjunctæ; hoc enim casu, eam legaturus fuisse, præsumitur etiam, si aliam esse scivisset, l. *Cum alienam cit. Ita cit. Zæsius n. 15. Perez n. 14. Et c. TT. La. man Lib. 3. tract. 5. cap. 10. n. 7. & Haunold, Tom. 2. de l. & l. tract. 7. n. 281.**
- Sed de Jure Canonico, propter scriptum Gregorij Papæ c. *Filius 7. alienæ rei legatæ retentionem pronuntians injustam, ejusque restitutionem imperantis ex ea ratione; quòd non Legatarius Seculi sive Civili, rem alienam legatam præstari cogente: sed Legatarius, eam domino suo restitui jubentis, sit revendum. Quæ ratione & c. *decisions ducti Interpp. non pauci in c. cit. cum Glóssa fin. Panormit. n. 5. Imolan. 9. & aliis apud Covarruviam in c. cit. n. 4. Civilem dere aliena legata dispositionem correctam, volunt. Sed male; quia hanc ipsorum Opinionem convellit eam Si Episcopus 12. q. 5. ubi de Ecclesiasticis legatariis ab Episcopo legatum hereditur,**



finetur, *Si tantumdem de proprii juris proprietate suppleverit.* Non minus ei ratio advertebatur partim; quia ratio, ob quam rei alienæ legatum jure Civili sustinetur, scilicet favor ultimæ voluntatis, jure Canonico approbata est, *can. Ultima, l. 3. q. 2.* partim verò; quia Leges Civiles, alienæ rei legatum permittebant, nihil continent iniquitatis; cum secundum ipsas domino invito res sua non auferatur: sed eam duntaxat justò pretiò vendendi occasio ipsi offeratur, ut rectè notat Covarruvias in *c. Filius cit. n. 10.* Zofius in *ff. de Legat. & Fideicommiss. n. 24.* & Gonzalez in *c. cit. n. 13.*

Neque in contrarium facit Rescriptum Gregorianum; quia isto solummodo improbat factum Episcopi Messanensis, suæ Ecclesiæ legatam aut ab hærede traditam rem alienam, ejus domino, scilicet Ecclesiæ Consentinâ invitâ, retinentis & pro se allegantis dispositionem Juris Civiles, rem alienam legatam præstari permittentis; cui Gregorius non III. sed I. ejus nominis vulgò Magnus reposuit, eum Seculi sive Civili Lege non defendi: sed secundum Legem Divinam, rem alienam invitò Dominò retineri prohibeat, calicem & puerum à testatore injustè detentū Ecclesiæ Consentinæ restituere teneri. Ita cum Menhaca. *de Success. creat. §. n. n. 21.* & aliis difficile hoc Rescriptum ex integra ejus lectione eruditè exponit Gonzalez n. 14.

Affinis huic & *c. Filius cit.* plenæ lectioni, à Gonzalez relatæ, maximè consentanea est expositio Haunoldi *Traët. cit. n. 282.* cum Covarruvia in *c. cit. n. 41.* & Fachineo *Lib. 5. Controvers. cap. 38.* assententis, à laudato Papa Leges Civiles, alienæ rei legatum sustinentes, non improbatas generaliter & edò etiam casu, quò ea domino consentiente redempta,

vel ejus æstimatio præstatur: sed in factò duntaxat Episcopi rem alienam retinentis in circumstantiis, in quibus hæres ad ejus redemptionem vel æstimationis præstationem non poterat obligari, cum; quòd ipsi vix congrua sustentatio à patre esset relicta: tum verò; quòd legatum sepulturæ gratiâ relictum esset contra sanctionem Ecclesiasticam ejusdem Papæ, sepulturæ gratiâ aliquòd exigi & accipi vetantis, *can. Quæst. 13. q. 2.*

Dubium secundò est, an valeat scilicet relictum legatū alienæ rei non sacre, v.g. fundi ad Ecclesiam spectantis. Ratio dubitandi est; quia ejusmodi res prohibita est alienari, *c. Nulli §. de Reb. Eccles. alien. & l. Jubeamus 14. C. de SS. Eccles.* Verùm, quia ejusmodi res alienari non omnino, sed tantum sine justa causa & non adhibitis Juris solennitatibus, prohibetur, *can. Sine exceptione, 12. q. 2. c. 1. c. Cum Apostolica 7. §. E contrario, c. Tua nuper 8. V. Irrita, de Us, qua à Pralat. c. fin. de Reb. Eccles. alien. & c. 1. ibid. in 6.* ideo, sicut res Minorum & Pupillorum legari possunt, quantumvis non nisi observatò certò modò valeant alienari: sic etiam ipsæ, licet sine certa solennitate nequeant alienari, à testatore tamen, eas ad Ecclesiam spectare sciente, legari possunt; ut vel ipsæ redemptæ vel, si redimi nequeant, earum æstimatio debeatur, *can. Si Episcopus cit. Panormit. in c. Cum esses 10. n. 18.* & Covarruvias in *c. Filius cit. n. 70.*

Neque obstat *l. Cum servus 39. §. 7. ff. de Legat. 1.* quia textu istò agitur de legata re aliena, quæ in commercio esse non censetur; cum vendi non possit sine consensu Principis, quem iste præstare minimè solet, Covarruvias *ibid. n. 9.*

Dubium tertio est, an legatum rei alienæ ab ignorante factum valeat favore

M m m

causæ



causa Pia. Quod contra Panormit. in c. Filius cit. n. 1. concedunt Tiraquell. *Causa pia privileg.* 66. & Menoch. *Lib. 4. presump.* 116. n. 31. arg. l. Cum alienam cit. & l. Paulus 39. pr. ff. de Fideicommiss. libert. secundum quarum legum priorem ejusmodi Legatum personae conjunctae: secundum posteriorem verò, libertas servo alieno ignoranter relicta, debentur ob favorem conjunctionis & libertatis: quibus cum non minus favorabilis sit causa Pia, meritò etiam huic legatum à testatore relinquendum fuisse praesumitur, si rem alienam esse ignorasset: cum enim Deus Pater noster & Ecclesia Mater sit, can. Qui abstulerit, 12. q. 2. illi & huic pro anima relictum, nobis maxime conjunctis relictum censetur, Baldus in Repetit. l. 1. c. de SS. Eccles. n. 34.

139. Relinqui praedictae res à legatario possunt vel purè, hoc est, simpliciter & non adjecta ullà conditione, modò, die &c. quò modò relicta, licet peti nequeant ante mortem testatoris; quòd hominis voluntas usque ad supremum vitae exitum ambulatoria sit, l. Quodsi 4. ff. de Adimend. legat. & l. 1. §. 1. & 5. c. de Caduc. tollend. & post aditam primùm hæreditatem sint praestanda, l. Omnia 32. pr. ff. de Legat. 2. ut, si ex hæredibus scriptis eam nemo adierit, legata prophana (nisi virtute clausulae Codicillaris subsistant) omnia corruant cum testamento, l. Si nemo 9. ff. de Testam. tutela: nihilominus ad hæredes legatarii transmittuntur, quantumvis iste ante aditam hæreditatem decedat, l. 1. & l. Si Pontionilla 3. c. Quando dies legati: & peti possunt unà cum fructibus, qui ex rebus legatis post mortem testatoris, etiam ante hæreditatis aditionem, sunt percepti, ut cum Bartolo Baldòque ex l. Si sibi 86. §. 1. ff. de Legat. 1. desumunt Gomez *Lib. 1. Var. cap. 12. n.*

5. & Molina *Tracl. 2. de l. & l. disp. 11. n. 3.* Vel non purè, sicut fit, cum aliud quid legatur in tempus aut diem certum, vg. ad proximas Calendas Januarias, incertumve vg. cum studiorum cursum absolvit, cum ex peregrinatione, expeditione bellica &c. salvis redierit; praesertim sub conditione relata in eventum futurum, vg. *Lego mille, si Dicit evaserit, si matrimonium contraxerit, si Religionem fuerit ingressus &c.* quomodò legata conditionalia regulariter contingere debentur neque peti possunt ante conditionis eventum, l. Utica §. 7. c. de Cad. tollend. l. Si cum haeres 4. §. 1. Si post diem 5. §. 2. ff. Quando dies legati quia ante non est certum debitum.

Dico, Regulariter; quia impròbita conditio aliquando à Jure remittitur, & habetur pro non adjecta, l. Si post diem 5. cit. §. 3. & 4. ubi sub conditione impossibili relictum pro legato puro habetur. Deinde; quia, cum, quò modò conditionem legatarius impletet, per heredem vel per eum stetit, in cujus persona illa implenda fuit, ea pro impleta habetur, l. cit. §. 5. Et demum; quòd, quando legatum, vg. centum alicuius publicae in dotem, Si nupsit, relictum sub principaliter non intuitu ipsius personae, sed Pietatis, eà mortuà legatum non est percipere: sed alteri puellae pauperi mandandae applicandum, monent Panormit. in c. Nos quidem 3. n. 14. & Sylvester V. Legatum 1. q. 10. Unde

Dubium oritur primò de valore legati relicti sub conditione, Nuptias excludente. Qua in re quatuor praecipui casus distingui solent.

Et primò quidem Legatum, si sit & hæreditatem, Virgini relictam sub conditione, Si non nupsit, ei etiam nubenti deberi: & eam cui, Si nupsit centum, Si non nupsit, ducenta legantur.



gata sunt, etiam cum nupserit ducenta conlequi & conditionem, tanquam procreationi proli & Utilitati Reipublicæ contrariam, Jure Civili pro non adjecta haberi, liquet ex *l. Cum tale 72. §. 5. & l. Titio 100. ff. de Condit. & demonst. r.* Eadem ratio est legati, quod legatarius, si nupserit restituere vg. Titio jubetur; nam etiam id retineri à nubente potest, *l. Quærit 22. ff. de Condit. & demonst. r.* quorum legum dispositionem, quod iusta & à lacris Canonibus intacta sit, etiam in Foro Conscientiæ locum habere, tradunt Covarruvias *Lib. 1. Var. cap. 19. n. 10. Gutierrez de Matr. cap. 21. n. 11. & Sanchez Lib. 1. de Matr. disp. 34. n. 6.*

142. Dicitur autem, *Virgini*; quia conditio, si non nupserit, legato viduæ aut viduo relicto adjecta non rejicitur, *Aut. Cui relictum C. de Indicta viduit. & Novell. 22. cap. 43. & 44.* Ratio est; quod honestum sit à secundis nuptiis abstinere, *can. for. 31. q. 1. Covarruvias de Sponsal. p. 2. cap. 3. §. 9. n. 3. & 11. Gomez Lib. 1. Var. cap. 12. n. 78. cit. Molina disp. 207. n. 3. & Sanchez disp. 34. à n. 29.*

Secundò simili modo pro non adjecta habetur conditio non nubendi, nisi ex alterius voluntate & consensu, *l. Cum tale cit. §. 4.* cum; quod eà conditione matrimonii libertas minuatur: tum verò; quod legatarius retrahatur à matrimonio; cum alter suum consensum in personam, cui legatarius nubere vult, posset denegare. Secus esset, si legato adjecta conditio ad non nubendum sine consilio obligaret; cum enim vi talis conditionis consilium alienum petere duntaxat, non etiam sequi teneatur, libertas matrimonii non diminuitur, *cit. Sanchez n. 24. Gutierrez cap. 21. n. 25. & Palao Tract. 28. disp. 1. p. 11. n. 6.*

Tertiò, nihilominus validum est legatum, etiam Virgini relictum sub con-

ditione, *Si non nupserit ante certum & matrimonio aptum tempus, l. Sed si hoc 62. §. fin. ff. de Condit. & demonst. r.* vel cum certa aliqua, præsertim indigna & disparis conditionis persona: vel cum certo genere personarum, vg. certi oppidi, provinciæ, familiæ vg. ignobili, aut ex Judæorum sanguine descendenti, *Henriquez Lib. 11. cap. & n. 6. & cit. Sanchez à n. 35.*

Quartò, validum etiam est legatum sub conditione *Si non nupserit* relictum; ut, *Si nupserit*, pro libertate servo concedenda, vel pauperibus, Ecclesiæ vel alteri loco aut causæ Piæ legatum sit applicandum: ut de libertate desumitur ex *l. Titio 96. §. 1. ff. de Condit. & demonst. r.* de causa autem Piæ; quod libertati æquiparetur, & propterea ab ista ad illam validum sit argumentum, per tradita ab Everard. *Legal. arg. locò 58. n. 6. Tiraquell. Causa piæ Privileg. 18. cit. Sanchez n. 34. Gutierrez n. 36. & Palao n. 10.*

Dubium secundò est de legato sub conditione, *Si nupserit*. Quod quidem valere; cum conditio, licet non de meliori bono, iusta tamen & honesta sit: attamen, si is, cui relictum est, Religionem ingrediatur, legatum etiam ipsi deberi, voluit Imperator *Novell. 123. cap. 37.* pro non scripta habens conditionem illam; & benignâ supremæ voluntatis interpretatione præsumens, testatorem, uti & donantem, si de Religione cogitasset, nihilominus legatum fuisse aut donatum, ut cum Card. Mantica *de Conject. Ultim. volunt. Lib. 11. tit. 18. n. 2. & Menoch, Lib. 4. presump. 148. n. 6. tradit cit. Sanchez disp. 33. cit. n. 30.* Aliud esset, si testator indefinitè puellis in matrimonium locandis reliquisset; id enim non deberi, nisi ineuntibus matrimonium carnale, cum

M m m 2

Baldo



Baldo in l. fin. C. de Sent. que sine certa quant. n. 14. Covarruvia in c. Non quidem 3. n. 11. V. Sexto & aliis DD. verisimilius existimat cit. Sanchez n. 32. quod ita legans intellexisse presumatur de nuptiis proprie dictis: cujusmodi non est matrimonium spirituale.

Neque obstat cit. Novell. cap. 37. quia ejus dispositio, utpote exorbitans à Jure communi, exigente conditiones in propria & specifica forma impleri, l. Qui heredi 44. & l. Marcius 55 ff. de Condit. & demonstr. ad alios casus; ac proinde loquens de legato certæ personæ, Si nupserit, ad legatum puellis maritandis non est extendenda. Aliud esset, si legatum ad filias aut neptes in matrimonio collocandas esset relictum; hoc enim propter præsumptam singularem affectionem erga personas sanguine conjunctas admitteret interpretationem pleniorum, & legatum ad eandem Religionem ingressuras extendentem, juxta l. Aurelius 28. §. 3. ff. de Liberat. legat. Mantica Tract. cit. Lib. 8. tit. 5. n. 22. cit. Gutierrez cap. 20. n. 27. & Sanchez cit. n. 32.

144. Dubium tertio est de legato aut hereditate relicta sub conditione, Si nupserit certa persona v. g. Titio, aut alicui de certa familia. Quam conditionem; quia honesta est, & pro non adjecta non habetur, implendam; ut relictum legatarius consequatur, contra Saa V. Legatum 37. communis sensus est DD. id ex l. Si ita 12. §. 1. l. Legatum 63. §. 1. & l. Titio 71. §. 1. ff. de Condit. & demonstr. defumentum apud cit. Sanchez disp. 33. n. 6. & 9.

145. Excipi tamen ab hisdem solent. Primo casus, quò tali conditione vel modò gravamen fieret in Legitima; ista enim cum lege debita sit, gravari non potest, l. Quoniam 32. C. de Inoffic. test. Mantica

cit. Tit. 18. n. 12. & Sanchez n. 10. Secundo, quò vi ejusmodi conditionis nubendum esset personæ indignæ, aut quacum matrimonium honestè & licitè contrahi non posset; quia talis conditio, tanquam turpis & impossibilis, pro non adjecta habetur, l. Cum ita legatum n. §. 1. cum id solum possumus, quod possumus licitè & honestè, can. Facis, junctâ Gloisâ V. Quod potest, 22. q. 2. cit. Sanchez n. 11. Tertio, quò personæ, cui vi conditionis nubendum esset, heredis aut legatarii nuptias recusat, aut te eas. deccedit; hoc enim casu hæres aut legatarius sub ea conditione relictum absolute consequetur, l. In testamentis p. ff. de Condit. & demonstr. quia conditio habetur pro impleta, Menoch. cit. p. sumpt. 183. n. 25. cit. Mantica Tit. 11. n. 37. & Sanchez n. 19. Quarto demum, Legatum virginis relictum sub conditione, Si nubat Titio, illa condeperitur, si alteri nubat jussu patris; quia subintelligitur altera conditio, Si non potest: virgo autem paternæ voluntati contravenire honestè non potest, Mantica cit. Tit. in fine & Covarruvia cit. p. 2. cap. 3. §. 9. n. 2.

Dubium quarto est de legato aut donatione facta sub conditione ab ingressu Religionis vel Clericatu abstracta, Quam, sicut & conditionem. Legatum si nupserit, ducenta, si Religionem ingreditur centum, pro non adjecta habetur cum Acola in l. Cum tale cit. §. 4. compliat. 11. n. 1. Parisio in c. In præsentia 8. de Probat. n. 137. Everardo Leg. arg. loco 76. n. 5. & 8. Medina de Restit. q. 23. §. Itaque quatuor & aliter rilliter sultinet Pontius Lib. 3. de Mar. cap. 7. n. 13. & 14. partim; quòd matrimonium Spirituale æquiparetur Canonico, Novell. 123. cap. 37. Secundum quomò legatum relictum virginis maritanda consequatur



Sequitur ingrediens Religionem: à Carnali autem matrimonio abstrahens conditio pro non scripta habeatur, l. *Cum tale cit. §. 5. Et Titia cit.* partim; quòd Clericatus & Religionis Status sint perfectiones Statu Matrimoniali: & propterea ab iis retrahens conditio meritò videatur turpis, ac proin contractum vitiet, & à Legato rejiciatur, l. *Conditiones §. 1. Institutio 10. ff. de Condit. instit. Et l. Non debita 20. ff. de Condit. Et de monitr.*

147. Sed verùs ejusmodi conditionem valere, & à legatario adimplendam, cum Covarruvia *Lib. 1. Var. cap. 19. n. 10. Menoch. presumpt. cit. à n. 18. Mantica cit. Tir. 18. n. 29. Molina cit. disp. 207. n. 17. Gutierrez cap. 2. n. 14. Et Sanchez cit. disp. 34. n. 11. defendit Palao cit. p. 11. n. 12. Ratio, quã nituntur, est; quòd conditio illa non turpis, sed licita sit & honesta; cum rejecta non sit à iure: & à testatore, non legatarij à vita & statu perfectiori retrahendi animò, sed conjugium iuturi necessitati, dotem multò, quam in Religione victuro necessaria est, ampliore exposcanti, majori bonorum parte relicta prospiciendi, propagandæ & in splendore conservandæ familiæ & Reipublicæ per sobolis procreationem augendæ studio adjecta videatur: eaque fidelium aliquem à sanctioris vitæ proposito abstrahendum, verisimile non sit.*

Neque vim habent argumenta, quibus ejushonestas impugnatur; quia imprimis æquiparatio matrimonij Spirituâlis cum Carnali in casu *Novell. cit.* procedit ex præsumpta voluntate testatoris: non contra eam, ut notat *cit. Mantica Tir. 18. n. 31. Deinde*; quia argumentum à matrimonio Carnali ad Spirituale non procedit, quando finis per dispositionem de uno intentus, per alterum non obicitur; sicut hic procreatio prolis ad

augendam Rempubicam & familiam conservandam: cui matrimonium spirituale adferatur. Demum; quia, licet Clericalis & Religiosus Status perfectior sit Matrimoniali, illius tamen perfectionis intuitu conditionem, quæ huic præ illo fayet, pro non scripta habendam, ullo Iuris textu, ut dictum, expressum non est.

Confirmantur ista; quia, ut mox statuetur, valet conditio *Lego Titio si Religionem ingrediatur ducenta. Si nubat centum.* Cur non vice versâ? quia Religionis professio privatum ingredientis: matrimonium autem publicum bonum spectat, *Laiman cap. 10. cit. num. 12. in fine.*

Dubium quintò est de conditione, **148.** *Lego Titio centum, si ingrediatur Religionem, aut Clericatum assumat.* Ratio de ejus valore dubitandi est; quòd retrahat à matrimonio; cum æquivalet conditioni, *Lego centum, si non nupsit, aperte rejectæ l. Cum tale §. 5. Et Titia cit.* Verùm, quia conditionis istius appositione testator directè legatarium præmij duntaxat spe ad vitam perfectiorem allicere intendit: à nuptiis autem solummodo in consequentiam quandam, non directè retrahit, eam validam & à legatario, ut relictum consequatur, assumptione Clericatus vel Religionis ingressu adimplendam, cum Baldo *in Auth. Cui relictum cit. n. 3. Jafone ibid. n. 4. Et aliis defendunt Covarruvias cit. cap. 19. n. 10. Gomez Tom. 1. Var. cap. 12. n. 78. cit. Molina n. 6. Sanchez n. 15. Et Palao n. 13. asserens §. 5. Et l. Titia cit.* rejici solas conditiones, à nuptiis directè retrahentes.

Tali tamen conditione relictum legatarius probabilius consequitur, & retinere valet, si post Clericatum vel Religionem bonâ fide & perseverandi animò assum-

M h m ;                      mô assum-



mò assumptam mutet consilium, & ante susceptionem Subdiaconatus vel probationis annum expletum ad seculum & laicalem conversationem revertatur; quia serià assumptione Clericatus & Novitiatus ingressu conditio jam impleta censetur secundum loquendi usum communem, qui in legum & ultimarum voluntatum dubiarum interpretatione præcipue spectatur. Quod confirmatur paritate Voti ingrediendi Religionem: cui perseverandi animò Novitiatum ingressus satisfacit, quantumvis postea ex rationabili causa ad seculum redeat; quòd in dubio promississe præsumatur ingressum iuri conformem, scilicet conjunctum cum libertate regressus, si Religio displiceat, ex mente S. Thomæ 2. 2. q. 189. art. 4. Cùm ergo legato à testatore relicto apposita conditio etiam de ingressu, ulu receptæ nominis significationi conformi, exaudienda sit, ingressu in Novitiatum & Ordinum minorum susceptione, perseverandi animò factis, conditio illa impleta erit; ut relictum legatarius consequatur, ac retinere valeat post regressum; quia ad legati consecutionem sufficit, conditionem aliquando esse impletam, l. Si heredem 7. C. de Instit. & substit. Jafon in l. cit. n. 13. cit. Sanchez n. 17. & Palao n. 15.

## ARTICULUS VIII.

## De Falcidiæ deductione.

## SUMMARIUM.

150. Hæres deducit quartam partem bonorum,  
151. Quæ mortis tempore habuit testator,

152. Computatis in illam sibi relicti titulo Institutionis;  
153. Deductis tamen prius ere alieni,  
154. Impensis funeris & pretii manumissionum.  
155. Quarta non deducitur ex relicto testamento Militari,  
156. Aut ad Pias causas,  
157. Et ex aliis contra prohibitionem testatoris;  
158. Neque ex iis, quæ iste tanquam debitum reliquit.  
159. Eandem non deducit hæres, qui non conficit inventarium.  
160. Aut res hereditarias surripuit,  
161. Aut executus non est voluntatem testatoris;  
162. Qui legata integra Juris;  
163. Non qui Facti errore solvit,  
164. Et, cui rei legata alienatio prohibita est.

**N**E, scriptis vel nuncupatis hæredibus ob nullum vel exiguum lucrum hæreditatem reculantibus adire, suprema hominum judicia facile desistantur, latè à Falcidiæ Tribuno plebis, ab eoque Falcidiæ nomen sortitè lege salubriter cautum est; ne quis Testamentò plus quàm dodrantem, sive tres partes bonorum legare possit; ut regulariter hæres, sive unus sive plures sint, quartam illorum partem ex Legatis, Fideicommissis, Donationibus mortis causâ factis, & morte confirmatis detrahere sibi que retinere possit, pr. Instit. l. 1. pr. ff. l. Etiam si 3. l. Si quis 2. l. In donationibus 12. C. ad L. Falcid. & l. Intestata 2. C. de Donat. mort. causâ. Si hæres de numero descendendum vel ascendendum sint, de bonis testatoris accipere possunt portiones suas legitimas integras, quas ille de rebus suis disponendò diminueri non potuit, Molina Tract. 2. de J. & J. disp. 213. n. 1. Quarta



151. Quarta autem pars illa deducitur ex omnibus bonis, quæ mortis tempore testator habuit, nullâ ratione habitâ auctioris vel diminutionis; ut, si quid post testatoris mortem bonis accrevit vel decrevit, legatariis nec noceat nec proficit: sed totum hæredis luero vel damno cedat, §. *Quantitas 2. Instit. l. In ratione 30. pr. & l. In quantitate 73. pr. ff. ad L. Falcid.* Ratio hoc ita statuendi fuit; quòd hæreditas mortis tempore hæredi deferatur; ut eam adire, si velit, statim possit: eoque tempore ut plurimum cedat dies legatorum, hoc est, legatariis jus quærat ad legata: quæ proinde quanta eò tempore sunt, tanta debentur; ut, sicut non augentur bonorum incrementò, nec decementò minuuntur: sed hoc etiam cedat hæredi, qui sibi imputare debet additionis dilationem, Wesenbecius in §. *Quantitas cit. n. 1. & ibi Manzius n. 5.*
152. Quantumvis autem hæres in quartam illam partem imputare teneatur omne id, quod ipsi titulò sive jure Institutionis est relictum, imputare tamen in eam non tenetur omne id, quod ipsi relictum est titulò legati: sed quarta illa pro rata detrahenda est de legatis omnibus, tam ipsi, quam aliis relictis, l. *In quartam 91. ff. ad L. Falcid.* Molina l. *cit. n. 5.* & Haunold, *Tom. 2. de J. & J. tract. 7. n. 355.*
153. Priusquam etiam testatoris bonorum ratio inear, deducenda sunt tria: & Primò quidem totum æs alienum, sive omnia debita, & quæcumque in Foro conscientie obnoxia sunt restitutioni: quæ si totam hereditatem absorberent, nec legata nec fideicommissa deberentur, & per consequens neque Falcidie deductioni locus foret, l. *Sucessores 8. C. ad L. Falcid.* Dein impensæ funeris, & quidquid hæredes in testamento infinuacione Inventarii confectione & ratione hære-

ditatis quòvis modò necessariò insumpserunt. Et tandem pretia servorum, quibus libertas est relicta; ut ex eo demum, quod his deductis superest, quarta pars apud hæredem remaneat: tres verò partes reliquæ inter legatarios distribuuntur pro rata portione ejus, quod cuique est relictum, §. *fin. Instit. eadem Rubr.* Perez in *C. ad L. cit. n. 8.* & Manzius in §. *cit. n. 2.* & ex T. P. Molina *disp. 213. cit. n. 19.* & Haunold. *tract. 7. cit. n. 360.* Declaratur exemplo testatoris id, quod ære alienò, impensis funeris & servorum manumissorum pretiis deductis superest, totum v. g. quadringentos aureos, quos in bonis habuit, legantis; hòc enim casta hæredi debetur quarta pars, scilicet centum aurei: quos ut consequatur, legatariis quarta pars detrahenda est; ut, si ipsi portiones æquales v. g. quatuor legatariis singulis centum legati sint, singulis ablati viginti quinque aurei hæredi obveniant: si verò ipsi portiones inæquales v. g. primo ducenti, secundo centum tertio sexaginta & quarto quadraginta aurei relicti sint, primo quinquaginta, secundo viginti quinque, tertio quindecim & quarto decem detractos; ac proinde unversè centum aureos consequatur, Harprecht in §. *cit. n. 10.* & Manzius à num. 7.

Hæc autem quartæ defalcatio, ut infinuatum, Regularis est. Non Perpetua; cum variis casibus lex Falcidia cesser, & integra legata præstare hæres teneatur.

Sic enim primò quartæ partis deductioni locus non est in legatis, relictis testamento Militari; cum militis sola in disponendo voluntas spectetur, & secundum eam legata, ut relicta sunt, integra debeant præstari, l. *Si certarum 17. §. fin. ff. de Testam. mili. & l. In testamento 7. C. ad L. Falcid.* Quod Jus hodie quoque obtinere, & *Novell. 1. cap. 4.* minimè sublatum,



sublatum, cum Tholof. *Syntag. Lib. 42. cap. 6. n. 10.* Contra Mantiam de *Conject. ult. volunt. Lib. 6. tit. 1. n. 37.* fortiter sustinet Barri de *Testat. & intest. Lib. 15. cap. 7. n. 9.*

156. Secundo in legatis ad causas Pias, *Aurb. Similiter C. ad L. cit.* quâ diferte asseritur, *In his, que ad causas pias relicta sunt, Falcidiam cessare.* Simili modo legata, loco Pio relicta, sine diminutione qualibet assignari jubentur *c. Nos quidem 3. hâc Rubr.* Quorum textuum licet prior ex *Novell. 131. cap. 12.* non fideliter descriptus sit: posteriori verò agatur de hærede, legatorum solutionem negligenter ultra annum differente: de quo dispositum perperam trahitur ad eum, qui in legatis præstandis moram ullam aut aliam culpam non commisit, ut satis eruditè nonnulli, præsertim RR. observant: licet, inquam, hoc ita sit, communi tamen iudicantium & consulentium usu utriusque tenor, ut sonat, receptus, & approbatus est sensus favorabilis causæ Piæ, & huic legatorum partem aliquam in quartam hæredi debitam imputari non permittens, Covarruvias in *c. Raynaldus 1. §. 3. n. 13.* Tiraquell. *Privileg. causæ Piæ 26. §.* Et id, plurimos in rem hanc allegans, Gaill. *Lib. 2. observat. 119.* & Pirrhing *ad hanc Rubr. n. 12.* Nisi tamen hæres institutus sit Ecclesia, Monasterium, pauperes vel alius locus aut causa Pia; ab his enim Falcidiam ex legatis piis detrahi posse, satis frequenti DD. calculo est receptum, *arg. l. Sed & milites 3. pr. ff. de Excusat. tut.* quòd, cum duo privilegiati circa eandem rem concurrunt, & de lucro captando uterque certat, utantur iure communi, Tiraquell. *cit. Privileg. 26. §. Sed quod & §. Sed his in fine, Molina disp. cit. n. 10.* & Pirrhing *l. cit. n. 113.*

157. Tertiò, si testator non ignarus pa-

trimonii virium (quas in dubio scire præsumitur, *arg. l. Quia quis 15. C. de Rejud. vendit. Covarruvias in c. Raynaldus 1. §. 3. n. 8.*) Falcidiam detrahi nominatim veruerit, *Aurb. Sed & C. ad L. cit. & Novell. 1. cap. 1. §. 2.* Cui non advertatur, quòd Falcidia contra voluntatem testatoris introducta dicatur, *c. Raynaldus cit. in fine;* quia ex legis dispositione contra ejus voluntatem introducta ideo solum dicitur; quòd ab hærede retineri valeat: nisi ea detrahi à testatore expressè & nominatim prohibeatur, *Glossa fm. in c. cit. Molina disp. cit. n. 9. & Zaccius in ff. ad L. Falcid. à n. 28.*

Quarto, si prælegata sit dos; cum in hac uxor recipiat, quod sum est, *l. Cum dotem 57. ff. ad l. cit. uti & si quilibet aliis tanquam debitum legetur; cum Falcidia non debeatur, nisi deducto pretiæ alieno, l. Successores cit.* Ad id autem non instrumentum duntaxat de eodem modi rei debito relictum, sed solæ testatoris confessio sufficit in præjudicium Falcidiæ & legatariorum: licet confessio sola non sufficiat ad Legitimam filiorum diminuendam, Barri *cit. tit. 7. n. 11.*

Quintò, Quartam non deducit hæres, qui inventariò non ritè confectò ad hæreditatem, resque hæreditarias capere tractare, *Novell. 1. cap. 2.* Imò et hoc non solum Falcidiam detrahere non quit: sed insuper ultra vires hæreditarias legataris relicta præstare in foro externo tenetur, *Aurb. Sed cum testator C. ad L. cit.* quòd inventarium non confectus de bonis hæreditariis aliquid subtraxerit præsumatur, ut cum Tholof. *cit. Lib. 4. cap. 34. n. 13.* & Mascardo de *Probato. conclus. 852. n. 9.* observat Bruneman in *Aurb. cit. n. 13.* In externo, inquam, quia in foro Conscientiæ interno, hæredem inventario non confectò hæreditatem sine fraude & subtractione adeptum ad legatariam ultra



160. ultra ejus vires præstanda ante judicis sententiam non teneri, plerique agnoscunt & tradit *cit.* Molina n. 22.

160. Sexto, multò minus Quartæ deductio permittitur hæredi, qui de bonis hæreditariis aliquid furrupuisse, detraxisse vel occultasse fuerit convictus, *cit.* Novell. cap. 2. pr. V. Sancimus. Hòc tamen casu Falcidiæ deductionem non in totum, sed de re solummodo subtrahita jmpediri, *arg.* l. Falcidiæ 26. ff. ad L. cit. notat *cit.* Barri iii. §. n. 2.

161. Septimò, hæres, qui à judice admotus intra annum testatoris iussa, sive ejus dispositionem non fuerit executus, Novell. cap. 1. cit. Qua de re sermo redibit n. 288.

162. Octavò, hæres, qui legata integra solvit. Quo tamen casu interest, an id fecerit, integra deberi sciens, vel ignorans; cum, si id sciens prudensque fecit, de solutis partem detrahare ad Quartæ complementum nequeat; quod, indebitum scienter & consultò solvens, donasse præsumatur, *arg.* l. Cujus 53. ff. de R. J.

163. Si autem solvit ignorans, locus, imò opus est alterà distinctione inter ignorantiam; si enim integra solvit errore Juris, puta ignarus Falcidiæ legis, indebitè solvit portionis repetitionem non habet, l. Error facti 9. C. ad L. cit. Nisi sit persona, in qua Juris ignorantia toleratur, *cit.* Molina n. 16. & Haunold. Tract. 7. n. 396. Si verò legata integra solvit errore solutis facti; quòd v.g. post ea soluta appareat inopinatum æs alienum, sive debita antè ignorata: & hæreditatè, quàm antè existimabatur, esse minorem, errore detectò hæres ad Quartæ complementum necessariam portionem repetere de solutis, & de nondum solutis detrahare potest, l. Error *cit.* Quin tali casu portionem de solutis Jure sibi competentem non solum repetere hæres: sed eam,

tanquam rem alienam indebitè receptam, restituere legatarius in conscientia tenetur, si eam hæredis errore indebitè solutam sciat, ut cum Panormit. in c. Quia plerique 8. de Immunit. Eccles. n. 16. & 17. Molina l. cit. n. 21. & aliis rectè observat Haunoldus n. 357.

164. Nonò, si testator certam aliquam rem legavit, adjectò modò; ut à legatario nequeat alienari, sed successoribus debeat relinqui, & perpetuò in familia permanere, Falcidiam ex ea detrahi non posse, defumitur ex *Aub. Sed & ea C. ad L. cit. & Novell. i. cap. 1.* Ratio est; quòd, hòc modò rem legandò, Quartæ deductionem tacitè prohibuisse testator censetur, Menoch. Lib. 4. præsumpt. 198. n. 25. *cit.* Molina n. 11. & Barri iii. §. num. 21.

ARTICULUS IX.

De Substitutione Directa,

SUMMARIUM.

- 165. Substitutionis definitio & divisio in Directam & Indirectam,
- 166. Directa in Vulgarem, Pupillarem, Exemplarem, Reciprocam & Compendiosam,
- 167. Vulgari in casum, quò institutus hæres non erit,
- 168. Et diversimodè substitutio fit:
- 169. Vimque habet, si in hæres esse non potuerit, vel noluerit;
- 170. Ut, institutio deficiente, substitutus succedat,
- 171. Excludò ipsius hærede & cohærede:
- 172. Aliquando etiam eò Professò Religionem,
- 173. Sub-

N n a

173. Sub-



173. Substitutio cessat, cum hereditatem adit institutus :
174. Nisi iste restituatur adversus aditionem hereditariae,
175. Vel ista ei, defuncti voluntatem non exequenti, auferatur.
176. Eadem cessat obitu substituti ante institutum.
177. Pupillari in casum mortis ante pubertatem,
178. A patre impuberi, in sua potestate constituto,
179. Suaque morte in alterius potestatem non recasuro,
180. Suaque testamento non praterito,
181. Et hereditatis aditionem non omitteenti haeres subrogatur.
182. Differentia hujus substitutionis à Vulgari :
183. Qua tacite in Pupillari expressa,
184. Et vicissim ista in expressa Vulgari continetur :
185. Nisi contraria voluntas testatoris refragetur.
186. Eveniente casu illò, succedit substitutus,
187. Aliquando patri, aliquando filio ejus impuberi,
188. Exclusà matre vè Pupillaris expressa,
189. Et versimiliter etiam tacita Vulgaris, expressa comprehense.
190. Exemplari filio Furioso &c. haeres substituitur,
191. A patre, vel etiam matre :
192. Si ante furorem ipse sibi testamentum non fecerit,
193. Et à parente haeres sit institutus.
194. Exemplariter substitutus succedit, Si institutus in furore &c.
195. Non etiam, si sanà mente decesserit.
196. Reciproca continet plures substitutiones simplices :
197. *Que omnibus sibi invicem substitutis equaliter conveniunt.*
198. *Compendiosa verbis generalibus complectitur diversa tempora & aetates.*

**S**ubstitutio generatim, prout non in hereditate duntaxat, sed in Legato quoque & Donatione mortis causa fieri potest, secundum Covarruviam in c. Raynuius 16. §. 4. n. 1. & Molinam Trañ. 2. de j. & j. diff. 182. n. 1. est Ulnius vel plurium in alterius vel aliorum locum ad rem aliquam in ultima voluntate vocatio. Pressius autem, & ut DD. passim solet, accepta est Vocatio ad hereditatem, vel istius partem, si in hereditatis partem quis institutus est, in locum alterius, scilicet heredis institui: quæ quòd verbis directis vel obliquis fieri queat, in Directam presentis, & Obliquam sive Indirectam atque, ut nuncupari solet, Fideicommissariam, sequenti declarandam, dividi solet.

Directa est, per quam substitutus immediatè & sine ministerio alterius instituti hereditatem testatoris consequitur: sicut contingit, quando iste heredem substituit verbis, *Titius haeres esto*: si haeres non erit, *Cajus haeres esto*; his enim & similibus verbis Titio substituitur Cajus, conditione *Si Titius haeres non erit* eveniente, hereditatem immediatè & proprià manu, non verò alterius instituti, scilicet Titii, ministeriò consequitur. Cap. 180. jus Directæ institutionis species à DD. quibusdam tres, scilicet Vulgaris, Pupillaris & Exemplaris: ab aliis quinque referri, & tribus illis addi solent Compendiosa & Reciproca: quæ tamen, sicut & substitutio Militaris revocantur ad priores; quòd ab iis non differant, nisi loci verborum formà & conceptione, ut observant Canisius in c. Raynuius cit. n. 1. & Loacius in ff. de Vulg. substit. m. 1. Subst.



167. Substitutio vulgaris, quâ, ut ipsum nomen indicat, cuicumque ætati & personæ instituta in casum vulgarem substituitur, à Duareno de *Vulg. & pupill. substit. cap. 4.* & Haunoldo *Tom. 2. de J. & J. Tract. 7. n. 10.* esse dicitur, quâ hæres secundus instituitur in casum, quò primus hæres non erit, sive in eventum & locum primi hæredis deficientis: ubi nomen *Primi* quicumque prius institutus, &c. *Secundi* nomine quicumque, prius instituto ac deficienti substitutus intelligitur; potest enim testator plures hæredum subordinaciones & gradus constitueret, v.g. *Titius mihi hæres esto. Si Titius hæres non erit, Cajus hæres esto. Si is non erit, hæres esto Sempronius. Si iste non erit, Mevius hæres esto.* & sic deinceps quotisque testator volet, l. 1. *pr. & l. Quidam 30. ff. de Vulg. & pupill. substit. ne enim ille, eò, quem instituit, hæreditatem adire non volente, vel non valente, institutus decedat, in casum & locum prius instituti deficientis ei unum vel plures subrogare est permillum, Harprecht in *pr. Instit. de Vulg. substit. n. 13.* & *ibi Manzius à n. 1.**

168. Neque solum unus uni, v.g. Titio Cajus, sed etiam uni plures, v.g. eidem Titio Cajus & Sempronius: & è contrario unus pluribus institutus, v.g. Titio & Cajus Mevius, ita substitui à testatore possunt, Quin etiam plurium singuli in locum singulorum institutorum subrogari hæc formâ, *Titium & Cajum hæres instituo. Si Titius hæres non erit, in ipsius partem Sempronium. Si Cajus hæres non erit, in ejus locum Mevium substituo.* l. 1. *Instit. ibid.* cum enim testator rerum suarum moderator & arbiter sit, de iis disponere quòvis modò jure non reprobato pro suæ voluntatis arbitrio potest, *cit. Harprecht & Manzius in §. 1. cit. utraque à n. 1.*

169. An substitutio in casum, quò institutus hæres esse non poterit, etiam in casum, quò hæres esse noluerit: & vicissim in casum, quò is hæres esse noluerit, in casum, quò esse non poterit, sive an substitutus in casum impotentia, ut DD. loquuntur, in casum voluntatis & vicissim substitutus præsumatur, controversia, in eaque frequentiori calculò recepta est Affirmativa: quæ desumi solet ex l. *Tertius 25. ff. de Lib. & posth.* cujus §. 1. filia instituta in casum, si esset paritura, instituta præsumitur in casum, quò ea, ignorante patre, jam ante enixa fuit: & ex l. *Si mater 3. C. de Instit. & substit.* ubi à matre institutus in casum mortis paternæ, etiam in emancipationis eventum institutus censetur. Unde Regulæ inflat tradunt, dispositionem testatoris in uno casu ad alium casum extendi ex verisimili conjectura de illius mente; ne intestatus decedat, *arg. l. In testamento 12. ff. de R. J. Bartol. in l. 1. ff. de Vulg. & pup. substit. n. 12.* Grassus *S. Substitutio q. & n. 7.* Gomez *Tom. 1. var. cap. 3. num. 10.* Covarruv. *cit. §. 4. n. 5.* Menoch. *Lib. 4. præsumpt. 65. n. 2. cit. Molina disp. 183. n. 2.* & Perez *in C. de Impub. substit. n. 3.* & alii, textus in contrarium allegari solitos exaudientes de casu, quò de contraria voluntate testatoris constat.

Effectus hujus substitutionis estis 170. quòd hærede institutò, qui hæreditatem adire vel noluit, vel ex quacunque causa non potuit, deficiente, locus fiat substituto; ut per eum sustineatur voluntas testatoris: & huic in bonis ipse, non institui hæres, neque etiam ei adjunctus sive cohæres, succedat, l. *Quamdiu 69. ff. de Acquir. hæred. & l. Equissimo 2. §. 8. ff. de Bonor. poss. secund. tab.* Ratio de instituti hærede est; quia hæreditatem ab instituto non aditam ad ejus hæredes transmitti, nec veteres nec novæ Leges permit-

N u n 2 permit-



171. permittunt, ait Imp. l. Unica, §. f. C. de Caduc. toll. Nisi hæres institutus sit ex ipso testatoris liberis; talis enim hæreditatem non aditam (non etiam repudiatam) ad descendentes suos utriusque sexus transmittit beneficiò l. Unic. C. De his, qui ante apert. tab. Gomez Tom. 2. var. cap. 3. n. 14. Canisius in c. cit. n. 25. & Zæsius in ff. de Vulg. & pupill. subst. n. 4. De instituti cohærede ratio est; quòd substitutio vulgaris potior sit jure accrescendi, quòd aliàs est inter cohæredes; quia ex una, substitutio est provisio hominis in eum casum, quo institutus hæres non erit; jus autem accrescendi est provisio legis, præsumentis testatorem, qui in casum instituti deficientis non providit, per substitutionem voluisse unius deficientis portionem alteri accrescere; ne pro parte testatus, pro parte intestatus decedat, cit. Canisius n. 25. Zæsius n. 5. & Haunoldus Tom. 2. de J. & J. Tract. 7. num. 46.

172. Dubium est, an, institutò Religionem professò, admittatur vel excludatur ei substitutus. Qua in re discrimen statuendum est inter Religiones; cum, si institutus Religionem hæreditaria successione incapax professus sit, extra omnem dubitationem substitutus admittatur; quòd, cum tali Professo testatoris morte delata hæreditas, neque ab ipso, neque à Religione vel Monasterio adiri possit, conditio, Si hæres non erit, sub qua fuit institutus, sit adimpleta. Si verò Religio successione est capax, institutò eam professò substitutum excludi, communi DD. suffragio est receptum, cum; quòd Novell. 123. cap. 37. Monasterii favore sublata sint omnia onera substitutionum: tum verò; quòd cum Religio, sus ipsà professione se suaque bona & jura omnia transferat in monasterium, Auth. Ingressi G. de SS. Eccles. in hoc etiam

transferatur jus delatam hæreditatem adeundi, & ejus additione excludendi substitutum, Panormit. in c. In presentia 2. de Probat. n. 36. Zæsius de Vulg. subst. n. 25. Dauth. de Vulg. subst. n. 125. Sententiam hanc Germaniæ notissimâ præi receptam asserentes, & cit. Haunold. n. 40. qua de re ad Rubric. seq. sermo tradibit.

Expirat substitutio vulgaris Imperio, mis additione hæreditatis ab instituto, l. Post aditam 5. C. de Impub. subst. qua deficienti conditione deficit actus conditionatus: instituto autem hæreditatem adeunte deficit conditio, sub qua substitutus vocatus est ad hæreditatem; atque in etiam petio hæreditatis, ad quamlibet conditione est vocatus. Ubi

Dubium est, an, si institutus minime hæreditatem jam aditam in integrum restitutionis auxiliò repudiat, ad hæreditatem substitutus, ab intestatò veniens, bus exclusus, admittatur: Quòd communi cit. Duarenus cap. 10. & Zæsius n. 19. meritò affirmant Donellus Lib. 6. Comment. cap. 24. cit. Perez n. 7. & Haunold. n. 242. cum eò casu hæreditatem ad substitutum perventuram, aperte proditum sit l. Ex contractu 44. ff. de Re judic. & evincatur perspicuâ ratione; quia in integrum restitutione in pristinum statum omnia reducuntur perinde, ac si nihil actum fuisset. Unde ex adita & restitutionis beneficiò iterum repudiata hæreditate minor hæres non re, sed solo nomine dicitur: & ipsâ ejus restitutione substitutio convalescit; cum ex testatoris mente substitutus in eum casum excludatur, quò institutus re & nomine hæres existit; ut per eum suprema voluntas ac dispositio sustineatur: quòd cum hæreditatis additione & hanc locum repudiatione non fiat, locus erit substituto; ut testamentum per eum conservetur. Ita



cur. Ita DD. *cit. l. Ait Prator 7. §. 10. ff. de Minoribus* dispositionem, in contrarium allegari solitam, ex speciali ratione in solo seruo substituto procedere, momentes.

175. Simili modo, si institutus post aditam hereditatem testatoris voluntate, cum à iudice admonitus esset, atque etiam posset, intra annum exequi neglexit, atque idcirco hereditate excidit, substituto locus erit: dummodo de executione faciendi cautionem præstet, *Auth. Hoc amplius C. de Fideicommiss. Ratio* est; quod ejusmodi negligentia & privatione res reducatur in statum, in quo fuit ante aditionem; ut, quasi hereditate non adita, substitutio reviviscat, *Barri de Test. & intest. Lib. 3. tit. 7. n. 15. & Haunold, n. 22.*

176. Dein substitutio expirat morte substituti, decedentis ante institutum; ut ad illius heredes nihil transmittatur, *l. Unica §. 5. cit. C. de Caduc. toll.* Non etiam morte instituti ante testatorem; cum tali casu substitutio revocetur ad institutionem; ut substitutus in primum gradum evadat & testatori succedat loco instituti, *l. Si pater 26. ff. de Vulg. & pupil. subst. ubi Læsius n. 10. & 12. Perez in C. de Impub. subst. n. 6. & 7. & Haunold, Traët. 7. cit. n. 21.*

177. Pupillaris substitutio est, quæ quis impuberem in sua potestate constitutum, & per mortem suam in alterius potestatem non recasurum, heredem instituit, eique alium heredem substituit sub conditione sive in casum, quò is ante pubertatis annos decesserit, ut ex *pr. Instit. de Pupill. subst. §. 1. n. 2. ff. de Vulg. & pup. subst. desumunt citr. Covarruv. §. 5. n. 1. Molina disp. 182. n. 10. & Haunold. n. 52.* Patria enim potestatis ratione Romanis moribus introductum, & utroque Jure, *pr. & l. 1. cit. & c. 1. §.*

*fin. in 6.* receptum est in favorem liberorum impuberum; ut, cum ob iudicii imbecillitatem testamenti condendi jus ante pubertatem ipsi non habeant, §. 2. *Instit. Quibus test. fac. non permitt.* heredes ipsi scribere vel nuncupare parens valeat; ne prorsus intestati decedant, *pr. & §. 1. cit.* ubi ejus hæc forma traditur, *Titius filius meus heres mihi esto; & si heres non erit; vel heres erit, sed prius moriatur, quam in suam tutelam venerit*, id est, quam pubes factus fuerit, *Cajus heres esto, citr. Canisius n. 29. & Manzius in pr. cit. n. 1.*

Ut autem hæc substitutio Jure subsistat, requiruntur varia, & Primò quidem; ut is, cui substituitur, tempore mortis testatoris sit in ejus potestate, aut saltem posthumus in utero existens, *pr. cit. l. Moribus 2. pr. & l. Cohæredi 41. §. 2. ff. de Vulg. & pupil. subst.* quia substitutio est effectus patriæ potestatis, liberos ei, in cuius potestate sunt, ita conjungentis; ut quasi una cum eo persona, utriusque patrimonium & testamentum unum; ac proinde pater in sua potestate constituto heredem substituendò, eum quodammodo sibi substituere videatur: quantumvis re ipsa duo: vel, si unum, duarum causarum sit testamentum, eoque à testatore alteri sit substitutum.

Secundò; ut is, cui substituitur, sit impubes, hoc est, scemina duodecimum & mas decimum quartum ætatis annum nondum egressus, *l. & pr. cit.* cum enim, substitutione hæc permittâ, ei tantum prospectum sit, qui testamentum condere ipse non potest, eam in pubere, testamentificationem habente, cessare est necesse. Miles tamen etiam ultra pubertatem substituere potest; ut, institutò post pubertatem decedente, ei substitutus saltem admittatur ad bona, quæ iste



quæ iste à patre est consecutus, *l. Censorio* 15. ff. de *Vulg. & pupill. subst.* Gomez *Lib. 1. Var. cap. 7. n. 4. & cit. Manzius in §. fin. n. 6.*

179. Tertio; ut impubes testatoris morte non recidat in potestatem aliterius: sed sui juris efficiatur, *l. Moribus* & §. 2. *cit.* Unde avus nepoti, istius patre vivente, ita substituere non potest; quia pupillariter substituitur impuberi, qui testatoris morte futurus est pupillus: qualis avi morte futurus non est impubes, cujus pater vivit. Speciali tamen privilegiò miles filio, sui juris non futuro, substituere potest, per textum aut communem intellectum *l. Cum filiusfamilias* 28. ff. de *Testam. milit.*

Quarto; ut testator testamentum priùs sibi fecerit, *l. Moribus* *cit.* §. 4. quia substitutio est pars accessoria testamenti paterni, *l. cit.* §. 5. Ubi an Testamentò non solenni, inter liberos tamen validò, facta substitutio Jure subsistat, ambiguum est: & multùm refert, an filio filiaevæ alius ex liberis, vel extraneus sit substitutus; cùm, si alius ex illis, testamentum purè inter liberos factum validumque sit: si verò extraneus substitutus sit, propter ejus admixtionem, id pro non factò quoad substitutionem haberi, sit necesse, ex *l. Hæc consultissima* 21. §. 1. *C. de Testament. cit.* Haunold. n. 67.

180. Quintò; ut impubes, cui substituitur, hæres instituat vel exhæredetur; quia præteritis non rectè substituitur; cùm filii præterito testamentum patris reddat nullum; ut, eò corrrente, etiam corrueat substitutio Pupillaris.

181. Sextò; ut ex testamento hæreditas adeatur; quia aditionis omissione testamentum paternum corrruit; ut in consequentiam etiam pupillaris substitutio evanescat. *l. cit.* §. 2. Nisi testamentum

sit Militis: *l. Miles* 41. §. fin. ff. de *Testam. milit.* vel institutus hæreditatem ab intestato; quia, institutò hæreditatem ab intestato adeunte, substitutò præter servat, *l. Moribus* *cit.* §. 1. *cit.* *Cauius* n. 30. Perez à n. 11. *Zæsius* à n. 24. & *Manzius in pr. cit.* à n. 4. Ex dictis

Patet imprimis luculentum & non unum discrimen, intercedens inter Pupillarem & Vulgarem substitutiones; cum istà à quovis testatore, & cuius hæres instituto: Pupillari verò à solo patre, qui liberos in potestate constitutos hæres substituatur. Præterea Vulgaris substitutus hæres fiat in casum, quò institutus hæres non extiterit: Pupillari verò substitutus in casum, quò impubes hæres extiterit: & post hæreditatem non aditam, ante pubertatem decesserit, hæres fiat; itaque simul duas, scilicet à patre & à filio relictam, quasi unam hæreditatem consequatur, *cit.* Perez n. 11. & *Zæsius* n. 18.

Patet deinde, in Pupillari substitutione expressa contineri tacitam Vulgarem; cùm pater Titio impuberi pupillariter, id est, si hæres extiterit & in pubertate decesserit, Caium substituendo, hunc etiam in casum, quò Titius hæres non erit, substituisse; itaque ad Caium sicut omnia filii, sic sua quoque bona pervenire voluisse censetur, *l. Jam hæc pupillare* 4. pr. ff. de *Vulg. & pup. subst.* E dicitur, si substitutio Vulgaris expressa, impuberi à patre facta, continet tacitam Pupillarem; ut, si pater testamentò scribat, *Hæredem instituo Titium filium meum impuberem, si is hæres non erit, Caium hæres esto*, Caium Titio substituisse prædicatur etiam in casum, quò is hæres extiterit & decesserit ante pubertatem, *pr. cit.* *l. Quamvis* 4. *C. de Impub. subst.* Quod Jure ita sancitum est non contra: sed ex præsumpta mente testatoris eum quem in



quem in unum casum substituit, in alterum quoque substituitur, si de eo cogitatur. Unde consequens est casu, quò de contraria eius voluntate constaret, ei dispositioni locum non fore: sed præsumptionem veritati & competenti testatoris intentioni cessuram. De mente autem contraria luculenter constaret, si testator in utrumque casum substitueret separatim, v.g. scribendò, *Heredem instituo Titium filium meum, si is haeres non erit, ei substituo Caium. Si haeres erit & impubes decesserit, Mavius haeres erit, l. Cum ex filio 39. §. 1. ff. de Vulg. & pup. subst. uti &*, si testator filio impuberi adhaerere cohæredem puberem vel extraneum, iisque substitueret unâ oratione, cohæredes non erunt: ut si ita scriberet, *Instituto Titium filium meum impuberem & uxorem meam. Si filius & uxor mea haeres non erunt, Cajus haeres esto*; cum enim substitutio in eum casum facta iudicetur, quò utrique substitui potuit, ad vitandam inæqualitatem; ne unus geminâ, alter una viâ ad hæreditatem vocatus videatur: & utrique pupillariter substitui non poterit; quòd unus duntaxat impubes sit, utrique vulgariter tantum substitutum præsumitur, *l. Quamvis cit. cit. Molina disp. 184. n. 15. Perez n. 10. & Haunold. à n. 69.*

186. Effectus huius substitutionis varii, & præcipuè tres sunt. Primus; quòd, sicut in Vulgari substitutione, existente conditione, ad pupilli hæreditatem substitutus admittatur: eaque deficiente ab ista removeatur. Alter; quòd eius vi substitutus aliquando ipsi patri, aliquando pupillo, à patre instituto, hæres fiat, *l. Tam hoc iure 4. pr. ff. de Vulg. & pup. subst.* Patri quidem, si ei filius institutus hæres non erit; quòd Pater filio impuberi Titium substituendò, in casum, quò is hæres non erit, Titium si-

bi quoque substituisse videatur: itaque, ut dictum, substitutio pupillaris vulgarem complectatur. Pupillo verò, si testatoris hæres factus decesserit ante impletos annos pubertatis: quò casu substitutus pupillo succedit in bonis, non solum ipsi aliunde quàm à patre, ante vel post conditum testamentum quæsitis, sed etiam in iis, quæ fuerunt patris & ab isto relictæ hæreditatis additione est consecutus: cum hæreditatis additione paterna & aliunde quæsitâ bona fuerint conjuncta; ut quodammodo una hæreditas reputetur, *l. Sed si plures 10. §. 2. ff. de Vulg. & pup. subst. & l. Qui patri 59. ff. de Acquir. hered.* Tertius; quòd substitutus pupilli matrem à successione, & ab ipsa etiam Legitima excludat, *l. Papinianus 8. §. 5. ff. de Inoffic. test.* ut, quantumvis aliàs, istâ à filio sibi non relictâ, mater habeat querelam Inofficiosa, §. *Tam autem 2. Instit. de Inoffic. test.* hòc tamen casu ipsi non competat; quòd, cum testamentum filius impubes non ipse sibi fecerit, sed pater, conquirit mater non possit de filio, sed de marito: iste autem uxorem instituire non teneatur, *c. 1. §. & V. fin. in 6. cit. Perez n. 15. & 29. & Zoesius n. 26. & 49.*

188. Sed, ut hoc ita sit, & in Foro etiam Conscientiæ procedat; cum, quòd alicui iustâ & à sacris Canonibus approbatâ lege ademptum est, sicut ei non adjudicatur in externo, sic in interno quoque sive Animæ foro non debeat, Covarruvias in *c. Cum esses 10. n. 12. & cit. Gomez cap. 4. n. 7.* exploratum tamen non est, an mater tantum excludatur substitutione pupillari expressâ: vel etiam tacitâ, quæ sub expressâ vulgari continetur. Et quidem, si sufficientes conjecturæ adessent, testatoris mentem fuisset; ut sua bona & bona filii ad substitutum, uxore exclusâ, pervenirent;



nirent : cujusmodi forent, si ille uxorem excludendi voluntatem ante testamentum conditum coram aliis declarasset : vel, si unum ex descendentes vel ascendentes suis, aut fratrem, vel causam Piam ad animæ suæ salutem substituisset ; si, inquam, tales conjecturæ adessent, tacitâ etiam pupillari matrem excludi, ex *l. Jam hoc jure cit. §. 2. verbis, Si voluntas patris non refragetur, desumunt cit.* Molina *disp. 182. n. 21. & Haunold. n. 85.*

189. Quando autem tales conjecturæ non adessent, substitutione Pupillari tacitâ matrem non excludi, voluit DD. non pauci, Opinioni suæ humanitate freti, & non desituti ratione ; quod ex dispositione Juris matri Legitima debeatur à filio liberis carente ; imò hæreditas tota, si intestatus decedat : quæ proinde matri adimenda non sunt sine autoritate Juris, eam substitutione Pupillari solum tacitâ excludi, nusquam exprimentis. Sed ratio hæc non admodum urget ; cum enim Jure patri collata sit potestas, matrem hæreditate & ipsa etiam Legitimâ privandi, eam substitutione pupillari etiâ tacitâ à testatore exclusam, meritò præsumitur ; quod, extraneum impuberi substituendò, hunc magis quàm uxorẽ dilexisse videatur non minus, quàm illũ huic prætulisse præsumitur ex substitutione pupillari expressâ ; cum taciti & expressi eadem vis sit, quando Legibus aliud cautũ non reperitur, *Dauth. de Vulg. subst. n. 163. & aliis DD. accuratè allegatis Haunold. n. 91.*

Expirat substitutio Pupillaris patre condente novum testamentum ; eoque deportatò & passò maximam capitis diminutionem : morte substituti ante impuberem, cui est substitutus : impubere emancipatò & pubertatem assecutò : dum testator vivit : hæreditate ab impubere non aditâ, si ipsi extraneus fuit substitutus, & aliis modis apud DD. *cit.*

Exemplaris sic nuncupata ; quod ad Pupillaris exemplum introducta, sine, ut etiam nominatur, quasi-Pupillaris substitutio est, quâ pater aut mater vel alius ex ascendentes liberis, etiam puberibus, furiosis & mente captis ; & secundum communem DD. senium, prodigis & surdis simul ac mutis à natura, hæredes substituit in casum, quò in eodem statu sive non recuperatâ sanitate sunt decessuri, §. 1. *Instit. de Pupill. subst. l. Humanitatis g. C. de Impub. Et. cit. Covarruvias §. 6. n. 1. Molina disp. 182. n. 11. & Haunold. n. 104.*

Introducta hæc substitutio est casu Humanitatis ; ut, cum ejusmodi liberi testamenti factionem non habeant, §. 1. *Et. Instit. Quis, test. fac. non potest. miss. eorum defectus suppleretur ab his* quibus à natura eorum cura est commissa : à patre scilicet, & ipsa etiam matre ; quod, licet in patris, non in matris, potestate liberi sint, non minustamen in eos sit istius ; quàm patris humanitas & affectio, cujus intuitu hæc substitutio est concessa. Calu tamen, quò ejusmodi proli substituere vellet patrem uterque, patrem præferri oportere ; eum, quod in ejus persona Naturalia & Civilia jura concurrant, *pr. Instit. de Nuptiis* : tum verò ; quòd patris consilio filio optimè prospici leges præsumant, *l. Si plures 3. §. 1. ff. de Administr. tur. Valquius Tom. 2. de Success. §. 17. à n. 39. & Manzus in §. 1. Instit. de Pupill. subst. n. 7.*

Ut autem Exemplaris hæc substitutio valeat, requiritur Impubis, ut scilicet pubes ante furorem vel dementia sibi ipse non fecerit testamentum ; cum enim hoc furor & amentia superveniens non tollat : & cum testamentis duobus decedere non possit, existente eò, quod ipse condidit, dum sanæ mentis esset, alteri



193. alteri à patre condito testamento locus non est. Dein; ut parens exemplariter substituens testamentum sibi ipse condat, eoque filio mente capto, cui substituit, Legitimam relinquat: atque insuper; ut ei substituat liberos, si quos habet, hisque deficientibus fratres aut sorores: ac demum, his non existentibus, extraneos, quos volet, *l. Humanitas cit.* Ratio est; quòd parentum hæreditatem liberis afficiat ratio Naturalis: Humanitas etiam exigat ipsos primò, secundò verò loco ad successionem admitti, qui eis sunt proximiores, *citt. Perez n. 76. & Manzus n. 8.*

194. Effectus ritè factæ Exemplaris substitutionis est; quòd, sicut impubere, cui pupillariter, ante impletos annos pubertatis, sic etiam eò, cui exemplariter hæres substituitur est, in furore vel amentia, hisque vicina intemperie decedente, bona ejus undecunque quæ sita ad substitutum devolvantur, *l. Humanitas cit. & l. Sed si plures 10. §. 5. ff. de Vulg. & pupill. subst. citt. Perez n. 39. & Zaccus n. 79.*

Perè iidem modis hæc substitutio expirat, quibus Pupillaris: veluti, si testandi facultas auferatur testatori: si ejus testamentum corruat, ex eòve hæreditas non adeatur: si liberi nascantur ei, cui substitutio est facta, *l. Ex factis 43. pr. in fine ff. de Vulg. & pup. subst.* 195. Et præcipuè, si furiosus & mente captus respuerit, hoc est, non solum ad breve intervallum, sed ita sanitatem recuperaverit; ut ea stabilis, vel saltem ad notabile tempus duratura videatur, §. 1. & *l. Humanitas cit.* quòd tali casu cesset causa finalis hujus substitutionis; quia cum mentis sanitate etiam recuperatur testamenti factio, quæ sui juris & sanæ mentis homini non est auferenda, *citt. Perez n. 39. & Haunold. n. 121.*

196. Reciproca substitutio est, quâ plures personæ sibi invicè substituuntur, *vg. Titius ex semisse hæres esto: Caius ex semisse hæres esto: si Titius non erit, Caius ex ejus parte hæres esto, & vicissim si Caius hæres non erit, Titius ejus loco hæres erit. Vel, Titius & Caius uterque ex semisse mihi hæreses sunt. Si Titius non erit, Caius solus hæres erit. Si Caius non erit, Titius solus hæres erit, l. Jam hoc jure 4. §. 1. ff. de Vulg. & pup. subst.* Quæ verborum brevitatis aniam præbuit multis DD., ut substitutionem hanc Brevisloquam nominarent. Melius tamen & Juri conformius RR, quòd non verborum brevitatis, sed substitutionum compositione ac vicissitudine inducatur, eam Reciprocam vocant; ne cum Compendiosa, non minus, quam ipsa est, brevi confundant.

197. Quamvis autem Reciproca ab aliis hæctenus explicatis substitutionibus verborum forma & conceptione distet, effectu tamen & concipiendi modò ab illis non differt: Et ex iis plures, & eas tantum substitutiones complectitur, quæ æqualiter omnibus sibi invicem substitutis convenire possunt; cum, quando sibi invicem duo extranei substituuntur, contineat duas Vulgares; cum eorum uterque alteri substituat in vulgarem casum & sub conditione, *Si hæres non erit.* Cum verò sibi mutuò substituuntur duo filii impuberes in testatoris potestate constituti, duas Vulgares & duas Pupillares comprehendat, *l. Jam hoc jure cit. & l. Lucius 45. §. 1. ff. de Vulg. & pup. subst.* Quod si iidem filii impuberes, sibi substituti, furiosi aut mente capti sint, præter eas duas Exemplares substitutiones complectetur, *citt. Covarruvias §. 7. n. 3. & Canisus n. 41.* ubi iste & ille *n. 4.* monent casu, quò Reciproca substitutio fieret duobus inæqualis conditionis, quorum utrique æ-

O o o  
quali-



qualiter non conveniret, eam non alias substitutiones comprehensuram, quam quæ conveniunt utrique; ac proinde in Reciproca substitutione, filio impuberi & puberi facta, duas duntaxat vulgares, non etiam Pupillarem contineri; ne eorum impar sit conditio; cum, si impuberi & puberi simul facta substitutio etiam Pupillarem contineret, sibi mutuo substitutorum alter ex duplici, alter ex una duntaxat: pubes impuberi ante aditam hereditatem ex Vulgari, & post eius aditionem ex Pupillari: impubes autem puberi ex sola Vulgari substitutione succedere posset: quod iniquum & alienum videbatur à mente testatoris, *cit.* Haunold. n. 164.

198. Compendiosa substitutio dicitur, quæ verborum generalitate plures substitutiones quoad plura, v.g. impubertatis, pubertatis, sanitatis &c. tempora complectitur: sicut fit, cum testator ultimam suam voluntate ait, *Titius filius meus heres esto, & quodcumque deceaserit, Caius heres esto: vel, In stiruo heredem Titium filium meum, & quodcumque mortuus fuerit, ei substituo Caium.* Quæ substitutio, si Titius, quod hereditatem non adierit, heres non fit, Vulgarem: si aditam hereditatem ante pubertatem deceaserit, Pupillarem: si post pubertatem furiosus aut amens deceaserit, Exemplarem: & aliquando, si sanam mentem deceaserit, Fideicommissariam substitutionem complectitur; ut substitutus pro temporum & ætatum varietate ex ea variè admittatur, Gomez Tom. 1. cap. 7. n. 2. & *cit.* Haunold. n. 171.

Differt compendiosa ab aliis substitutionum speciebus, ut Reciproca: ab ista verò; quod ad Reciprocam plures & saltem duæ exigantur: ad Compendiosam sufficiat una persona substituta, Haunold. l. *cit.*

## ARTICULUS X.

## De Hæredis Substitutione Indirecta.

## SUMMARIUM.

199. Hujus Substitutionis definitio.  
 200. Fideicommissi origo, confirmatioque.  
 201. Et divisio in Universale & Particulare.  
 202. Fideicommissum relinqui ab omnibus.  
 203. Et omnibus testamentis saltem habentibus, potest.  
 204. Eò omnes, quibus iudicium depositi aliquid est obventurum.  
 205. Verbis, scripto, nudo coram quibusque testibus gravari possunt.  
 206. Eò gravati Trebellianicam debent.  
 207. Non etiam Fideicommissariam substitutione gravatus.  
 208. Vel Fiduciarius hereditatem repudians aut adire coactus.  
 209. Pater filium gravasse presumitur sub conditione, si sine liberis deceaserit.  
 210. Sub qua gravatus, si Monachus fiat, substitutus excluditur à Monasterio.  
 211. Si hoc capax sit hereditaria successione.  
 212. Idque secundum aliquos, quod Monasterium sit locus Filii.  
 213. Secundum alios ex præsumpta voluntate desumti.  
 214. Eò de re sensus Auctoris.  
 215. Substitutus etiam excluditur, si institutus Clericus fiat.  
 216. Variis casibus substitutus Monasterium excluditur.



- 217. Substitutus non excluditur perpetuo, si ei restitutio post mortem fieri simpliciter jubeatur.
- 218. Liberi restitutione gravati Trebellianicam simul & Legitimam deducunt.
- 219. De Jure saltem Canonico:
- 220. A quo hac in re Leges recipiunt interpretationem.
- 221. Non refert, an Legitima sit triens vel semis.
- 222. Variis casibus Trebellianica deducioni locum non est.

stricta, itaque firmata sunt; ut personis tantum institutionis & legati capacibus restituenda alterius hæredis instituti fidei committi: & iste ad relictorum restitutionem Pratoriâ autoritate compelli posset, §. 1. *Et. Instit. de Fideicommiss. hæred.* Unde is, qui hæreditatis ejusve partis restitutione gravatur, hæres Fiduciarius, l. *Seius 46. §. 1. Postulante 67. in fine ff. ad SC. Trebell.* is autem, cui restitutio facienda est, Fideicommissarius Universalis, §. *Sed quia stipulationes 8. Instit. de Fideicom. hæred.* ipsa demum hæreditas, quæ ab illo huic restitui juberetur, Fideicommissaria seu Fideicommissum Universale, *Instit. §. C. eâdem Rubricâ* nuncupatur.

Dico, *Universale*; quia non hoc duntaxat, sed Particulare quoque Fideicommissum introductum moribus, & Legali autoritate stabilitum est; cum institutus non solum; ut hæreditatem ejusve partem: sed etiam; ut rem aliquam singularem, vg. fundum, torquem, certam pecuniæ summam alteri restituat, rogari & gravari possit, *pr. Instit. de Singul. reb. per fid. relit.* secundum Regulam, quæ ultimæ voluntati cuique subest, *Ut quisque rei suæ legasset, ita jus esto*; quod suæ rei moderator & arbiter quisque sit, l. *In re mandata 21. C. Mandati.* Cujusmodi Fideicommissa Particularia, quia novò ac modernò Jure legatis coæquata sunt, eorumque naturam & conditiones in plerisque sequuntur, l. *1. ff. de Legat. 1. iis Art. 7.* jam declaratis, *presenti* eorum, quæ Universali propria, aut utrique Fideicommissio communia sunt, explicationem prosequi lubet.

Fideicommissa relinquendi jus competit omnibus, qui jus habent testandi, l. *Sciendum 2. ff. de Legat. 1.* licet, quando ea relinquunt, actu non testentur; cum ab

199. **I**ndirecta seu Fideicommissaria Substitutio est, quæ hæres testamentò institutus, vel ab intestato veniens à defuncto gravatur; ut hæreditatem totam vel ejus quotam, hoc est, mediam, tertiam vel aliam similem partem alteri restituat: ut eam ad aliorum DD. mentem definiunt Molina *Tract. 2. de I. & I. disp. 182. n. 12.* & Haunold. *Tract. 2. de I. & I. Tract. 7. n. 125.* præcipua enim istius à Directis Substitutionibus differentia est; quòd directè substitutus hæreditatem sua manu ab ipso testatore; non, ut substitutus indirectè, alièno ministerio, sive ab alio tanquam hærede gravato sibi restituendam accipiat.

200. **O**riginem hæc Substitutio ducit ab usu quorundam, bona sua ad eos, qui testamentò hæredes institui, ex eoque legata capere Jure non poterant, vg. ad coelibes, orbos & similes transmittentium per manus alicujus institutionis capæ: quem à se institutum rogabant, ejusque fidei committebant; ut hæreditatè ejusve partem vel rem etiam singularem alteri, cui volebant, restitueret. Quò modo relicta cum solâ rogatorum seu gravatorum fidei niterentur: & hæc in perfidiam versâ, quandoque retinerentur, demum ab Augusto Juris vinculo con-



cum ab intestato quoque Fideicommissa relinqui valeant: at non nisi ab eo, qui testari Jure non prohibetur, §. *Præterea* 10. *Instit.* l. *Eam quam* 14. §. 1. *Ex testamento* 29. C. de Fideicommissis.

203. Relinqui etiam Fideicommissa hodie possunt non, ut veteri usu ac Jure, quibusvis: sed capacibus directe institutionis, & quibuscumque Jure communi testamentifacio est, §. *Legari* 24. *Instit.* junctâ l. 1. ff. de *Legat.* 1. adeo; ut incapaci palam relictum habeatur pro non scripto, & hæres præstare non teneatur, l. *Ult. in fine* ff. De *his quibus ut indignis* §. 1. C. *Hæred. instit.* tacite autem, ex fidei secretis interposita, relictum sicut vindicet, l. 1. C. de *Delatorib.* Quod ita statuendi ratio fuit; ne lex, aliquos hæreditariæ institutionis incapaces reddens, Fideicommissorum beneficiis facile eluderetur, Perez in C. de Fideicommissis. n. 3. Zoëtus in ff. ad SC. *Trebell.* n. 2. §. 3. & Haunold. cit. tract. 7. n. 129.

204. Fideicommissis onerari, sive ad hæreditatem ejusve partem, vel unam aut plures res particulares alteri restituendas obligari possunt omnes, ad quos aliquid judicis defuncti relinquentis aut non adimittis est perventurum: sive ii Testamentarii, l. *Cum acutissimi* 3. C. de Fideicommissis. sive Legitimi hæredes sint, §. *Præterea* cit. quia etiam his defunctus, quod, cum posset, non ademerit, dedisse videtur, l. 1. §. 6. ff. de *Legat.* 3. sive Legatarii, pr. *Instit.* de *Sing. reb. per fid. relict.* sive mortis causâ Donatarii sint, l. *Cum Pater* 77. §. 1. ff. de *Legat.* 2. Quin ipse etiam Fideicommissarius; ut, ex fideicommissis ab hærede Fiduciario accepta, rursus alii restituat, rogari & gravari potest, §. *Eum quoque* 11. *Instit.* de Fideicommissis. *hæred.* sicut hodie contingit in Fideicommissis perpetuo Familix; vi cuius senior de Familia ex fi-

deicommissis accepta bene conservari, & post mortem suam alteri de Familia seniori futuro restituendi onere gravatur, Harprecht in §. cit. n. 1. & ibi *Mantius* n. 2. §. 3. Quare Fideicommissis onerari is duntaxat non potest, qui neque Hæreditatem, neque Legatum, neque Fideicommissum, neque mortis causâ Donationem à defuncto est accepturus, l. *Ab eo* 9. C. de Fideicommissis. sicut *Julius*, qui præteritus fuit in testamento patris; hic enim, quasi injuriâ à patre affectus, Fideicommissum præstare non cogitur, quantumvis hæreditatem præteritam aliâ via v.g. rescissis testamentis, hereditate consecutus, l. *Quidam* 31. C. de Fideicommissis. cit. Perez n. 4. & Haunold. n. 134.

Porro fideicommissa, licet olim per verba Precaria seu Precatoria, *Peto, Rogo, Fidei commissum* & similia: hodie tamen, scrupulosâ verborum conceptione sublatâ, per qualiacunque, quibus testatoris Fideicommissis gravantis voluntas sufficienter declaratur, l. *Omne verbum* 2. C. *Communia de Legat.* uti & per scripturam, libellum, epistolam, imò & notum, fideicommissi voluntatem testis exprimentem, relinqui possunt, l. *Et in epistola* 22. C. de Fideicommissis. l. *Natu* 21. pr. ff. de *Legat.* 3. Adhibendi tamen sunt quinque Testes, §. *fin. Institut. de Fideicommissis* §. 1. §. *fin. C. de Co-dicillis*: Nisi quis præterens rogatus; sed enim casu, licet pauciores vel omnino nulli testes sint, Fideicommissario jurandum deferente, is, qui rogatus est, suæ fidei nihil commissum, jurare recuset, §. *fin. Institut.* §. 1. *fin. C. de Fideicommissis*. cit. Perez n. 7. Zoëlius n. 4. & Haunold. n. 131.

Hæres fideicommissis gravatus & hæreditatem alteri restituere rogatus, sicut



ex Lege Falcidia quartam de Legatis & Fideicommissis Particularibus, si iis ultra dodrantem gravatus esset: sic etiam ex Fideicommissio Universalis detrahere & sibi retinere potest quartam partem sive totius hereditatis, sive ejus partis, in qua est institutus: quæ ab ejus nominis Scto Trebellianica vocatur, §. Sed quia 5. C. de Fideicommissis hered. ne hæres, eo gravatus, ob nullum vel exiguum lucrum detrectet adire hereditatem: & sic, fideicommissio extincta, defunctum faciat intestatum, l. 1. §. 2. & 3. ff. ad S. C. Trebell. Cujus quartæ ratione sustinere debet onera & actiones, quæ cum proportione inter ipsum & Fideicommissarium dividuntur, Zæsius l. cit. n. 207. 28. Casu tamen, quò Fideicommissarius etiam per Fiduciarii manus acceptam hereditatem, ejusve partem, aut rem aliquam singularem, tertio ut restituat, rogatur & gravatur, non duæ quartæ, una ab hærede fiduciario, altera à fideicommissario: sed una duntaxat à solo fiduciario detrahitur; quòd in fideicommissario cesset causa deductionis: & ut deductioni locus sit, oporteat eum, qui vult detrahere, gravatum esse, tanquam hæredem, & quidem directum, l. Mulier 22. ff. ad S. C. Trebell. Quin etiam, si hæres sine ulla deductione fideicommissum restituat, quarta detrahi à fideicommissario non potest: nisi illum deductionis omissione in hunc liberalitatem exercere, eamque donare voluisse, appareat, l. 1. §. 18. & 19. ff. ad S. C. Trebell. Mynsinger in §. Eum quoque cit. n. 8. ubi Harprecht n. 3. Manzius n. 5. & Haunold, l. cit. n. 405.

Si quando hæres Fiduciarius sponte totam hereditatem, quartam non retentam Fideicommissario restituat, omnes actiones hereditariæ huic & adversus eum competunt: ille verò ab omnibus oneri-

bus ipsò Jure est liber, §. Sed quia 7. V. Si verò, Instit. de Fideicommissis hered. Si hereditatem; quòd eam sibi suspectam & damnosam fore putet, Fiduciarius adire omnino recuset, petente Fideicommissario eam cogitur adire, & huic, quartam non deductam, restituere; eam tamen conditione, ut omnes actiones ad Fideicommissarium, & contra eum transferantur, nullò neque damnò neque lucrò apud hæredem Fiduciarium remanente, §. cit. V. Sed etiam l. Quia poterat 4. ff. ad S. C. Trebell. Harprecht in §. cit. n. 6. & ibi Manzius n. 12. Nequetamen hoc casu, ut recusatæ hereditatis rationem reddat, compelli potest; cum varia hominum judicia sint ac voluntates: & quidam damna, alii negotia timeant aut vexationem, Bruneman in l. Poterat cit. n. 1.

Si pater fideicommissò universalis 209. gravet hæredem filium, aut nepotem, aut alium ex descendentibus suis utriusque sexus, eumque, etiam naturalem, hereditatem post mortem alteri extraneo, vg. Titio restituere jubeat, non alter eum ita gravasse præsumitur, quàm sub tacita conditione, Si sine liberis decesserit, l. Cum avus 102. ff. de Condit. & demonst. aded; ut liberis utriusque sexus post (non antè: nisi hoc testator ignoravit, Gomez Lib. 1. var. cap. 5. n. 36.) testamentum factum susceptis, & tempore mortis ipsius gravati vel ipsis vel vel aliis eorum descendentibus adhuc superstitibus, fideicommissum extinguatur, & gravatus hereditatem Titio restituere non teneatur, l. Cum acutissimi 30. C. de Fideicommissis, quæ l. Cum avus cit. relatum Papinianæ responsum ab Imp. confirmatum est & amplificatum. Ratio est; quòd verisimile non sit, testatorem, si de nepotibus cogitasset, filium ad hereditatem extraneo restituendam fuisse gravaturum; itaque successiones alienas propriis antepositu-

O o o ; rum,



rum. Contra hanc tamen Juris præsumptionem, quia de Jure non est, probationem in contrarium admitti, rectè observant Menoch. *Lib. 4. Presumpt. 89. à n. 23. Barri de Test. & intest. Lib. 17. Tit. 13. à n. 1. Fachineus Lib. 4. Controvers. à cap. 58. & alii, monentes. Cum acutissimi cit.* dispositionem procedere in solo patre, filium duntaxat filiamve aut alium ex descendibus suis gravante: & his ab illo substitutum per solos liberos, ex matrimonio verè aut saltem putativè justo procreatos, aut legitimatos & tempore mortis gravati superflites, excludi. Quare, neque, si extraneo gravato legitimi: neque, si gravato filio illegitimi nascantur ab eòve arrogentur: neque, si ab eodem filio ex legitimo thoro procreati ante eum decesserint, substitutus excluditur, *cit. Perez à n. 13. Zælius à n. 11. & Haunold. n. 144.* Unde

210. Dubium oritur, an filius aut etiam extraneus à testatore gravatus; ut, *Si sine liberis decesserit*, hæreditatem alteri, v.g. Titio restituat, hoc facere teneatur, si ingrediatur Religionem capacem hæreditariæ successione. *Capacem*, inquam; quia, si Religio istius incapax sit, illam Titio restituendam extra controversiam est apud omnes: imò hæreditatem restituendam statim post Professionem in hujusmodi Religione, cum Covarruvia in *c. Quia 2. n. 6. & Gutierrez Lib. 1. Q. 2. Canonic. cap. 32. n. 25.* & aliis rectè tradit Sanchez *Lib. 1. Moral. cap. 5. n. 16.* quòd talis Professio ad effectum successione mortis naturali æquiparetur: neque ulla ratio sit, cur ipse fideicommissum pervenire debeat ad hæredes ab intestato.

211. Si verò profiteatur Religionem, bonorum temporalium & hæreditariæ successione capacem, & restituere gravatus sit sub conditione *Si sine liberis decesserit*

expressâ, fideicommissum expirare: et si que relicta ipsâ filii professione ad Monasterium, substitutò excluso, tranfire favore Religionis constitutum est Jure utroque *Novell. 123. cap. 37. Auth. diffin. gati C. ad S. C. Trebell. & c. In presentia 8. de Probat.* quibus textibus produm Religione favor, omnino percipitur.

Dubium tamen secundò & anceptissimè Resolutionis controversia inter DD. est, an favor iste Juris aliquâ fitione, vel potius præsumptione nitatur; nam Glou in *Aurb. cit. casu & ibi Baldus n. 7. Sylvet n. 1. & c. & in c. In presentia cit. Innocentius n. 8. Joan. Andr. n. 27. Francus in c. 1. de Testament. in 6. n. 6. Lessius Lib. 2. de J. & J. cap. 41. n. 84. & alii* Religione ingressu conditionem illam evanescere ac deficere volunt perinde, ac si liberi suscepti fuissent; quòd Monasterium Inris fitione locò filii habeatur. *In presentia cit.* ubi patrus, quos filio suo instituto pater substituerat sub conditione, *Si sine liberis decesserit*, illius demortui fideicommissum sibi restitui petentibus ex ratione; quòd conditio illa ipsius morte fuerit impleta; à Monasterio Syndico excipiendò objectum est, filium inter hæredes non decessisse; quòd Monasterium hæredem reliquerit. Quò loco nomen Hæredis pro filio sumi contendant, cum; quòd exceptio hæc ad patrum agentium intentionem elicendam aliàs sufficiens non fuisset: tum verò; quòd in aliquibus editionibus loco verborum *Sine hærede* verba *Sine liberis* exprimantur, teste Sarmiento *Lib. 3. Sect. 5. Is cui in tempu n. 2.* Cui non leve pondus addit; quòd hæc allegatione Monasterii Syndicus intentionem sive exceptionem suam plenè fundasse, ipso *c. cit.* textu disertè asseratur: & secundum eam lata sententia à Papa fuerit confirmata. Rationem hæc DD. alii frequentiori

211  
calculo



calculo rejiciunt, partim; quòd, si *c. cit.* Monasterium locò Filii haberetur, non extraneus duntaxat, sed filius quoque, & causa pia substituta, à Monasterio excluderetur, contra *cap. 37. cit.* partim verò; quòd hujus *cap.* textu ab Imp. non Monasterium locò Filii: sed conditio, *Si sine liberis decesserit*, pro invalida & non scripta in terminis habeatur, ut cum Bartolo in *Auth. cit.* n. 1. Felino in *c. In praesentia cit.* n. 42. Berio in *c. cit.* n. 76. & à n. 477. ostendunt Menoch. *Lib. 4. praesumpt.* 83. à n. 29. Mantica *de Conject. Ulr. volunt.* *Lib. 11. cit.* 7. n. 6. Gutierrez *cit. cap.* 32. n. 54. & alii, qui conditionem, *Si sine liberis decesserit*, quatenus Monasterio praedictum affert, pro non scripta habendam, ajunt; non quidem, tanquam turpem & Jure impossibilem; cum talis revera non sit: sed favore Religionis, & quòd quoties filius eà gravat<sup>9</sup> Monasteriū ingreditur, substitutio evanescat: & Monasterium ex praesumpta voluntate testatoris praefertur. Quam de testatoris voluntate conjecturam colligunt ex *Auth. & cap. 37. cit.* cum, sicut ex Pietate & Naturali affectione parentum in liberos pater filium restitutione gravans id sub conditione, *Si sine liberis decesserit*, fecisse praesumitur; ut substitutò liberi sint potiores, *l. Cum avus & l. Cum acutissimi cit.* sic ex studio ac favore Religioni debito rationabilis conjectura sit, tam filium quam extraneum, *Si sine liberis decesserit*, restitutionis extraneo faciendæ onere gravatum, ad eam non adstringi casu, quò ingressus est Religionem; ut illius favore conditio, quatenus Monasterio praedictum, pro non scripta habeatur, *cap. 37. & Auth. cit.* vel, si pro scripta habeatur, plus dictum, quam est scriptum: & filius in eum duntaxat casum gravatus intelligatur, quò decesserit sine liberis & Religionem non fuerit professus: quod

postremum insinuant Gonzalez in *c. In praesentia cit.* n. 14. in fine & Bruneman. in *Auth. cit.* n. 4.

Ex duabus his rationibus prior non rejicienda; quòd *c. In praesentia cit.*, tenori valde consona sit: & argumento, ex filii & causae Piae substitutione deprompto, quò passim impetitur, facile occurrat reponendò, Monasterium locò Filii Juris fictione tantum esse, ad extraneos & causas prophanas: non etiam ad causas Piam & testatoris filium substitutum excludendum; quòd de his id ullo Jure non sit expressum: & causae Piae ac filii substitutorum favor naturalis & major: Civilis verò duntaxat & minor favor sive Monasterii: minor autem favor respectu majoris odium reputetur, ut *arg. l. Si apud minorem 12. ff. de Minoribus* ait Baldus in *c. cit.* n. 10. & alii apud Fagnanum in *c. cit.* n. 28. Posterior tamen ratio potior videtur; quòd *c. In praesentia cit.* Innocentius III. non condiderit Jus novum: sed solummodo confirmaverit sententiam, à Cardinale pro Monasterio contra patruos substitutos latam, secundum Jus antiquum & Leges Imperiales: quibus Monasterium locò Filii nupsiam: ejus autem & Religionis favore conditio, *Si sine liberis decesserit*, ex praesumpta voluntate testatoris pro non adjecta & scripta aperte habetur *cap. 37. cit.* cujus & *Auth. cit.* intuitu *c. In praesentia cit.* à Monasterii Syndico intentionem, vel potius exceptionem suam plenè fundatam, Cardinalis asseruit, non tam; quòd conditio illa Religionis professione defecerit, quam quòd ea, quatenus Monasterio praedictum, non attendatur; eaque insuper habità professus Monasterium Jure instituerit & reliquerit haeredem.

Sicut Religionem professus, sic & 214. clericus secularis, Ecclesiae ministeriis per sacram Ordinationem perpetuò mancipatus, sub-



tus, substitutum perpetuò excludit; ut bona, in eventum, quò *Sine liberis decesserit*, restituenda substituto, Ecclesiæ suæ relinquere vel in alia pia opera impendere valeat, *cit. cap. 37. ibi, Si monasteria ingrediuntur aut clerici fiant*, Innocentius in *c. In presentia cit. n. 8. ubi Felinus n. 31. Menoch. cit. præsumpt. 83. à n. 65. & Guttierrez cap. 32. cit. n. 32.* idque tam in hujusmodi clerico, quàm in Religioso non solum in externo, sed in interno quoque foro procedit; quia generaliter lex justa in præsumptione fundata in utroque foro observanda est, donec de veritate præsumptioni illi contraria constet, *cit. Menoch. præsumpt. 85. à n. 59. Guttierrez n. 4. & Sanchez cit. cap. 16. num. 1.*

216. Quantumvis autem hic Religiosæ professionis & Clericatus favor in utroque Jure fundatus, & utriusque fori usu approbatus sit, perpetuus tamen non est; cum non paucis casibus, gravatò sine liberis decedente, Ecclesiæ, & Monasterium, etiam hæreditariæ successionis capax, à substituto excludatur; veluti.

Primò, si instituto in eventum, quò sine liberis decesserit, substitutus sit filius aut nepos, vel etiam causa Pia, puta pauperes, captivi, Ecclesiæ parochialis, *Felinus in c. In presentia cit. n. 54. ubi Beronius n. 492. & Tiraquell. in l. Si unquam 8. C. de Revoc. donat. V. Libertis n. 91. & Privileg. caus. Pia 95.*

Secundò, si testamentò exprimitur aut perspicua indicia sint, à testatore substitutum Monasterio prælatum, v.g. filio unum vel plures de familia substituendò adjiciat, suam voluntatem esse, ut bona in familia perpetuò conserventur; cum enim *Auth. & cap. 37. cit.* substitutus à Monasterio excludatur ex præsumpta voluntate testatoris, hoc illi prælati, si de Religione cogitasset, compertà vo-

luntate testatoris contrariâ, præsumptio & in hac fundata substituti exclusio cessabit, *Ripa in l. Ex factis 17. §. 4. ff. ad leg. Trebell. n. 41. Decius Consil. 239. n. 2. & Covarr. Lib. 1. Var. cap. 19. n. 11.*

Tertiò, si hæres gravatus Religionem ingrediatur animò fraudandæ substitutionum: sicut fieri præsumeretur, si hæres ante ingressum substituto minatus fuisset, se ad eum à fideicommissò excludendum Religionem professurum; cum enim fructus sua & dolus nemini patrocinari debent, *l. Hæredibus 13. ff. de Dolo malo & ad divimus 3. de Collat. deteg. illò Religionem ita professò, substitutus à Monasterio non excludetur, Panormit. in c. de presentia cit. n. 46. ubi Felinus n. 51. Beronius n. 500. & Bald. in Auth. Nisrym C. ad SC. cit. n. 24.*

Quartò, si hæres ad ingressum substitutionibus & blanditiis Regularium fuisset inductus; sicut enim Monasterium talibus cætera Professus bona non consequitur, *can. Constituit. 16. q. 7. ita etiam non excludit substitutum, Bald. in Auth. Si quis monaster C. de SS. Eccles. n. 13. Sylvester l. Religio 3. n. 11. & Menoch. Lib. 4. præsumpt. 83. n. 87.*

Quintò, si Monasterii ingressus careat effectus; quòd novitius ad seculum reverteretur, mortuus ante professionem, aut hæc invalida sit; quia *Auth. & cap. 37. cit.* verba, ad substituti exclusionem exigentia gravati ingressum in Monasterium, accipienda sunt de ingressu cum effectus; ut eò persona divino servitio perpetuò mancipetur, *l. 1. §. 1. V. Hæc autem verba ff. Quod quisque juri in alt. Bartol. in Auth. Si qua cit. n. 4. Beronius in c. de presentia cit. n. 499. & Menoch. præsumpt. 83.*

Sextò, si Monasterium in profecti bona succedere recuset; illò enim hæc repudiante ad bona à testatore relicta illi



sim admittitur substitutus, fere sicut, si professio edita esset in Religione successione incapaci, Felin. in c. In presentia cit. n. 90. ubi Decius n. 195. & Menoch. l. cit. n. 72.

Septimo, quando conditio, Si sine liberis decesserit, apponitur in contractu oneroso; tunc enim gravato in liberorum deficientium casum substitutus non excluditur eo, qui restitutione gravatus est, Divino servitio in Ecclesia vel Monasterio perpetuo mancipante; quia Jura substitutum excludentia, de eo ultimam voluntate vel contractu gratuito sub conditione, Si sine liberis decesserit, substituto loquuntur, & extensionem non admittunt. Plures & accuratè discussos casus dabunt, Menochius cit. præsumpt. 83. à n. 27. Gutierrez cit. cap. 32. à n. 25. Sanchez cap. 16. cit. à n. 11.

217. Dubium tertio est, an etiam, si hereditatis restitutione post mortem alteri faciendâ absolute, hoc est, non expressâ conditione, Si sine liberis decesserit, gravatus Monasterium ingrediat, ab isto substitutus perpetuo excludatur. Quod cum Glossa fin. in l. Cum acutissimi cit. & Baldo in c. In presentia cit. n. 18. & aliis affirmat Gomez Tom. 1. Var. cap. 5. n. 34. eâ ductus ratione; quod substitutus à Monasterio perpetuo excludatur, quando ea conditio est expressa, Auth. & cap. 37. cit. ubi ea conditio habetur pro non scripta: cum ergo taciti & expressi eadem vis sit, l. Cum quid 3. ff. Si certum peratur, substitutus à monasterio perpetuo excludatur, sive conditio illa sit expressa, sive tacite subintelligatur.

Sed verisimilius, substitutum non perpetuo excludi, sed professo succedere post mortem ejus naturalem, cum Molina Trañ. 2. de J. & J. disp. 190. n. 35. defendit Sanchez cit. cap. 16. n. 82. quod Auth. & cap. 37. cit. & in iis fundata c.

In presentia cit. dispositio, tanquam à communibus Juris Regulis exorbitans, restringenda, & à casu ejusmodi conditionis expressâ, de quo agit, ad casum quò fictione Juris tacite subintelligitur, non sit extendenda, præsertim; quia, illam ad hunc casum extendendò, contra l. 1. C. de Dote promissa, duplex fictio Juris concurreret in eodem subjecto; una, quâ subaudiretur conditio, Si sine liberis decesserit: altera, quâ pro varietate Opinionum vel Monasterium loco Filii venire intelligeretur, vel conditio illa, sicut favore liberorum pro expressâ, sic Monasterii favore haberetur pro non adjecta.

Unde corrui in contrarium allata ratio; cum enim Juris dispositio fundetur in conditionis expressione, istius solum tacite subintellectâ minor vis erit, quam expressâ, præsertim ad effectum exclusionis substituti, ut cum Curtio juniore in l. Cum quid 3. ff. Si certum per. n. 15. & aliis observat cit. Menoch. Lib. 4. præsumpt. 40. n. 10.

218. Dubium quartò est, an hæres necessarius, v.g. filius, fideicommissò gravatus, Trebellianicæ nomine quartam cum legitima deducere possit. Certum ex dictis est, deduci ab eo posse saltem legitimam. Cum ista etiam Trebellianicam deduci posse, negat Alciatus in l. Cum proponat 21. C. de Pactis & alii apud Clarum §. Testamentum q. 63. n. 1. affirmant autem cum non paucis & primi nominis DD. & viriliter propugnant ex Electoralis nostræ Universitatis Antecessoribus JCTis Fachineus Lib. 5. Controvers. cap. 2. ac Befoldus Delib. Juris ex lib. 35. ff. q. 1. & ex TT. Haunold. Tom. 2. de J. & J. tract. 7. n. 363. permoti autoritate summorum Pontificum Innocentii III. & Gregorii IX. c. Raynutius 16. & c. Raynaldus 18. disertè approbantium sententiam judicis delegati, qui legitimam restitutio-

P p p



stitutioni non obnoxiam & Trebellianicam deduci posse, pronuntiârat, itaque liberis fideicommissis gravatis perspicue utramque adjudicantium. Ratio utramque adjudicandi fuit imprimis; quod pater, hæreditatis restitutione filium gravans, eum non gravet in legitima; cum hæc tanquam Jure naturali debita sine ullo gravamine relinquenda sit, *l. Quoniam 32. C. de Inoffic. testam.* atque idcirco gravatus esse videatur in solo reliquo, obnoxio restitutioni: de quo quarta Trebellianicæ nomine deducenda est, secundum *Novell. 39. cap. 1.* Deinde; quia non deterior est conditio restitutione gravati filii, qui ferè ad propria bona venit, quam extraneorum, *l. 1. §. 12. ff. de Success. Edict.* quod tamen contingeret, si filius cum legitima non etiam Trebellianicam recuperaret; quia ita ex voluntate testatoris nihil; sed id solum consequeretur, quod ipsi Juris beneficiò debetur, & à testatore non potuit auferri: cum contra quilibet extraneus quartam Trebellianicam ex institutione consequatur. Demum; quia legitima filio Jure Naturæ debetur, ut Filio: Trebellianica, ut Hæredi Fiduciario sive rogato restituere hæreditatem. Quando autem alicui duplex beneficium competit ex diversis causis, utriusque est locus, *l. Quoties 91. ff. de R. J.* neque novum est unum eundemque duplex commodum capere, *l. Tutorem 22. V. Et si ff. de Hæ. que ut indig.* Cur non etiam filius utrumque consequatur?

Neque enim ei adversatur; quòd *cc. cit.* textibus Canonicis liberi fideicommissis gravati fuerint sub conditione, *Si sine liberis decesserint*; quia idem esse, si graventur purè, inde liquet; quòd Apostolica decisio non fundetur in eo; quòd hæreditatem restituere jussi sint sub conditione: sed quod in legitima, tanquam Jure naturali debitâ, non potuerint gra-

vari: Trebellianicam verò deducere quilibet extraneus possit; ac proinde, si id permillum non esset hæredi filio, ipse deterioris conditionis quam extraneus foret: quæ ratio non minus urget, si filius purè, quam si sub conditione gravetur, ut *l. cit.* rectè observat Fachineus.

Atque hæc de Jure Canonico: contra jus Æquitas an ab Imperiali recedat, magna dissenso est inter DD. in utramque prolixâ allegatione Legum, eaque vix litantes; ut omnibus ponderatis Juris Civilis dispositio ambigua remaneat: quod cum contingit, leges interpretationem recipiunt à sacris Canonibus, *arg. n. 1. C. c. Cum ex injuncto 2. de Novis operum.* ut istorum perspicua dispositio in utroque foro sit observanda; quia cum decisione Canonica sublata censeatur Legum obscuritas, & sopita varietas Legistarum, Panormit. *in c. Per venerabilem 13. Qui filii legit. n. 38. Parisius 3. Consil. 27. n. 10. & Laiman. in c. Super literis 20. de Rescript. n. 6.* Eandem triusque Juris concordiam persuadet doctus Juris optima interpres Constantinus sive praxis tribunalium, saltem extra Hispaniam, frequens; cum utriusque legitime simul & Trebellianicæ deductionem filio in senatu Parisiensi Pedemontanoque, in Frisicâ Hollandicæque curiis & aliis tribunalibus adjudicari, & celeberrimorum Doctorum Scholarum judicis permitti, testatur non pauci apud Gonzalez *in c. Raynmar cit. n. 22.* Unde

Dubium quintò est, an Trebellianicæ deductioni locus etiam sit, quando legitima est semis sive dimidia pars bonorum: sicut fit, cum testator quaternis plures liberos relinquit. Quod cum Baldo & aliis negat Covarruvias *in c. Raynmar cit. §. 1. n. 10. in fine*, eâ ductus ratio, quòd absurdum videatur, ut hæreditatem restituere gravatus ex ea plus consequatur, quam



ent, quam is, cui ea est restituenda: quod hoc casu utriusque deductione eveniret; quia gravatus præter semissem legitimæ nomine deductam, alterius semissem quartam partem Trebellianicæ nomine consequeretur.

Sed verius utriusque detractionem hoc etiam casu cum Cravetta *Consil. 50.* & aliis permittunt Fachineus *Lib. 5. cit. cap. 3.* & Haunold. *cit. tract. 7. n. 376.* quod id evincant textus Canonici & rationes pro Trebellianicæ deductione allata, & eò etiam casu, quò legitima dimidia pars bonorum est, militantes. Neque id absurdum aut ab æquitate alienum videri debet; partim propter favorem, quò liberorum numerum leges profequuntur. *Aut. Novissima C. de Inoffic. testam. & Novell. 18. cap. 1.* eorumque commodo sacri Canones student, c. *Cum haberet 5. De eo, qui duxit in Matrim.* partim verò; quòd ex quinque liberis fideicommissò gravatis, etsi cum legitima Trebellianicam deducant, singuli multò minùs, quàm Fideicommissarius consequantur.

222. Porro deductio Trebellianicæ præter casus, quibus hæreditatem adire institutus & gravatus hæres recusat, aut eam adit per fideicommissarium coactus, cessat Inprimis in fideicommissò relicto causæ Piæ sive, cum hæres gravatus est restitutione faciendæ causæ Piæ: nisi ipse quoque esset causa Piæ; huic enim substituta causa Piæ privilegiò suò ad Trebellianicæ deductionem impediendam uti nequit: sed Jure communi eam permittere stare cogitur, *Barri de Testat. & intest. Lib. 1. Tit. 7. n. 8.* Deinde, si ejus detractionem testator prohibuerit, Idem *Tit. 8. à n. 1.* Demum in omnibus Testamentis, in quibus Falcidia, etiam Trebellianicæ deductionem cessare, cum Tholof. *Synag. Lib. 42. cap. 31. n. 18. idem cit. Tit. 7. n. 13. ait.*

## ARTICULUS XI.

## De Testamenti Resolutione.

## SUMMARIUM.

223. Testamentum viâ Juris, vel Homini adiniculo infirmatur.
224. Viâ Juris rumpitur, irritatur, vel destituitur.
225. Rumpitur I. Agnatione postibum præteriti,
226. Etiam quoad legata:
227. Nisi hæc causæ Piæ quantitate moderatâ,
228. Vel ad Conscientiam exonerandam sint relicta.
229. II. Arrogatione, vel alicujus descendenti adoptione:
230. Quâ non rumpitur testamentum Pium.
231. III. Voluntate testatoris, id rescindenti, delenti, cancellanti:
232. Id se valere nolle declaranti,
233. Vel conscientis aliud testamentum:
234. Quòd serè non rumpitur testamentum Pium:
235. Licet istò plerumque rumpatur quodvis Prophanum.
236. Irritatur testamentum diminutione capitis testatoris:
237. Non etiam istius furore, surditate, prodigalitate superveniente.
238. Statu etiam recuperatò testamentum irritatum capite minorum:
239. Uti & captorum ab hostibus consequitur effectum.
240. Professione Religionis testamentum rumpi vel irritari, asserentium,
241. Et negantium vera Opinio.
242. Professio nec Agnationem,



243. Nec mutata voluntatis presumptionem,  
 244. Nec diminutionem capituli inducit.  
 245. Professus revocare nequit testamentum:  
 246. Sed hoc, si Religio successione incapax, statim:  
 247. Si ejus capax sit, post professi mortem effectum consequitur:  
 248. Nisi aliud voluerit professus.  
 249. Testamentum destituitur, si ex eo haeres non existat.  
 250. Adminiculò Hominis infirmatur, si Inofficiosum declaratur,  
 251. Ad querelam liberorum aliorumve descendendum,  
 252. Vel Ascendentium,  
 253. Vel fratrum aut sororum, id impugnantium,  
 254. Post aditam hereditatem.  
 255. Inofficiosi querela variis casibus cessat.
223. Sicut in humanis rebus aliis nihil tam firmum; ut non casui aliquando obnoxium sit: sic & Testamentum, ritè confectum ab initio, ejus roboris non est, ut non aliquando resolvatur: non quidem hodie, ut Veteri Jure, sed lapsu decennii: sed, temporaneâ hac illius evacuatione antiquatâ, l. Sancimus 27. C. de Testament. vel viâ Juris vel adminiculò Hominis.
224. Viâ Juris id contingit, cum testamentum rumpitur, irritatur, vel destituitur, Rubric. & text. ff. de Injusto rupto test. & Instit. Quib. mod. test. infirm.
- Rumpitur & ipsò Jure tollitur testamentum, cum, in eodem statu permanente testatore, ipsius testamenti jus viatiatur, §. 1. Instit. Rubr. cit. quod fit tribus modis, Agnatione posthumi, Arrogatione vel Adoptione, mutatâ Voluntate testatoris.

Agnatione naturali, sive natiuitate posthumi legitimi & naturalis similis rumpitur, quando testatori post mortem vel post testamentum absolutum & perfectum nascitur filius ex iustis nuptiis procreatus, de quo nulla in testamento facta mentio, §. 1. cit. & §. 1. Instit. de Exhered. liber. Quantumvis autem testamentum solâ posthumi conceptione non rumpatur, nisi is perfectè natus & ex utero in lucem editus sit, l. Cum quidem 30. §. 1. ff. de Acquir. hered. rumpitur tamen natiuitate ejus, qui vivus & non monstruosus editus est: licet illico à obstetricis manibus decedat, l. Quod utero 3. C. de Posthum. hered. ut tamen evacuetur, §. 1. Instit. de Exhered. Liber. & ex eo nec legata debeantur, arg. l. Sicut 9. C. de Testam. milit. Clarus §. Testamentum, q. 52. n. 4. Grassus §. Legatum, q. 77. Gaill. Lib. 2. observat. 113 n. 1. Menoch. de Arbitr. casu 147. n. 1.

Neque, ut primò occurru apparere, legata conservari inde evincitur; quòd cum ex causa exheredationis vel præteritionis tantùm irritetur, quoad solas institutiones, non etiam quoad legata irritum sit, Auth. Ex causa C. de Liber. præter. quia Auth. hac procedit in filio jam nato vel nascituro præterito scienter; quòd cum testator in sola institutione, non etiam in cæteris peccarit, illa contenta, ista meritò conserventur: non etiam in nascituro aut jam nato, præterito ignoranter; quòd eum, qui natus erat, testator mortuum putâr, vel uxorem ignorâr, esse prægnantem; in hoc enim ex tacita vel præsumpta voluntate testatoris l. 3. unquam §. C. de Revocand. donat. procedere & testamentò rupto, legata non conservari, cum Tiracuell. in l. cit. V. Longuetus, n. 763, & aliis advertunt Barci de Success. test. & intest. Lib. 10. tit. 10. n. 9. & Bruneman in l. Sicut cit. n. 5.

Dubium



Dubium est, an, testamento posthumi agnatione rupto, etiam non debeantur eò relicta legata Pia. Ratio dubitandi est; quòd ex summa & ab ipsa natura patri commendata affectione in liberos oritur vehemens præsumptio, testatorem patrem, si de posthumo cogitasset, in Piæ causæ favore dispositurum non fuisse, *arg. l. Sicut g. & l. Si cum 10. C. de Testam. milit.* Ratio hæc causæ Piæ institutionem evanescere omnino perloadet. Quoad hujusmodi autem legata faciendum existimo discrimen; ut causæ Piæ legatum conservetur, si moderata; si magnæ quantitatis sit, evacuetur. Ratio discriminis & prioris partis est; quòd, cum etiam, qui liberos habent, animæ suæ recordari & Pia legata relinquere soleant, rationabiliter præsumatur ad piæ causas legata moderata à patre, etiam si de posthumo cogitasset, relinquenda fuisse, *arg. l. fin. in fine ff. de Hæred. instit.* Posterioris verò; quòd, cum parentes, qui liberos habent, in Piæ causas sua non profunderè, sed naturali affectu & amore movente illis & posteritati suæ meliori, quò possunt, modò prospicere soleant, rationabiliter præsumatur, causæ etiam Piæ magnæ quantitatis legatum à patre, si de posthumo cogitasset, non fuisse relinquendum, *arg. l. Generaliter 6. V. Cum autem C. de Instit. & subst. & l. Militis 36. §. 2. ff. de Testam. milit. cit. Menoch. n. 2. & Barri n. 10.* ubi conservari etiam ajunt modicum legatum relictum personæ conjunctæ & alteri causâ Remuneratæ.

Quam autem magna aut moderata seu modica quantitas sit, *cit. DD.* 228. iudicis arbitrio relinquunt, monentque magnæ etiam quantitatis legatum, posthumò præstandum, si relictum à patre sit pro exoneranda conscientia, Usurarû ma-

lèque partorum restitutione, cum; quòd testator animæ suæ salutem posthumò prætulisse meritò præsumatur; tum verò; quòd hujusmodi legatum necessariâ restitutio potius quàm pia liberalitas sit, idque præstari posthumò ipsi expediat; quòd testamento posthumi agnatione rupto defuncti conscientiam exonerare etiam hæres teneatur, *c. fin. de Sepult. & c. Tua nos 9. de Usuris*, ut etiam advertit Gaill. *l. cit. n. 5.* quantumvis ipse pia legata, testamento ita resolutò, conservari inficietur.

Arrogatione & Adoptione alicujus 229. descendens quasi agnatione Civili rumpitur testamentum, si post hoc perfectum testator sibi arrogarit aliquem, qui sui juris est, aut adoptarit unum ex descendentibus inque familiam & potestatem suam redegerit: sicut contingit, si avus v.g. paternus vel maternus nepotem, quem, quòd ejus pater patriâ potestate liberatus sit, in potestate non habet, in filium aut nepotem adoptet, *cit. §. 1. Instit. Quib. mod. test. infr. junctâ l. Cum in adoptivis 10. C. de Adopt.* Ratio est; quia suus hæres testamento præteritus id agnatione rumpit, *§. cit. is autem, qui arrogatur vel ab ascendente adoptatur, suus fit hæres, §. Posthumorum 2. Instit. de Exhered. lib. Mynsinger in §. 1. cit. n. 3. & Manzius n. 4.*

Dubium est, an Civili hæc Agnatione sui hæredis rumpatur testamentum Pium. Pia legata saltem moderatâ quantitate relicta præstanda, planum est argumentò ductò à posthumi agnatione naturali; cum enim ista, ut dictum, talia legata non tollat, & tanquam in naturali affectione fundata potentior sit agnatione Civili, verisimile est, istâ non solum legata pia moderata relinqui intacta, sed magnâ etiam quantitate relicta non evacuari: imò nec rumpi ad Piæ causas con-



fas conditum testamentum; quòd præsumi nequeat amore hujusmodi filii testatorem à pia dispositione recedere: sed potius præstita ei quartâ, debitâ ex constitutione Divi Pii, *l. Papinianus 8. §. 1. ff. de Inoffic. test.* Pium testamentum quoad reliqua conservari voluisse: nisi adoptatus non extraneus, sed ex descendentes sit; cum enim in hoc Naturalia & Civilia jura concurrant, ejus adoptione Pium saltem testamentum & hujusmodi legata magnâ quantitate relicta, moderatis solum conservatis, tollentur.

231. Mutatâ voluntate testamentum rumpitur imprimis, si testator consulto, idque revocandi animò, vel ex ejus voluntate alius testamentum considerit, linum aut signa amoverit, vel scripturam deleverit aut cancellarit, *l. 1. ff. de His, que in test. del. & l. fin. ff. de Liber. & posthum.* Non etiam, si horum aliquid casu vel præter voluntatem testatoris acciderit, *l. Nosfram 30. C. de Testam.* Neque, si ex ejus voluntate solum pars v.g. unius hæredis nomen deletum sit, inde testamentum totum corruet, sed delecta pars accrescet portionibus cæterorum, *l. Cancellaverat 2. ff. de His, que in test. del.* Neque etiam, si omnium hæredum nomina inducta sint, eò ipsò revocata sunt legata: sed ista ideo non inducta intelligentur; ut valeret, *l. Cùm quidam 12. in fine ff. de His, que ut indign. cit. Barri Lib. 1. tit. 9. n. 46. & Haunold. Tom. 3. de I. & L. trañ. 6. n. 165.* Si testamentum Nuncupativum & facilioris probationis causâ publico instrumentò à Notario confectò comprehensum sit, ut ita rumpatur, ejus cancellatio vel dilaceratio à testatore cum protestatione, se intestatum decedere velle, faciendâ, eamque ita factam, probandum est, *citt. Barri n. 45. & Bruneman. in l. Nosfram cit. n. 5.*

Deinde, si testator coram testibus saltem tribus aut inter Acta dixerit, non nolle testamentum valere, atque inde ipso vivò decemium, à consecutionis (juxta Bavarico à revocationis, *Landrecht. Tit. 34. art. 15.*) tempore computandum, elapsum sit, id rumpitur sine ulla consecutione, remotione, cancellatione, *l. Sancimus 27. C. de Testam.*

Demum, si testator aliud testamentum confecerit, eò plenè perfectò prius ita rumpitur; ut, licet posterius ex accedenti aliquo v.g. quòd eò scriptus hæres hæreditatem adire noluerit, effectum non sortiatur, non reviviscat, *l. cit. l. Hæc consultissima 21. §. 3. C. eadem Rubr. §. Posteriori 2. Instit. Quib. mod. test. rump. Si priori testamentò extraneus; posteriori verò coram quinque solum testibus instituti sint ii, qui aliquòq. testatori intestato successuri fuissent, prius verè ruptum esset, §. 3. *cit. Calu.* quòd priori inserta esset clausula derogans omni testamento posteriori, ut prius rumpatur, clausulæ illi aliquò modo derogari, & testatorem præ illo posteriorem voluntatem valere velle, exprimi necesse esse, ex *l. Si quis 22. pr. ff. de Legat. 3. desumit & ratione firmat Haunold. l. cit. n. 177.* Unde*

Dubium geminum nascitur: Unum, an posteriori testamentò rumpatur prius, quò instituta est causâ Pia. Quæ in re, si testamenta contraria non sint; quòd priori causâ Pia in re singulari, posteriori hæres prophanus in alia re singulari institutus sit, prius non rumpi, sed utrumque subsistere, satis exploratum est, cum; quòd cum duobus testamentis decedere valeat miles, *l. Quæritur 19. ff. de Testam. milit.* à quo conditum non magis favorabile quàm Pium testamentum est: tum verò; quòd Juris Civilis, ne paganus cum duobus testamentis decedat,



cedat, inhiibentis dispositio sapiat Juris illius subtilitatem, quæ in testamentis Piiis non attenditur, c. *Relatum* 11. Si vero contraria sint, posteriori testamentò prophanò perfectò, quò testator se à prima voluntate recedere velle non exprimit, prius conditum testamentum Pium non rumpi, defumitur à paritate testamenti inter liberos, quòd posteriori testamentò, si ab illo se recedere velle pater testator non exprimit, non rumpi, omnino & clarè liquet ex *Novell. 107. cap. 2. & Aurb. Inter liberos C. de Testam.* Ratio est; quòd, sicut pater naturali & valde enimo amore fertur in liberos, sic affectu studioque impensissimo animæ suæ saluti consulere; atque idcirco à voluntate ultima, sicut illos, sic etiam animæ salutem spectante, recedere, si non exprimat, noluisse præsumatur; cùm testamentum inter liberos & ad causas Pias conditum pari passu procedat, arg. c. *Relatum cit. junctâ l. Hæc consulesimâ cit. §. 1.*

255. Alterum dubium est, an prius testamentum prophanum, clausulâ posteriori testamentò derogante munitum, sine illius mentione etiam non tollatur per posteriori testamentum Pium. Illud enim istò non rumpi suadet arg. l. *Si quis cit.* Sed huic prævalet *Aurb. cit.* casus argumentò prius ejusmodi testamentum prophanum posteriori Piò, ullam illius mentionem non faciente, rumpi, cum *Jasone in Aurb. cit. Beroio Lib. 2. Consil. 3. n. 8.* & aliis defendunt *Covarruvias ad hanc Rubric. p. 2. n. 66. & Menoch. Lib. 4. præsumpt. 166. n. 40.* Ratio est; quòd propter enixum studium, quò animæ suæ non minùs quàm liberis prospicere Christianus quilibet præsumitur, illius & istorum causa pari passu procedat, arg. c. *Relatum & §. 1. cit. Tiracuell. Pia causa privileg. 54.* ubi testa-

mentum conditum inter liberos posteriori testamentò Piò, illius nullam mentionem faciente, revocari ait: dummodo istò liberis aliquid fuerit relictum.

Irritatur testamentum, cùm vitium 236. id infirmans ac resolvens directè afficit personam testatoris; quòd iste post testamentum ritè confectum perfectumque mutârît statum per Capitis diminutionem, §. *Alio 4. Instit. Quib. mod. test. infr. & l. Si quis 6. à §. 5. ff. de Injusto rupt. test.* Maximam, quâ testator è liberorum hominum numero exemptus & casu aliquo redactus est in servitutem; Mediam, quâ is, salvâ libertate, amittit Civitatem, itaque è numero civium exclusus; Minimam, quâ, cùm sui juris esset, per arrogationem alieno juri subiectus est &, libertate Civitatèque retentâ, in familiam ac domum transit alienam, §. 1. *Ec. Instit. de Capis. diminut.* Ratio, cur diminutione capitis testamentum irritetur, ea est; quòd capite minutus bona habere desinat in suâ potestate, & in iis heredem ex testamento habere non possit: quòd constat de eo, qui per Maximam in servitutem redactus est; quòd servus nihil suum habere possit, §. *Item vobis 3. Instit. Per quas pers. acquir. de passis Mediam;* quòd capitali judiciò damnatorum, quorum pœna mors aut deportatio est, l. *Publicorum 2. ff. de Publ. judic.* bona eâ damnatione publicentur, l. 1. *ff. de Bonis damnat.* &, licet Hodie eorum bona liberis, si quos habent, aut parentibus conserventur, *Novell. 134. cap. 13. V. Ut autem,* de iis tamen testandi ac disponendi facultas sit adempta: de iis, qui Minimam subjerunt; quòd bona sua in alienam domum & familiam transtulerint, eaque ipsi desierint habere, l. *Qui ex liberis 11. §. 2. ff. de Bonor. poss. sec. tab. Donell. Lib. 6. Comment. cap. 16. §. Casu quoque. A.*



que. Aliam hujus rationem reddit Man-  
zius in §. *Alio cit.* n. 2.

Excipitur tamen testamentum pa-  
trifamilias militis, de peculio Castren-  
si vel quasi factum; hoc enim ejus arro-  
gatione non irritatur, l. *Si quis cit.* §.  
*fin.* quod Minima hanc capitis diminitio-  
ne bona sua non amittat, sed hæc ei con-  
serventur, Barri *cit.* Lib. 10. tit. 1 §. n.  
4. & Bruneman, in l. *cit.* n. 5.

237. Expedita ex his ratio est, cur tes-  
tamenta irritentur tergemina hanc Capi-  
tis diminutione: non etiam supervenien-  
te furore, surditate, prodigalitate testa-  
toris: quantumvis hujusmodi naturali  
aut morali vitio laborans perinde, ut  
Capite minutus, in eum statum devenit,  
in quo testamentum facere non po-  
test, §. 1. *V. Item furiosi*, §. *Item prodig-*  
*us* 2. §. *Item surdus* 3. *Instit.* Quibus per-  
miss. *fac. test.* quia tali vitio laborans non  
solum statum, id est, libertatem, ci-  
vitatem, familiam, sed etiam bona sua  
retinet, hisque retentis nihil impedimen-  
to est, quod minus testamentum rite per-  
fectum hæredem & exitum habere pos-  
sit, Donell. *cap. cit.* §. *Quid nullane*,  
Aliam discriminis rationem ultra hanc  
reddidit Manzius §. *cit.* n. 14.

238. Quod si capitis diminutionem passi  
statum postea recuperent, & mortis tem-  
pore cives sui que juris sint, eorum testa-  
menta, cum debitis solennitatibus facta  
& septem signaculis munita, ex æqui-  
tate Prætoria non per omnia inutilia sunt;  
cum iis scripti hæredes bonorum posses-  
sionem secundum tabulas agnoscere Præ-  
toris officio possint, §. *Non tamen* 6.  
*Instit.* Quibus, *mod. test. infirm.* ut adeo  
Prætor incipiat duo tempora, conditi tes-  
tamenti & mortis, & quem testamenti-  
ficationem habuisse utroque invenerit,  
ejus testamentum quasi validum suscipiat,  
nulla medii temporis habitâ ratio-

ne, l. 1. §. 3. in *fine*, ff. de *Donor. post.*  
*sec. tab.* Manzius in §. *Non tamen* *cit.*  
n. 4.

Speciali Juris privilegio etiam tes-  
tamenta eorum, qui post hæc rite per-  
fecta ab hostibus capti sunt, non solunt  
si redeant: sed & si in hostium potes-  
tate decedant, quasi jure postliminii res-  
tinentur & effectum consequuntur per-  
inde ut, si in hostium potestatem non  
devenissent; aut cum caperentur, occu-  
buissent, l. *Lege* 11. ff. §. *fin.* *Instit.*  
*Quibus non est permitt. fac. testam.*

Dubium & perquam celebritis con-  
troverfia inter DD. est, an testamentum  
ante Religionis ingressum conditum,  
rumpatur aut irritetur Professione. Hoc  
certe non pauci: at non eadem omnes,  
sed aliâ aliâque ratione ducti affirmant;  
aliqui enim testamentum saltem id, quod  
Monasterio nihil relictum est Professione  
quasi agnatione rumpi, volum cum  
Glossa in *Autb. Si qua mulier* C. de SS.  
*Eccles. V. Competere* Cyno *ibid.* n. 1. &  
in c. *In presentia* 8. de *Probat.* Innocent.  
n. 7. & Hostiens. n. 11. quod professio Mo-  
nasterium loco Filii sit, c. *cit.* atque idcirco,  
si præteritum omnino sit, illius  
testamentum, sicut agnatione posthumum  
præteriti, sic & Professione rumpatur,  
arg. §§. 1. *Instit. de Ex hered.* lib. 6.  
*Quibus mod. test. inf.* Idem etiam, si  
Monasterium præteritum non sit, tes-  
tamentum tamen Professione quasi capitis  
diminutione irritari existimant; quod,  
cum Professione mutetur status, professio  
bona cedant Monasterio, & persona sui juris  
desinat esse, *Autb. Ingressi* C. de SS.  
*Eccles. C. c. Si Religiosus* 27. de *Elect.* in  
6. Alii numerò plures mutata voluntate  
testamentum professi saltem ejus, qui  
conditi testamenti tempore de Religionem  
non cogitavit, rumpi, censent cum Bar-  
tolo in *Autb. Si qua mulier* *cit.* n. 7. Bal-  
do *ibid.*



do *ibid.*, n. 12. Imola in c. *In praesentia* cit. n. 22. Covarruvia in c. *Quia ingre-*  
*ditur* 2. hic n. 5. Gaslo §. *Testamen-*  
*torum*, q. 34. n. 3. & Gutierrez Lib. 2. Q. 2.  
Canon. cap. 1. à n. 9. quòd ipsò Religio-  
nis ingressu professus se suaque bona mo-  
nasterio dedit, *Autb. Ingressi cit.* ita-  
que testamentum tacite revocare intelli-  
gatur, arg. l. *Sancimus* 27. C. de *Testa-*  
*mentis*.

241. Sed meliori ratione ejusmodi tes-  
tamentum, etiamsi Monasterio nihil re-  
lictum, ejusque perfecti tempore Reli-  
gionis cogitatio suscepta non fuerit, Pro-  
fessione nec rumpi, nec irritari, cum Ant.  
de Butrio in c. *In praesentia cit.* n. 32.  
Panormit. *ibid.* n. 52. Beroio n. 519.  
Franco ad hanc Rubricam in 6. n. 69.  
& Interpp. aliis defendunt Clarus §. *Te-*  
*stamentum*, q. 28. à n. 4. Sylvester V. *Re-*  
*ligio* 6. q. 1. Navarrus de *Regular. Com-*  
*ment.* 2. n. 5. Fachineus Lib. 6. *Contro-*  
*vers.* cap. 14. §. *Postrema*, Molina *Tract.*  
*2. de l. & l. disp.* 139. à n. 17. Sanchez  
Lib. 6. *Moral.* cap. 3. n. 44. & apud hos  
alii TT. & ICT. Et quidem, si testa-  
tor Religionem successionis incapacem  
est ingressus, res omnino explorata est;  
cum talem ingressu testamentum ipsa pro-  
fessione confirmetur, atque ideirco per-  
inde, ut testatore mortuò, mandetur  
executioni. Si verò ingressus est Reli-  
gionem successionis capacem, non appa-  
ret, ex quo capite ejus testamentum rum-  
patur aut irritetur.

242. Neque enim primò id rumpitur quasi  
posthumi prateriti Agnatione, cum;  
quia Monasterium locò Filii Jure non ha-  
beri, satis superque ostensum est n. 213.  
cum verò; quia, etiamsi Juris fictione  
locò Filii esset, talis tamen solum esset  
in casibus Jure expressis: Jure autem Mo-  
nasterium ad effectum rumpendi testa-  
menti, ante professionem conditi, locò Fi-

lii esse, ullibi expressum non est.

Neque secundò testamentum rum-  
pitur mutatò, seu priori contrarià volun-  
tate, partim; quia bonorum suorum  
Monasterio facta dedicatio mutatà vo-  
luntatis prioris præsumptionem Jure so-  
lùm inducit, quando Religiosus ante in-  
gressum seu professionem testamentum  
non fecit, *Autb. Nunc autem C. de E-*  
*pisc. & Cleric.* ibi, *Si prius testatus non*  
*fuit.* Unde casu, quò testatus antè fuit,  
prior voluntas mutatà, bonaque à profes-  
sio hæredi scripto adempta & in Mona-  
sterium translata, Jure non præsuntur;  
quia tacite adempta hæreditas non præ-  
sumitur, quando mutatà voluntatè non  
adsunt conjecturæ, l. *fin. ff. de His, qua*  
*in test. del.* casu autem, quò professus de  
bonis ante testatus est, aut aliter disposuit,  
alia conjectura habetur: partim verò;  
quia tacita ejusmodi voluntatis mutatio,  
ex professione præsumpta, non sufficit ad  
testamenti revocationem, sed ad hanc  
expressã, aliãve dispositione aut factò  
expressè contrariò est opus, l. *Sancimus*  
& l. 1. *citr.*

Neque tertio testamentum irritatur 244.  
capitis diminutione; quia, esto profes-  
sione mutetur status, ea tamen mutatio  
alterius & sublimioris Ordinis est, quàm  
quæ inducitur capitis diminutione; cum  
neque Religiosum propriè servum effi-  
ciat, neque omnia, quæ habuit, sed  
ea tantùm bona in Monasterium perpetuò  
transferat, de quibus ante ingressum tes-  
tatus non est, aut aliter non disposuit,  
*Autb. Nunc autem cit. Novell. 5. cap.*  
*5. pr. & Novell. 76. pr. V. Et quoniam:*  
quibus locis Monasterium ingressuro an-  
te professionem de bonis suis disponendi  
& testandi stabilita facultas id spectat; ut  
ab eo ante ingressum *Quòvis modò* inter  
vivos aut ultimã voluntate disposita po-  
stea valerent; quid enim utilitatis tes-  
tandi



standi aut aliter disponendi facultas professo afferret, si ejus testamentum aliave dispositio ipsò ingressu seu professione irritata evacuaretur?

Neque contrarium evincit; quòd, cum Religiosus rebus suis, in Monasterium translatis, & propria etiam voluntate se abdicarit, *Auth. Ingressi & c. Si Religiosus cit.* non habeat testamentifactionem, necessariam, ut testamentum subsistat; quia, ut hoc valeat, factio illa testamenti conditi & mortis etiam tempore exigitur, *l. 1. §. 8. in fine cit.* Non; inquam, hoc illud evincit partim; quia testamentifactionem mortis tempore etiam non habet, cui testamentò jam perfectò furor, surditas, prodigalitas supervenit: & tamen ejus testamentum non rumpitur vel irritatur, *l. cit. §. 9. V. Item furiosus, §. Item prodigus & §. Item surdus cit.* quòd ejus testamentum heredem & exitum habere possit, ut cum Donello dictum *n. 237.* Cum ergo etiam testamentum, à Religioso factum ante professionem, post istam heredem & exitum habere possit, ipsum quoque non irritabitur professione: partim verò; quia testamentifactionem etiam Religiosus habuit tempore mortis, non quidem Naturalis, sed Civilis: quam in ipso jure sufficere, inde perspicuum est; quòd ei concessa sit facultas testandi ante professionem, mortem ejus Civilem: cujus concessio ne inutilis & delusoria sit, testamentum ante professionem ab eo conditum post hanc valere, est necesse. Confirmantur ista; quia, si testamentum professione irritaretur aut rumpetur, etiam bona, de quibus testamentò disposuit, istò evacuato, cum reliquis ad Monasterium transirent, *Auth. Ingressi cit.* contra expressam dispositionem *Auth. Nunc autem cit.* quà ea duntaxat bona, *De quibus prius testatum non est & Ju-*

*dicium ejus cessat*, Monasterio adduntur. Unde

Inferitur, testamentum, ante professionem conditum, à professo non potest revocari, *cit. Panormit. n. 61. Numerus n. 9. Fachineus cap. 15. §. Ego sententiam, cit. Molina disp. 40. n. 5. & Palao Tract. 16. disp. 1. p. 14. n. 4.* Ratio est; quia professione propria voluntate & bonis suis se abdicavit; ut testamentum condere amplius non possit, *c. Quia ingredientibus cit.* ac proinde etiam confectum revocandi careat potestate; quia testamenti revocatio novi condendi potestatem supponit, *§. Ex eo 7. Infirmi, mod. test. infirm.*

Quare, si testator ingressus est Religionem successionis incapax, ut Religio S. Francisci FF. Minorum & Capucinorum: & si in Societate JESU Professorum & Coadjutorum Formatorum vota emisit, ejus testamentum ante conditum sic confirmatur; ut eò relicta hereditas statim deferatur & legata debeantur perinde ut, si naturaliter mortuus esset; quia in ejusmodi Religione etiam professio quoad omnes effectus; ac proinde quoad professi bona idem operatur quod mors naturalis; cum testamenti comprehensa bona nec penes profectum nec penes Monasterium manere possint: & propterea, ab intestato venientes ipso testamento exclusis, tradenda sunt iis, quibus istò sunt relicta. Ita plurimis congestis *cit. Sanchez n. 60. Molina disp. 40. n. 1. & Palao p. 14. n. 5.* Si verò ingressus est Religionem successionis incapax, testamentum testatoris ante professi usque ad istius mortem naturale effectum non habet; ut ante neque hereditas neque legata danda sint iis, quibus sunt relicta, sed omnia professi bona usque ad mortem ejus naturalis penes Monasterium manent, tam quoad propriam



proprietatem quam quoad usum fructum, ut cum *cit.* Ant. de Butrio *n.* 33. Panormit. *n.* 59. Beroio *n.* 534. & aliis docent *cit.* Navarrus *n.* 54. Fachineus *cap.* 15. §. *Ad secundum* Molina *disp.* 40. *n.* 4. Sanchez *cap.* 3. *n.* 55. Ratio est; quia, ut testamentum effectum habeat, necesse est, ut mors intercedat testatoris, teste Apostolo ad Hebr. *cap.* 9. *v.* 16. *Et l.* 1. ff. *Quis test. fac. poss.* Unde, si hæres aut legatarius ante testatorem professum decedat, hæreditatem & legata ad hæredes suos non transmittit: sed ea tanquam caduca plenè jure & perpetuò penes Monasterium remanebunt, *arg. l.* Statius 48. §. 1. ff. *de Jure Fisci*, ut præter DD. *cit.* docent Bartol. in *Aurb.* Si qua mulier *cit.* *n.* 10. Covarruvias in *c.* Quia ingredientibus *cit.* *n.* 21. Gutierrez *cit.* *cap.* 1. *n.* 53. & Lessius *Lib.* 2. *de I.* *Et l.* *cap.* 41. *n.* 85.

248. Excipiendus tamen est casus, quò testator voluisset; ut suum testamentum ab ipso professionis die effectum haberet; cum enim Religionem ingredienti eò, quò voluerit, modò de rebus suis disponere permillum sit, *Novell.* 5. *cap.* 5. *pr.* & *Novell.* 76. *pr.* V. *Et quoniam*, si, ut testamentum suum effectum à professione haberet, voluit, id omnino observandum, & hæredibus ac legatariis, quæ relicta sunt, statim post professionem tradenda erunt; quòd de iis testari amplius non possit, *cit.* Molina *n.* 4. & Sanchez *n.* 54.

249. Desistit testamentum, cum vitium id infirmans directè afficit hæredem; cum enim istius institutio caput ac fundamentum testamenti sit, §. *Ante* 34. *Instit.* *de Legat.* deficiente nullòque ex eo existente hærede, id irritum fieri est necesse, *l.* 1. ff. *de Injusto rupt. test.* sive eò institutus hæres non existat, vel ante testatorem decedat, sive (quò modò te-

stamentum desitui propriè dicitur) delatam sibi hæreditatem non adierit &, vel eam repudiarit, vel intra annum deliberandi mortuus fuerit. Posteriori tamen hòc modò sibi delatam, sed nec aditam nec repudiatam, hæreditatem adeundi jus intra annum transmittit ad hæredem; ut, isto illam adire nolente sed repudiante, testamentum desituatur, *l.* 1. *cit.* *Et l.* *Cum in antiquioribus* 19. *C. de Jure delib.* Nequè tamen sic etiam omnino; cum teste Haunold, *Tract.* 6. *cit.* *n.* 151. non desint DD. qui tali casu legatariis & fideicommissariis hæreditatem adeundi facultatem, ut saltem legata & fideicommissa consequantur, concessam velint *Novell.* 1. *cap.* 1. §. 1. V. *Si verò nullus aliter.* De quo quidquid sit, desituitò ejusmodi testamento relicta legata Pia conservari & præstanda esse, Tholosani *Synag.* *Lib.* 44. *cap.* 33. *n.* 19. Covarruvias in *c.* Raynaldus 17. *bic.* §. 3. *n.* 25. Grassi §. *Legatum*, *q.* 68. *n.* 4. & aliorum communissima sententia est apud Barri *cit.* *Lib.* 10. *cap.* 13. *n.* 14.

Adminiculò Hominis testamentum 250. infirmatur, si motà Inofficiosi querelâ judicis officio rescindatur. Est autem querela illa Remedium extraordinarium, Jure introductum, competens personis, quæ cum lege Hæredes institui deberent, contra Pietatis officium immeritò exheredatæ vel (iis casibus, quibus pro exheredatione præteritio est) præteritæ sunt, *pr. Instit.* *Et l.* *Hoc colore* 2. ff. *de Inoffic. test.* sicut sunt

Imprimis utriusque sexûs liberi naturales & legitimi simul aliqûe ejusmodi descendentes, qui à patre non legitimè exheredati, vel à matre aut avo præteriti sunt, testamentum tanquam inofficiosum impugnare ejusque rescissionem petere possunt, §. 1. *Instit.* *eàdem Rubr.* *Et l.* *Sed hæc* §. *Instit.* *de Exhered. liber.* 1. *dem pos-*



dem. possunt legitimi tantum, non ab extraneis, sed ab ascendente aliquo, in cuius potestatem transeunt, adoptati, §. Tam autem 2. Institut. de Inoffic. test. Liberis autem Naturalibus tantum, imò & spuris inofficiosi querela competit, si à matre (non etiam, si à patre) exheredati sint, l. Si Suspecta 29. §. 1. ff. Rubr. cit. nisi mater illustri, & liberi legitimi super sint, l. Mater 5. C. Ad SC. Orfitian.

252. Deinde parentes utriusque sexus aliique ascendentes; nam & hi, si à liberis etiam emancipatis, quibus ab intestato successuri essent, iniquè exheredati vel præteriti sint, liberorum testamentum dicere inofficium, ejusque rescissionem petere possunt, §. 1. cit. l. 1. & l. Pater 14. ff. de Inoffic. test.

253. Demum fratres ac sorores germani & consanguinei, qui à fratribus aut sororibus præteriti vel exheredati sunt, inofficiosi querelam eò casu habent, quò ab his instituta sunt personæ turpes, puta Ufurarii manifesti, scorta, lufores aliive Juris aut Facti infamia notati, §. 1. cit. & l. Fratres 27. C. eadem Rubr.

254. His ergo personis earumque heredibus exheredatis & (iis casibus, quibus præteritio pro exheredatione est) præteritis adversus heredes scriptos & nuncupativos quoscunque & qui hæredis locum obtinent, post aditam ab istis hæreditatem Jure competit querela Inofficiosi, ad testamentum quoad articulos institutionis (iis, qui legata, fideicommissa & alia continent, salvis) rescindendum, l. 1. Et. C. Rubr. cit. Novell. 115. cap. 3. §. 14. V. Si autem hac, & Auth. Ex causa, C. de Liber. Præterit. Quam querelam dictæ personæ ad heredes, si sui, etiam nondum præparatam: si extranei sint, per litem contestationem interminationemve, aut agnitam bonorum possessionem

nam jam præparatam transmittunt, l. quis 34. & l. Scimus 30. §. fin. C. de Inoffic. testam. cit. Tholosan. Lib. 44. cap. 4. n. 20. Barri Lib. 10. tit. 8. n. 15. & Hærnold. Tract. 6. n. 226.

Non desunt tamen casus, quibus inofficiosi querela cessat: veluti, si suppetat aliud remedium, quò exheredatum salvò testamento ad defuncti hæreditatem vel ejus partem perveniat, §. Tam autem cit. quia querela hæc est remedium extraordinarium ac subsidiarium: copiosiora remedia per ordinaria, præsertim, si illa odiosa, ut ad testamenti rescissionem tendentia, sint, excluduntur, l. in causa 16. pr. ff. de Minoribus junctâ Reg. Odisia 15. in 6. Si exheredatio facta est justa veraque causa, cit. §. 14. ff. de Inoffic. test. Si exheredato legitima vel aliam aliquid institutionis titulo relictum, §. Sed hæc ita 3. Institut. cum, per hoc titulo relicta, ad legitimam supplementum agere possit, l. Omni modo 30. Si exheredatus testamentum approbavit aut querelæ quomodocunque, etiam tacite, v.g. legatum eò relictum approbavit, renuntiavit, l. Si quando 35. §. 2. quò tamen textu hoc casu non excluditur agens pro legitimæ supplemento. Si quinquenniò tacuerit post aditam hæreditatem, l. Si quis filium 34. in fine C. de Inoffic. test. legitimam tamen istiusque supplementum petendi jus usque ad triginta annos durat, Bruneman. in l. cit. n. 6. Demum, si instituta sit causa Pia; quòd testamentum, quò v.g. filio institutionis titulo nihil relictum est, per inofficiosi querelam everti valet, lapit merum Juris Civilis subtilitatem: quæ in testamentis ad Pias causas factis non attenditur, c. Relatum 11. hic; ut proinde illi casu solum Legitimam filius conlequetur, Tiraquell. Pia causa privileg. 14.



ARTICULUS XII.  
De Portione Canonica Episcopali.

SUMMARIUM.

- 256. Portionis istius quantitas,
  - 257. Et ratio, ob quam Episcopo solvenda est,
  - 258. Ex Rebus ultimâ voluntate Ecclesis &c. relictis.
  - 259. Non solvitur ex iis, quæ obveniunt ex contractu,
  - 260. Vel ultimâ voluntate personæ,
  - 261. Vel locis in compensationem meritorum,
  - 262. Vel pro fundatione, structura, suppellestiale. Anniversariis &c. relinquuntur.
  - 263. Portio ea aliquando non debetur vi Privilegii,
  - 264. Vel prescriptionis quadragenariæ, titulo munitæ, vel immemorialis.
  - 265. Solvenda est ex Legatis,
  - 266. Hereditate, Mortis causâ donatis.
  - 267. Non tamen à locis Exemptis:
  - 268. Nisi ratione capellarum non exemptarum,
  - 269. Et exemptarum solò tempore conditi testamenti.
  - 270. Debetur Episcopo loci, cui aliquid est relictum,
  - 271. Et à testatore prohiberi non potest:
  - 272. Nisi pro ea aliquid legeretur Episcopo:
  - 273. Cui aliquando cum legato portio Canonica debetur.
256. **P**ortio Canonica, à sacrorum Canonum institutione approbatiorneque ita nuncupata, Sylvester

V. Portio Canonica n. 1. duplex est. Una Episcopalis, præsentis: altera Parochialis, Tit. 28. declaranda.

Episcopalis vocatur certa, regulariter & spectatò Jure, est quarta, *can. Vulturnana, 12. q. 2. & c. Conquerente 16. de Offic. Ordin. ex Consuetudine autem alicubi minor, alibi major, scilicet tertia, aut etiam dimidia pars can. Antiquos 10. q. 1. Glossa in c. Requisisti 15. & ibi Panormit. n. 15. obventionum ac bonorum mobilium & immobilium, inferioribus Ecclesiis, Monasteriis, hospitalibus cæterisque sacris & Religiosis locis, intra dioccesin sitis, per ultimam voluntatem à defunctis pro anima sua relictorum, Episcopo debita, Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 215. n. 1. & Pirthing ad banc Rubric. n. 95.**

Ratio, ob quam Portionem istam Episcopo sacrorum Canonum Conditores attribuerunt, est ejus Superioritas & Spiritualis Jurisdictio, quam obtinet in omnes Ecclesias aliæque loca sacra & Religiosa suæ diocesis, *can. Decretum, 10. q. 1. Onus Pastorale, quod ipsi incumbit, celebrandò solenniter, prædicandò, cogrigendò, & omnia, quæ ad utrumque F& Poli, sive Contentiosum & Pœnitiale forum spectant, faciendò exercet c. Conquerente cit. & demum Communicatio, quæ intercedit inter Episcopum & Ecclesiam, cui aliquid est relictum, c. Requisisti cit. Pet. de Ubald, de Pœ. Canon. cap. 1. num. 5. Barbosa *Lib. Jur. Eccles. cap. 19. n. 5. Franc. Leo besaur. Fori Eccles. p. 2. cap. 14. n. 29. & Gonzalez in c. fin. n. 4.**

Quantumvis autem Episcopo & quibuscunque Prælati, in cæterum territorium & populum, plenò iure sibi subiectum, obtinentibus jurisdictionem quasi Episcopalem, portio Canonica generaliter debita sit de omnibus, non solùm mobilibus,



bilibus, sed immobilibus quoque bonis, quæ ejusmodi sacris & Religiosis locis à defuncto in ultima voluntate pro animarum suarum salute relinquuntur, *c. Officii 14. & c. Requisti cit.* non pauci tamen casus sunt, quibus ea non præstatur.

Et primò quidem non præstatur de iis, quæ Ecclesiis aliisque ejusmodi locis obveniunt ex contractu: imò & donatione inter vivos adeò; ut, si res à Titio v.g. prius legata, postea ab ipso etiam infirmo inter vivos donaretur, de ea portio Canonica Episcopo præstanda non foret: nisi defunctus à legandi voluntate Ecclesiæ Prælati persuasionibus abductus, & ad sic donandum fuisset inductus, *c. cit. Panormit. n. 17. Molina n. 2. & cit. Barbosa num. 26.*

259. Secundo ex iis, quæ relinquuntur personæ: quod, licet non præsumatur, imò in dubio contrarium, sive relicta Ecclesiæ Prælati vel Rectori perpetuo, non personæ, sed dignitatis & beneficii aut officii nomine expressò, intuitu ipsius Ecclesiæ relicta præsumantur, præsumptio tamen ista Juris duntaxat, non etiam de Jure est; ideòque, si ex circumstantiis, v.g. quod res alicujus Ecclesiæ Canonico seorsim: vel clerico aut beneficiato in ea præstantem vel administrationem non habent: vel etiam talem habenti à persona legatariæ aliavæ necessitudine conjuncta, aut legatario ratione meritorum obligata: ex extranea res ad usum merè prophani servientes, v.g. canes venatici, falcones legati sint, intuitu personæ relicta probatur, de relictis Episcopo nihil debetur, *v. Panormit. à n. 13. Barbosa in c. Requisti cit. n. 4. & Pirrhing n. 95. in fine.*

260. Tertio ex iis, quæ pauperibus studiosis, dotandis puellis, vel pauperibus in genere, sive inter eos distribuenda, relinquuntur: quia talia relicta censentur

ipsis personis. Aliud esset, si pauperibus certi hospitalis, sive ad sustentationem pauperum in eo degentium relinquuntur; quia talia loco relicta censentur. Imò illa etiam non debetur ex iis, quæ relinquuntur leprosis & similibus habitantibus in certa domo; quia ejusmodi domus plerumque loca Religiosa non sunt; cum plerumque privata duntaxat non publicæ & Ecclesiasticæ auctoritate sint erecta, *Petr. de Ubald. de Port. Canon. cap. 5. n. 11. & Azor p. 2. Instit. lib. 3. cap. 12. q. 8.*

Quarto eodem modo non debetur de iis, quæ Ecclesiæ vel Monasterio non pro anima, sed aliam ob causam, v.g. pro invitio sibi ab illa præstito, legantur, *c. cit. Pirrhing n. 98. in fine*: dummodo, ut iste rectè observat, talis causa non præstentur in fraudem Episcopi sive, ut illi debitæ sibi portione defrauderet; de hoc enim si constaret, portio Canonica exigatur peti ab Episcopo nihilominus poterit, *c. fin.*

Quinto ex iis, quæ pro adificatione vel reparatione Ecclesiæ, pro lampade perpetuè aut certis diebus arsuræ, pro imagine, pictura, calice aut sacra suppellectile aut ornamentis, pro excitando Stacello vel altari, pro fundatione beneficii vel Missæ, pro solennitate in honorem alicujus Sancti, pro Anniversario, Septimo, Tricesimo relinquuntur: modò tamen non relinquuntur ad Episcopum portione sibi debitæ defraudandum, *c. Ex parte 2. de V. S. & c. fin. cit. ubi Panormit. n. 2. & Barbosa n. 1.*

Sextò demum ex aliis, etiam intuitu Ecclesiæ & ad nullum ejusmodi certum finem relictis, portio Canonica in multis locis non debetur vi Privilegii Apostolici: quod, licet de privilegio antiquissimo, & multò tempore ante Concilium Tridentini publicationem, aut post hanc à Sede Apostolica



de Apostolica præsertim in forma speciali obtento, extra dubium sit, à sacra tamen Synodo illa derogatum est omnibus privilegiis non multò antè obtentis; ut ad quartam, tam Cathedrali, quàm Parochiali Ecclesiæ integrè persolvendam teneantur Ecclesiæ, Monasteria cæteraque loca Pia, à quibus ea ante quadraginta annos solvi solita fuit, *Sess. 25. cap. 13. de Reformar. Barbosa de Offic. Episc. alleg. 11. n. 17. & in cap. 13. cit. n. 2. & 5.*

Ab ejusdem Episcopo solvendæ obligatione Ecclesiæ cæteraque sacra & Religiosa loca liberari possunt vi Consuetudinis seu potius Præscriptionis: quod omnino est exploratum; cum adversus eam quadragenariam præscriptionem Alexander III. apertè admittat, & Sedis vacantis tempus deduci velit *c. De quarta 4. de Præscriptionibus*: quòd textu non minùs perspicua ratio est; quia portio ista est unum de juribus Episcopatibus, *c. Conquerente cit.* adversus quæ præscriptionem procedere, liquet ex *c. Auditi 3. de In integ. restit. c. Cum venerabilis 6. de Except. c. Auditi 15. de Præscript. &c.*

Dubium tamen est, an ea adversus Episcopum quadraginta annis sine titulo præscribatur. Ratio dubitandi est; quòd *c. De quarta cit.* istius nulla mentio fiat. Verùm; quia in *c. cit.* casu Papa de solo tempore consultus fuit, non etiam de titulo, istius & bonæ fidei necessitate suppositò, super solo tempore reddidit responsum: & sicut ad decimarum adversus parochum, *c. Ad aures 6. de Præscript. ut ibi notat Barbosa n. 4.* sic etiam ad portionis Canonice præscriptionem adversus Episcopum quadragenarii temporis lapsum sufficere, rescripsit *c. De quarta cit.* Unde, sicut ille, quòd minùs ad decimarum adversus parochum, intra cujus Ecclesiæ fines illæ proveniunt: sic iste

textus non obstat, quòd minùs ad portionis præscriptionem adversus Episcopum, ultra quadragenarii temporis lapsum, bona fides & titulus exigatur: nisi allegata præscriptio sit tanti temporis, cujus initii memoria non existit, secundum *c. 1. de Præscript. in 6.*

Quare meritò, ad portionem hanc contra Episcopum præscribendam, ultra quadragenarii temporis lapsum titulum exigunt *citr. Sylvester q. 2. & 3. Ubald. cap. 2. n. 14. & 17. Barbosa cit. cap. 19. n. 6. id Rotæ decisionibus firmans & Pirrhing ad hanc Rubric. n. 95.* Ratio est; quòd Episcopo portionem Canonice petenti assistat Jus commune, eam ipsi conferens vetansque auferri, & occurrens fraudibus, quibus ea posset auferri, *c. Officii, c. Requisisti & c. sine cit.* eam autem adversus Episcopum præscribenti (tam Ecclesiæ subjæctæ, quæ eam solvere recusat, quàm Episcopo extraneo, qui eam ab Ecclesia alienæ diocesis percipere vult) Jus commune resistat, *cc. cit.* quando autem præscribenti Jus commune resistit, & ei, contra quem præscribitur, assistit, soli quadragenariæ titulò munitæ vel immemorialis temporis præscriptioni sit locus, *c. 1. de Præscript. in 6.*

Dubium secundò est, an Canonice portio debeatur ex iis, quæ Ecclesiis, Monasteriis &c. obveniunt mortis causâ donatione aut jure institutionis. Dubitandi Ratio est; quòd *c. Officii, c. Requisisti & c. sin. cit.* uti & *c. Ex parte 31. de V. S.* textus, quibus de Episcopali portione agitur, utantur verbis *Relicti & Legati*.

Nihilominus eam, sicut de Legatis, sic & de aliis ejusmodi obventionibus deberi, ex communi DD. sensu tradunt *citr. Lapus p. 2. n. 22. & Ubaldus cap. 6. à n. 3. sèque in eo fundant*; quòd ratio, ob quam solvenda est de legatis, etiam mortis causâ donata & ex institutione ob-

ventura



ventura comprehendat; cum, sicut per illa, sic & per ejusmodi donationem atque institutionem Ecclesie diocesane ex defuncti bonis & voluntate ejus ultima pro salute animae relinquuntur: portio autem Episcopalis solvenda sit ex iis, quae ad hunc finem ab illo voluntate ultima relinquuntur, & obveniunt Ecclesis diocesanis, ut colligitur à paritate portionis Parochialis: quae vel juxta *c. 1. de Sepult.* Tertia pars *judicii*, quò nomine supremam defuncti voluntatem denotari, liquet ex *c. fin. eadem Rubricà in 6.* vel, juxta *c. Relatum 2. ibid.* medietas est omnium eorum, de quibus defunctus pro salute animae suae disponit: quod per mortis causâ donationem & haereditis institutionem non minus contingit, quàm per legatum. Quin, de Jure portionem Canoniam etiam ex haereditate, quae Ecclesiae ab intestato defertur, Episcopo deberi, non obscure traditur, *c. Sancto 2. de Success. ab intest.*

Neque in contrarium faciunt *cc. cit.* cum; quia de legatis loquuntur, non; quòd ipsorum dispositio ad ista restringatur: sed; quòd ea frequentissimè, haereditates autem rarò Ecclesiis obveniunt; tum verò, quod verbò *Relicta*, etiam haereditis institutio includatur, *c. Raynuntius 16. V. Mortuo, & l. Quoniam 15. C. de Testament.* Demum; quia mortis causâ donatio quoad perfectionem & effectum magis ad legata & haereditis institutionem, quàm ad contractus accedit, & ultimis voluntatibus accensetur, Clarus *§. Donatio, q. 5. n. 1.* & Gomez *Lib. 2. Var. cap. 4. n. 16.*

267. Dubium tertio est, an Episcopo debeat relictis Ecclesiae vel monasterio Exempto. Quod cum Hostiensis in *Summa de Sepult.* affirmat Laiman *Lib. 3. tract. 5. cap. 12. n. 12.* & tergemina ratione suadetur. Primò; quia Jura de re-

lictis Ecclesis, aliisque locis Pius diocesanis illam Episcopo attribuit generaliter, & sine distinctione, *cc. cit. & can. Constitutum, 16. q. 1.* Secundò; quia privilegio Exemptionis à Papa indultò Episcopo quoad portionem Canoniam non derogatur: nisi id exprimat. Tertio, propter paritatem cum portione Canonica parochiali: ad quam de Funeribus & ceteris ejusmodi obventionibus omnibus solvendam Exempti non minus, quàm alii tenentur, *Clement. Datum 1. §. Et deinde, V. Verum, de Sepult.* Rationibus his accedit moderna Praxis nonnullarum Ecclesiarum Cathedralium Germaniae nostrae, Canonicae portionis nomine Vigesimali aut aliam similem partitionem de omnibus, quae Ecclesiae & locis Religiosis, Exemptis non minusquam Episcopi jurisdictioni immediate subiectis, ultima voluntate quacunquè a ceteris beneficiatis saltem parochis relinquuntur.

Sed melius cum Innocentio in *c. An quisitit cit. pr.* & Panormit. in *c. cit. ad de relictis loco Exempto Canoniam portionem Episcopo deberi, negat cit. Sylvester 9. 3. n. 4. Lopus 2. n. 10. & Ubaldu cap. 4. q. 6. n. 5.* quos cum cit. Barbosa *alleg. 86. n. 10.* & Franc. Lucacit. n. 29. & 30. ceteri DD. plerique loquuntur, solidò nixi fundamentò; quòd ejus portionis Episcopo debita ratio in locis Exemptis omnino cessat; cum enim Ecclesiae & Monasteria vi Privilegii Exemptionis immediatè subiciantur. Prae, qui proprius Episcopus & Imperator est Exemptorum, Glossa *fin. in can. Nulla 8. dist. 93. & in c. Auctoritate 4. V. Sola de Privileg. in 6.* respectu ipsorum in Episcopo diocelano deficit Superioritas & Communicatio, quae inter caput & membra intercedit; & regulariter in eos curam & officium Pastoralè & Episcopalem jurisdic-



jurisdictionem non exercet, ut latè ostendit Ubaldus *cit. à n. 6.* Cui rationi non leve pondus addit partim; quia locus exemptus situs in diocesi loco extra diocesis sitio acquiparatur: & propterea in *diocesi* quidem, sed non de *diocesi* dicitur esse, *arg. c. Cum Episcopus 7. de Off. Ord. in 6. ut ibi notant Panormit. & Barbosa uterque n. 8.* partim verò; quia portio Canonica est unum ex juribus Episcopaliibus, per text. & Glossam *cit. c. Congregavit, 7. Mortuorum*, pertinentibus ad Legem Episcopi Diocelanam vel Jurisdictionis: quatum priori regulariter Monasteria omnia, per textus & Glossas *in can. Inter cetera 8. V. Solutioni, 10. q. 3. c. Cum pro utilitate 34. V. Diocesana, 10. q. 1. & c. Dilectus 18. V. Lege, de Off. Ord.* posteriori verò saltem Exempti non tenentur, Glossa *in c. Dilectus cit.* imò universim jura Episcopalia à locis exemptis non percipiuntur, neque exiguntur, *can. Laminoso, 18. q. 2. & c. Cum Episcopus cit.* Unde

Planè corrumpunt in contrarium allata rationes; quia iis textuum generalitatem ad loca non exempta restringi, & cum Exemptionis privilegio etiam ab ejusmodi portionis solutione liberationem indultam, satis ostendit ratio allata pro exemptis. Neque est paritas cum portione Parochiali; quia ratio, cur ista debeat, est; quod Sacramenta aliàque Divina à parochiali Ecclesia ex obligatione defuncto fuerint ministrata, ut *V. Verum cit.* habetur: quæ ratio, cum locum habeat in parochiano, sepulto extra Parochialem & in Ecclesia vel Monasterio exempto, funeralium aliorumque, quæ ratione funeralis obveniunt Ecclesie Sepultura, portio Canonica meritò exigitur à Parochia etiam, quando ejus parochianus alibi sepelitur, Barbosa *l. cit. n. 11.*

Neque proposita dubitationis reso-

lutioni quidquam officit, eamve afficit allegata Praxis; quia vicissimam aliàque majorem aut minorem partem Ecclesie Cathedralis sive istarum Prælati vel Capitula non de iis tantum detrahunt, quæ Ecclesiis aliisq; sacris aut Religiosis locis, sed etià quæ personis quibusvis etiam consanguineis supremæ voluntatis elogiò ab ejusmodi clericis sunt destinata: sed planè de omnibus bonis Ecclesie vel beneficii intuitu quæsitis: imò de omnibus, quæ patrimonialia esse, non constat: neque solum, si illi cum testamento, sed & si intestati decedant: eamque partem de bonis à defuncto relictis alieni æris instar detrahunt, antequam legatariis & hæredibus aliquid præstetur: eaque detractione facta nihil exigunt de iis, quæ personis & locis etiam sacris ac Religiosis saltem exemptis à defuncto quòvis titulò sunt relicta. Unde, re penitus inspecta, eæ vicissimæ aut alterius partis defalcationes spoliatorum, collatoribus vel Prælati aut Capitulis Ecclesiasticis ex privilegio vel consuetudine legitime præscripta alicubi competentium, juxta dicenda ad *Rubr. seq. art. 2.* rationem potiùs habent, quàm sanctionibus Ecclesiasticis prodita & præfenti Rubricà proposita Canonice portionis, de sibi relictis Episcopo debita ab Ecclesiis & monasteriis diocesanis, ejus jurisdictioni subiectis: & speciosam istius nomenclationem illæ usi, vel potiùs propriam vocis significationem ignorantium atque ab ista ad impropriam trahentium abusu, fortitè videntur.

Hæc tamen Monasteriorum Exemptorum à portionis Episcopo solvendæ obligatione immunitas non porrigitur ad Capellas, ipsi per unionem incorporatas, *c. Ex ore 17. de Privileg.* Nisi etiam ipsæ ab Episcopi jurisdictione exemptæ & Monasteriis illis plenò jure subiectæ essent, Ubald. *cit. cap. 4. q. 5. & 8.* Tam-



burin. Tom. 1. de Jure Abbat. disp. 16. q. 13. in fine & cit. Barbosa n. 13.

269. Dubium quartò est de legato relicto Ecclesie vel Monasterio, Episcopo subjectis tempore conditi testamenti, exemptis verò tempore mortis. Cui detrahendam portionem Canonicam Episcopo non deberi: & contrà huic eam deberi de relictis Ecclesie exemptæ tempore testamenti, tempore verò mortis testatoris Episcopo subjectæ, desumitur ex l. Si post diem 5. ff. Quando dies legat. & l. Generaliter 24. §. 3. ff. de Fideicommiss. libert. secundum quos & similes textus alios inspiciendum est tempus, quò legatum cedit, non id, quò legatur: scilicet mortis, non conditi testamenti. Unde de sibi relictis Ecclesia & Monasterium dictam portionem solvunt aut non solvunt, prout tempore mortis testatoris Episcopo subjecta, vel ab ejus jurisdictione exempta sunt, cit. Ubald. q. 7. n. 3. & ex eo Barbosa cit. alleg. 86. n. 16.

270. Dubium quintò est, de legato Ecclesie relicto à testatore alterius diocesis, vg. à dicecesano Eystadiano relicto Ecclesie diocesis Ratisbonensis: ex quo portionem Canonicam hujus, non illius diocesis Episcopo deberi, ex communi DD. sententia tradunt cit. Azor cap. 12. q. 12. & Barbosa alleg. cit. n. 29. Ratio est; quia Episcopo præstanda est non ratione personæ relinquentis, sed ratione jurisdictionis, curæ Pastoralis & superioritatis: quæ cum respectu Ecclesie in dicecesi Ratisbonensi sitæ competant soli Episcopo Ratisbonensi, huic portio illa erit perfolvenda.

271. Dubium sextò est, an ea, de qua agimus, portio à testatore valeat prohiberi. Dubitandi ratio est; quia, si testator extraneus de relictis Episcopo Ecclesiam ejus Cathedralē excludat, legatum integrum illi soli debetur: quantumvis a-

lias de iis, quæ Episcopo relinquuntur portio aliqua Ecclesie debeat, & recipi possit cit. V. Et hoc verum. Unde idem abstinere, videri potest in legato Ecclesie relicto eâ conditione; ut huic soli totum remaneat. Sed, rejectâ hujusmodi conditione, portionem Episcopo debentur, rē deciditur c. cit. V. Secus autem. In variis rationibus differentie præ aliis placet, quam reddit Glossa in c. cit. V. Et primat; quòd, cum aliquid ita relinquitur Episcopo, relictum videatur tantum ipsius personæ, quæ ut privata persona considerari sine Ecclesia & ullò abbati potest: contrà, cum Ecclesia sit corpus Mysticum, cujus caput est Episcopus, & Novis 4. De iis, quæ à Prelat. sine abbati considerari absque absurdo non potest, quia corpus sine capite mortuum est, arg. e. Cum non liceat 12. de Praescript. ideo ex Juris dispositione Ecclesie relicto qui aliquid nequit, quin etiam Episcopo relinquatur, Barbosa cit. cap. 19. n. 31.

Sed, inquires, quid, si Episcopo aliquid relinquitur eâ conditione; ut eò contentus nihil exigat de aliis Ecclesie relictis? quò casu usu recepta & in Jure fundata est distinctio inter casus, quibus legatum Episcopus acceptat aut repudiat; Prior enim ultra sibi relictum nihil exigi ab eo posse, decisum est c. Officiis cit. quòd si legatum acceptandò aliis sibi debite portioni videatur renuntiasse, arg. l. Cum ab uno 55. ff. de Legat. 2. Posteriori verò casu portio Jure competens ex omnibus Ecclesie relictis exigi potest, arg. à contrario ductò ex c. cit.

Dubium septimò est, an portio Canonica de Ecclesie relictis Episcopo debeatur casu, quò ei legatum absolutè & sine dicta conditione est relictum. Portionem cum legato debent, c. Officiis cit. decisum & ratio est; quia, quando duo ex diverso capite & à diversis relictis ac de-



bita concurrunt, & ex parte relinque-  
tis non datur animus compenlandi, u-  
trumque debitum peti potest, l. *Titia* 19.  
§. 1. ff. de *Annuis legat.* quia utriusque  
debiti petitioni nihil obstat. Cum ergo  
in proposito casu duo ex diverso capite,  
scilicet legatarum ex voluntate testatoris, &  
portio Canonica ex Juris dispositione, il-  
lud ab hærede, ista ab Ecclesia alióve lo-  
co sacro vel Religioso d'bita concurrant;  
& ex parte relinquentis compenlandi ani-  
mus deficiat; quia portio Canonica, quæ  
legatò compenatur, non ab ipso, sed ab  
Ecclesia debetur, hanc cum legato ex-  
igere Episcopus non prohibetur. Ita  
in c. *Officii* cit. Ant. de Butr. Panormit.  
& Covarruvias, omnes n. 4. quos duo  
Barbosa, Petrus in l. *Si cum dorem* 22. §.  
*Si pater* 3. ff. *Solutio maritim.* n. 31. Au-  
gustinus alleg. cit. n. 30. sunt secuti.

ARTICULUS XIII.

De ultimæ Voluntatis  
Executione.

SUMMARIUM.

- 274. Executores alii Testamentarii,
- 275. Alii Legitimi sunt, aut Dativi.
- 276. Esse potest etiam femina, clericus,
- 277. Et cum superioris licentia Religio-  
su :
- 278. Nisi Ordinis sui Constitutionibus  
prohibeatur.
- 279. Et tamen mortuo non succedit Mo-  
nasterium :
- 280. Nisi officii nomine expressò sit de-  
signatus.
- 281. Valida est executio Religiosi facta  
sine licentia :
- 282. Nisi ab eo agenda superior irrita-  
rit.

- 283. Admittere executionem quis ferè  
non tenetur :
- 284. Admissam tamen dimittere non  
potest.
- 285. Pauperibus certis relictis eis appli-  
canda :
- 286. Relicta incertis, in quoslibet di-  
stribuere,
- 287. Et si est pauper sibi aut conjunctis  
applicare Executor potest.
- 288. Executio ultra annum non disse-  
renda,
- 289. Eiusque facta ratio reddenda est.

**Q**uemadmodum Tutores, sic & 274.  
ultimarum Voluntatum Exe-  
cutores alii Testamentarii, alii  
Legitimi sunt, & alii Dativi.

Testamentarii vocantur, ab ipso testatore  
in ultima sua voluntate designati, unus  
vel plures: quorum unò decedente, ab-  
sente aut aliàs impeditò, vel executionis  
officium non admittente, reliqui proce-  
dere possunt, c. *Si Religiosus* 2. §. *Sanè*, in  
6. nisi in talem casum aliud testamentò  
sit expressum, §. *Sanè* cit. cum enim ra-  
tionabilis voluntas testatoris pro lege ha-  
beat, can. *Ultima*, 13. q. 2. §. 1. 1. *Code*  
*SS. Eccles.* id, quod testamentò expresserit,  
in hujusmodi eventu erit observandum,  
Vivianus in §. *Sanè* cit. Legitimi di-  
cuntur, à lege seu Jure dati; nullis enim 275.  
Executoribus à testatore nominatis, su-  
premæ ejus voluntatis executio, etiam  
quoad legata pia, pertinet ad heredes, ut  
colligitur ex c. *Nos quidem* 3. Verbis, *Cu-  
jus desiderium*, id est, supremæ volunta-  
tis executio, à religiosa femina ejus ha-  
rede protrahitur. Nisi quædam pro  
captivorum redemptione vel alimentis  
pauperum sint relictis; horum enim exe-  
cutio, aliò à testatore non designatò, loci  
Episcopo competit, l. *Nulli* 28. c. de  
*SS. Eccles. & Novell.* 131. cap. 10. Glossa  
R i r 2 in l. *Nulla*



*In l. Nulla cit. V. Oritur, Panormit. in c. Nos quidem cit. n. 4. ubi Covarruvias n. 3. & Laiman Lib. 3. tract. 5. cap. 11. n. 1. hac in re cuiusque loci Consuetudinem attendendam, monens. Dativi demum nuncupantur unus vel plures, à Magistratu seu iudice constituti, Haunold. Tom. 2. de J. & J. tract. 6. n. 644. & Pirrhing ad hanc Rubric. à n. 101.*

276. Executores esse possunt quicumque: nec solum mares, sed foeminae quoque, *c. Nos quidem cit. & l. A filio 15. ff. de Aliment. legat. etiam si minores sint viginti quinque annis: dummodo decimum septimum excefferint; quia haec aetas sufficit, ut quis ad negotia sit procurator, c. Qui generaliter 5. §. fin. de Procurat. in 6.*

Neque solum Laici: sed Clerici etiam, imò & Religiosi, *c. Tua nos 17. & c. Joannes 19.* non tantum quoad Pias, sed quoad prophana, etiam legata, ut colligitur ex *c. Religiosus 2. in 6.* de Religioso ultimae voluntatis executore loquente generaliter, nullaque inter pias & prophanas causas facta distinctione. Ratio est; quia iuxta voluntatis defuncti ad prophanas etiam causas executio adnumerari solet operibus Pietatis & Misericordiae, quae non dedecent Religiosum, Glossa in *c. Religiosus cit. V. Obienta, & ibi Francus num. 1.*

277. Religiosis tamen ad executionis munus subeundum necessaria est licentia sui superioris, *c. cit. & Clement. unic. hic*: eaque vel generalis, qualem habere censentur Religiosi, qui extra claustrum beneficio alicui perpetuo sunt addicti, Glossa in *c. cit. V. Religiosus*: vel specialis, qualem in Religionibus non exemptis dare non Ordinis duntaxat Praelatus, sed etiam Episcopus potest: in Exemptis vero Praelatus Ordinis, Sanchez *Moral. Lib. 6. cap. 11. n. 15. & 19. Laiman l. cit. n. 3. & Pirrhing ad hanc Rubric. n. 108.*

Excipiuntur tamen Religiosi Chano- num, quorum Constitutionibus aliud praescribitur, vel consuetudine est receptum; sic enim in Societate JESU ad minus executionis Testamenti suscipiendi dispensare potest solus Generalis, vel, cui ab isto dispensandi potestas est communicata, *Constit. p. 6. cap. 3. §. 7. in D. Fratres autem minores S. Francis* Executores esse omnino prohibentur, etiam de licentia superiorum circa testamenti executionem non nisi conditum dare valeant, ut expresse cavetur *Clement. Exvii 1. §. Item quod, V. Cuiusque dicti de V. S. Ubi*

Dubium occurrit primo, an Religiosus executor mortuo ejus officium transferat ad Monasterium. Ratio dubitandi est; quod ad hoc tranleant cetera ejus propria. Verum, quia exequendi jus mere personale est: & in eo personae indultum & fides eligitur, *arg. c. fin. §. In autem, de Offic. deleg. ad haeredes non transit, Baldus in l. Id quod 24. C. de Episc. & Cleric. in 6.* Unde, Religiosus executor decedente, exequendi officium ab eo in Monasterium non transferri, cum Imola in *Clement. unic. cit. n. 24.* docet Palao *Tract. 16. disp. 4. p. 13. §. 1. n. 6.* & ante eum *cit. Sanchez 21.* ubi notat, mortuo Religioso, ex eius voluntate executores pecuniam alio quam in pauperes erogare vel in alios proventus expendere à testatore sunt iusti, ipsi competens penes Monasterium non remanere; cum talis Religiosus sit quasi testamenti executor. Ubi

Excipiendus est Religiosus autem etiam alius, qui executor designatus est, non proprio, sed tantum appellativo dignitatis vel officii, *vg. Praepositi, Prioris, Coenodis, nomine expresso; huic enim decedenti in executionis munere ejus in dignitate vel officio successor succedat: nisi ex circumstantiis, vg. quod ita designatus*



testatori sanguine vel singulari familiaritate conjunctus fuerit, aliam mentem defuncti, & designatæ personæ industriam ad exequendum specialiter electam fuisse, colligatur; Sylvester *V. Testamentum* 2. n. 4. & *cit.* Pirrhing n. 134.

151. Dubium secundò est de executione testamenti, à Religioso facta sine licentia superioris: Eam enim pro invalida, cum Anchorano in *Clement. unic. cit. n. 2.* & Franco *l. cit. n. 2. in fine* habent Covarruvias in *c. Tua nos cit. n. 2. in fine* & Molina *de I. & I. disp. 247. n. 9.* ducti partim *arg. l. Non dubium 5. C. de LL.* secundum quam nulla sunt, quæ lege prohibente fiunt: partim verò; quòd; cum Religiosus nolle ac velle non habeat, nisi dependenter à suo superiore, *can. Non dicitur, 12. q. 1. & c. Si Religiosus 27. pr. de Elect. in 6.* istò nolente ipse perinde is habeatur, ut, qui non vult esse executor: atque idcirco, sicut alius executionis minus subire volens, sic etiam superiore suo nolente Religiosus verus executor: & sicut alterius non veri executoris, sic etiam ipsius invitò superiore exequentis, acta valida non sint. Ita & satis probabiliter itti.

Sed majori probabilitate cum Felino in *c. Decernimus 2. de Judiciis n. 3.* & Decio *ibid. n. 78.* ejusmodi executionem regulariter validam censent Menochius *lib. 2. presump. 46. n. 14.* Azor *p. 2. Instit. lib. 12. cap. 11. q. 1. & cit.* Sanchez *n. 44.* Ratione moventur eà; quòd sacri Canones, superioris licentiam exigentes, mancant intra terminos prohibitionis, & licentiam illam non exigant ad formam; ideòque locus non sit *arg. l. Non dubium cit.* nisi superior ultra prohibitionis terminos procedat, aut aliquid prohibeat ob vitium personæ.

Non majorem vim habet ratio in contrarium allata; quia Religiosus, li-

cet sine licentia superioris non habeat velle ac ac nolle honestum, *can. Placuit & c. Si Religiosus cit.* habet tamen velle & nolle sive consensum Naturalem, sufficientem ad valorem actus à Jure non irritati, Frid. de Senis *Consil. 293. in fine: 282.* ubi tamen nullam esse, ait, Religiosi executionem factam contra voluntatem superioris, non solum contradicentis, sed ejus voluntatē & executionem irritantis.

Dubium tertio est, an à testatore designatus ad executoris officium suscipiendum valeat compelli. In quo DD. passim utuntur distinctione: & licet eum ad executionem acceptandam compelli posse, regulariter negent: ad eam tamen semel acceptatam complendam compelli posse, affirmant propter clarum textum *c. Joannes 19.* Ratio est; quia executoris officium est instar procuratoris: quod, licet à principio voluntarium, post susceptum tamen mandatum necessarium implendum est, *l. Invitus 17. C. de Procurat.* Neque retert; quòd testator hæredem aut alium, in suscepta executione negligentem, cogi prohibeat, *c. Tua nobis 17.* quia privata persona testatoris dispositionem Juris publici, tam Civilis quam Ecclesiastici, impedire non potest, ut in *c. cit.* notat Glossa *V. Interdici.* Compelli autem executor etiam laicus potest non solum à Magistratu seculari, sed ab Episcopo quoque, saltem quoad legata Pia, *c. Si hæredes c. Tua citi. & Trident. Sess. 22. cap. 8. de Reformat.* cum enim defunctus, ut ultima sua voluntas impleatur, agere per se ipsemet nequeat, adnumerari potest personis miserabilibus & auxiliò destitutis: quibus subvenire judicis Ecclesiastici sive Episcopi est, *c. Super quibusdam 26. de V. S. Panormit. in c. Si hæredes cit. n. 7. ubi Covarruvias n. 3. & cit.* Molina *disp. 150. n. 5.*

R r r 3

Dixi



Dixi etiam, Regulariter; quia, si necessitas exigat, Episcopus Clerico sibi subiecto executionis munus, saltem quoad legata Pia, delegare: eumque recusantem ad huiusmodi delegationem acceptandam compellere potest per ea, quae tradunt in c. Joannes cit. Panorm. n. 3. & Sylvester l. cit. q. 3.

285. Dubium est quartò, an executor, pecuniam in pauperes distribuere aut in pia opera impendere iustus, si ipse verè pauper sit, partem aliquam sibi valeat applicare. Quod extra casum extremæ necessitatis multi negant cum Panormit. in c. fin. de Institur. n. 4. Baldo in c. Cùm in Jure 33. de Electione n. 6. & cit. Sylvestro q. 2. Rationem reddunt partim; quòd testamentò relicta expendenda sint secundum voluntatem defuncti, c. Tua 17. quòd ab eo pauperibus relictorum partem sibi applicandò non facit, arg. l. Si mandavero 22. §. 7. ff. Mandati ubi Jus sus dare qua, vel potius, ut aliqui legunt, cui voluerit & consumens mandati Actione tenetur: partim verò; quòd, si ejusmodi executor vel alius in Pœnitentiam Sacramentalem aliquid pecuniarum erogare jubeatur in pauperes, nullam ejus partem sibi applicare possit.

286. Sed licet, quando eam certis aut ab executore distinctis pauperibus destinata constat, ejus mens omnino sit adimplenda, c. Tua cit. casu tamen, quò de hoc non constat, verius relictorum partem aliquam sibi, quando verè pauper est, applicare non prohibetur; quia, si ipse verè pauper sit, relictorum pars aqua ab eo sibi attributa, expensa est in pauperem & juxta defuncti voluntatem, Menoch. de Presumpt. Lib. 4. q. 125. n. 17. & pluribus relatis Barbolà de Offic. Episc. alleg. 83. n. 21. quòd Charitas bene ordinata incipiat à seipso; l. Praeses 6. C. de Servit. & aqua & can. Si non licet 23. q.

5. Partem, inquam; quia, pecuniam in pauperes erogare iustus: non potest eam sibi, vel alteri etiam, soli totam applicare; Menoch. ibid. n. 20.

Neque in contrarium facit 6, 7. cit. quia ejus dispositio exaudienda est etiam, qui sibi applicat relictum, quòd ex mente testatoris in alios est distribuendum: non verò de eo, qui ejus, quòd in plures certa qualitate pròditos distribuendum est, partem aliquam sibi retinet; propter eandem v. g. pauperitatis qualitatem in se etiam reperitur, Navarrus de Redditi. Eccles. monitò 13. n. 12. Neque paritas est cum obligato ex Pœnitentia Sacramentali; quia huic in quantum largitionem ex mente Confessarii in alios exercendam, constat ex eo; quòd inauguratur in pœnam: cujus rationem non habet, quòd de rebus suis pœnitentiam retinet, & applicat sibi ipsi, Suarez disp. 7. de Charitate s. 1. n. 9. Ex dictis.

Inferunt DD. Primò, pauperibus inter quos relicta ex mente testatoris distribuenda sunt, accenseri posse conjugues aliosque conjunctos, non solum testatori, sed ipsi etiam executori, si verè pauperes sint: imò etiam liberos utriusque, etiam spurios istius: et si ejusmodi pauperibus accenseri nequeant filii spurii ipsius testatoris; quia his ex bonis paternis ultra alimenta relinqui nihil potest, Aub. Licet C. de Naturalit. Menoch. cit. Lib. 4. q. 9. n. 12. Curtius Lib. 3. Practic. q. 55. n. 21. & Palao Tract. 6. disp. 2. p. 14. n. 9. Secundò, si electio pauperum à testatore commissa sit Priori Regularium, v. g. Prædicatorum aut Eremitarum S. Augustini, ab eo proprii Ordinis Fratibus indigentibus aliquid distribui posse, Gonzalez ad Reg. 8. Cancell. gloss. 2. n. 54. & Barbolà alleg. cit. n. 25. Tertiò, ex ejusdem testatoris mente pecuniam expendendam in



causas & usus pios, à Clerico vel Religioso executore Ecclesie vel Monasterio proprio posse applicari, Sylvester *V. Testamentum* 2. n. 2. Rodriguez *Tom. 3. Regul. q. 70. art. 4. & Barbosa cit. n. 25.*

288. Dubium est quòd, intra quòd tempus suprema defuncti voluntas mandanda sit executioni. Et quidem, si executioni certum tempus ab illo præscriptum sit, ejus voluntas custodienda, *can. Ultima, 13. q. 2.* pro lege habenda & observanda est. Si verò certum tempus præscriptum non est, & hæres vel alius executor, post præviam judicis monitionem saltem unam, illam intra annum non exequatur, hoc faciendi potestas, saltem quoad legata Pia, ad Episcopum devolvitur, *c. Nos quidem & c. Si hæres cit.* ubi hæres in neglecta executionis penam omni re, quæ ei relicta est, cum fructibus & cæteris emolumentis jubetur interdici, hoc est, eis omnino privari, secundùm receptam & *l. fin. C. de Fideicommiss.* contentam explicationem *c. cit.* ut ibi notat Barbosa n. 2, vel rebus hæreditariis privari quousque voluntatem defuncti adimpleverit, secundùm non minùs versimilem *c. cit.* interpretationem, traditam à Panormit. *in c. Si hæres cit. n. 5.* & Covarruvias n. 4. quæ locum saltem habet in hærede Necessario; cui, licet in exequenda defuncti voluntate, etiam quoad legata Pia, negligens sit, saltem portio sua legitima non est auferenda, *Novell. 1. cap. 1.* ut iidem, Panormit. n. 8. & Covarruvias n. 9. observant.

289. Dubium sexto est, cui executionis rationem reddere debeant clerici exempti. Ratio dubitandi est, quòd, sicut non exempti, sic & exempti Religiosi: imò & Prælati illam reddere debeant locorum Ordinariis, hoc est, Episcopis diocæsanis, & ab his puniri valeant, si

deliquerint in executione; per textum *Clement. Unica*, ut ipsis materia præscindatur circa executionis Officium delinquendi: quæ ratio, cum æquè militet adversus exemptos clericos Seculares, *Clement. cit.* dispositione etiam hi affici videntur, *arg. l. Illud 32. ff. ad L. Aquil.* Sed hoc in *Clement. cit.* cum Glossa *V. Tales*, rectè negat Panormit. n. 8. quòd Constitutio hæc odiosa & pœnalis; atque idcirco à personis expressis ad non expressas non sit porrigenda: propter quam rationem, cum de Claustralibus loqui videatur, eam in Religiosis non-Claustralibus, qui alicui Ecclesie seculari exemptæ propositi sunt, non procedere; ac proinde istos executionis testamentariæ rationem Papæ duntaxat, ejusve legato vel alteri suo legitimo superiori reddere teneri, cum *cit.* Interprete n. 5. rectè docent Sanchez *cap. 11. cit. n. 23.* & Barbosa in *Clement. cit. n. 5.*

## ARTICULUS XIV.

## De ultimæ Voluntatis Commutatione.

## SUMMARIUM.

290. *Ultimas voluntates non commutant executores:*
291. *Nisi aliquando quoad tempus:*
292. *Vel id faciant facultate ab ipso testatore,*
293. *Vel à Sede Apostolica acceptâ.*
294. *Illas commutari ab Episcopo posse, negantium,*
295. *Et affirmantium DD. Opiniones:*
296. *Eæque de re sensus Authoris.*
297. *Commutatio exigit causam Necessariam vel Justam.*



298. *Necessaria est impossibilitas executionis.*  
 299. *Iuste sunt in eadem occurrens magna difficultas,*  
 300. *Evidens Utilitas,*  
 301. *Et Pietas.*  
 302. *Ultimas voluntates etiam constituantur Capitulum sede vacante,*  
 303. *Et Praelati habentes jurisdictionem quasi-Episcopalem:*  
 304. *Vicarius generalis Episcopi, Speciali:*  
 305. *Et Capituli, generali istius mandato instructus.*

290. **S**upremas, praesertim Pias, defunctorum voluntates, cum de Facto & de Jure, sive licite & honeste possunt, adimplendas, iisque relicta ab executoribus, etiam cum haereditum consensu, in alios quam destinata sunt, usus converti non posse; Juris omnino explorati Regula, *c. Nos quidem 3. & e. Tua nobis 17.* & ratio perspicua est partim; quod integrum cuique sit sua, prout vult, expendere: eaque in re praedictum aliquod ipsi inferre ulli privato non sit permittitur: partim vero; quod executorum munus & officium, ut ipsum eorum nomen indicat, sit executione seu Ministerio suo adimplere, quod supremæ suæ voluntatis elogio constituit defunctus, Molina *Tract. 2. de 1. & 1. disp. 249. n. 1.* & Moneta *de Commut. Ult. volunt. cap. 5. n. 53.* quocum tamen

291. Excienda imprimis est, dispositionis testamentariae mutatio in melius quoad tempus, praeveniendô id, quod ad Piae dispositionis suæ, v.g. legatae certæ quantitatis pecuniæ post sex menses in pauperes distribuendæ, executionem est praefixum; talem enim terminum (certantibus conjecturis, quæ suadeant defun-

cti intentionem fuisse; ne distributio intertè fiat) praeveneri executori fas esse, cum Covarruvia *in c. Tua nobis cit. n. 5.* & aliis volunt *citt.* Molina *n. 2.* & Montanata *n. 57. eâ* & merito persuasi ratione; quod, cum id cedat in majus commodum defuncti, ejusque animæ pii operis praeventione subveniatur, rationabiliter praesumi queat, tempus illud à testatore praefixum non tanquam terminum, quem non liceret praeveneri: sed quò lapsò executio faciendâ sit absque mora ulterius arg. *l. Post mortem 12. C. de Fidei commissi.* quâ hereditatem restituitur post mortem, istius praeventio non permittitur, explorati Juris dicitur esse. Deinde casus, quò executori suam voluntatem in opus, quod melius judicatur, commutandi facultatem defunctus specialiter concessit; quia etiam hac in re ipsius voluntatem servandam, & commutandâ facultatem executori non adimendam, monet Socinus *de Oblat. Lib. 19. n. 21.* Deum commutatio, quæ ex justa causa fit, interveniente autoritate legitimi superioris. Quod, sicut uno ore concedunt omnes, sic

Dubium & non levis dissensio inter DD. est, an ad eam sufficiat Episcopalis Apostolicam enim, si ultima voluntas ad Piam: & si ad prophanam eorum relicta sint, Principalem auctoritatem sufficere, nemo est, qui in dubium vocet; cum id de summo Pontifice liquet ex Clement. *Quia contingit 2. de Relig. domib.* quâ Clemens V. ea, quæ ad certum usum largitione sunt destinata Episcopium, ad illum, non alium usum convertenda asserit, insertâ clausula, *Sedis Apostolica auctoritate:* quâ ea in alios usus convertendi potestas laudat. *li ac suprema Sedi aperte stabilitur, ut in Clement. cit. Glossa 7. Sedis Apostolica Panormit. n. 3. Imola n. 9. Anichorini n. 2.*



n. 2. & Covarr. in c. Tua nobis cit. n. 7. adnotarunt. Ratio est; quia penes Sedem Apostolicam est suprema, generalis & immediatè à Christo Domino collata administratio dispositioque omnium rerum, relationem habentium ad finem supernaturalem; ut de iis, publicis ac privatis necessitatibus exigentibus, aut utilitatibus suadentibus, disponere liberè possit, ex doctrina S. Thomæ 2. 2. q. 100. art. 1. Navarri de Redit. Eccles. q. 1. monito 40. à n. 6. aliorumque TT. & Canonistarum. De Principe & quovis magistratu Seculari supremo idem patet ex l. 1. & l. Legatam 4. ff. de Administr. rer. civitat. Ratio est; quia res. hasque speciantes voluntates subditorum proprio principio ita subjiciuntur; ut de iis, saltem ex justa & publicam utilitatem concernente causa, disponere valeat, l. Lucius 11. pr. ff. de Eviction. & l. Quod semel 5. ff. de Decret. ab ord. sac. cit. Covarr. Lib. 3. Var. cap. 6. n. 7. Molina Tract. 1. disp. 4. n. 73 & Suarez Lib. 2. de LL. cap. 14. n. 11.

294. Episcopalem autem auctoritatem ad commutationem ultimæ voluntatis, quæ de Facto & de Jure impleri potest, aut impleta jam est, sufficere, cum Zabarella in Clement. cit. n. 4. Covarruvia in c. Tua nos cit. n. 7. & aliorum Interpp. ac DD. communi sententia negant cit. Molina disp. 149. n. 5. Azor p. 2. Instit. lib. 5. cap. 33. q. 9. pr. Moneta cap. 5. n. 312. & Barbola de Offic. Episc. alleg. 83. n. 2. Moventur Jure & ratione: & ex illo quidem allegant Clement. cit. quæ, ut in certos usus largitione fidelium relicta in eos convertantur, Episcoporum curæ commendatur: & illorum in alios conversio seu commutatio soli Papæ vindicatur: sicut & c. Conquestus 16. de Foro comper. C. Nos quidem & c. Tua nos cit. quibus ultimarum voluntatum im-

pletionem promovere Episcopi jubentur. Textibus Canonice consonat Jus Imperiale l. Legatam cit. quæ pecunia, Civitati aut Municipio legata, in aliam rem, quam defunctus voluit, citra summi Principis auctoritatem converti prohibetur. Rationem reddunt; quòd legem superioris relaxare eive derogare inferior non possit, can. Inferior 4. dist. 21. & c. Cum inferior 16. de Majorit. & Obed. Jure autem communi Ecclesiastico à defunctis ad certos relictorum in alios usus conversio & libera commutatio vetita sit, can. Ultima, 13. q. 2. c. Nos quidem, c. Tuos & Clement. cit. &, quod his antiqui Juris textibus interdictum est, Episcopis à S. Synodo Tridentina permissum non sit Sess. 22. cap. 6. de Ref. quia hóc ejus decretò non conceditur Episcopis ulla potestas, quæ ipsis antiquiori Jure non competeat: sed solummodo præcipitur; ut, quando ipsis à Sede Apostolica factarum commutationum executio aut commutationes faciendæ delegantur, ad has non procedant, priusquam summarie & extrajudicialiter cognoverint in precibus Papæ oblati nihil Sub. vel Obreptionis intervenisse, ut rectè advertunt Molina cit. n. 5. & Laiman Lib. 3. tract. 5. cap. 6. n. 6. Unde hi DD. sicut antè, sic & post Tridentinum ultimas voluntates, quando juxta mentè testatoris impleri de Facto & de Jure possunt, sive res integra sive non, hoc est, res ad usum intentum semel applicata sit, sive non, à solo Papa (vel summo Principe Seculari, si causa prophana sit) commutari posse, docent cum DD. antè cit.

Ita Jure rationeque firmata communi DD. sententiæ contrariam, & à testatore vel donatore in certos usus pios relicta ex justa causa in alios, præsertim meliores, Episcopali quoque auctoritate converti posse, cum Sylvestro V. Legatum 4. q. 12. Valquez Opusc. de Testam. cit. cap. 295.



ment. cap. 8. §. 5. Lud. Penna in l. Unic. C. de Expens. lud. Lud. Beia Respons. Cas. Conscient. p. 4. casu 22. Comitolo Lib. 7. Respons. Moral. q. 9. n. 2. & aliis defendunt Diana p. 2. tract. 3. Miscell. resol. 26. & Engel ad hanc Rubric. n. 23. qui pro se imprimis adducunt can. Preter hoc §. dist. 32. Cujus V. Deinde Oblationes vivorum & mortuorum in dispositione Episcoporum esse, asseruntur. Dein; quod relictorum in meliores usus conversione testatorum, ea relinquentium, voluntas non infringatur, sed declaretur: & licet non Formalis, Virtualis tamen & Interpretativa eorum dispositio adimpleatur. Tertio; quod Episcopo Jure competat potestas ex justa causa Ecclesiae & beneficii Ecclesiasticae etiam accessorie uniendi, c. Sicut unire §. de Excess. Pralat. quò modò facta unio cum suppressionem & extinctionem operetur, & primarum ac fundatorum menti conformem statum mutet, non apparet, cur ex justa causa commutare Episcopus nequeat etiam alias Pias voluntates defunctorum. Demum; quòd cit. cap. 6. relatò S. Concilii decretò Episcopis non solum prescribatur modus observandus in ultimarum voluntatum Commutationibus, quando à Sede Apostolica ipsis committuntur: sed Commutationes illas ex necessaria justaque causa faciendi potestas generali delegatione sit confirmata ferè, sicut ipsis Misfarum reductionem, quæ ultimæ voluntatis quædam commutatio est, faciendi potestas Sess. 25. cap. 4. de Ref. stabilita est, vel, si ante non competeat, indulta.

Neque in contrarium, inquit DD. laudati, faciunt c. cit. quia his ultimarum voluntatum executio Episcoporum curæ commendatur, quin earum in melius commutatio adimatur vel denegetur;

& Clement. cit. recitata verba; quibus potissimum urgentur, exaudiunt de casu, quò fidelium largitione in certos usus Pios destinata in alium, non meliorem & autoritate Episcopali, sed minus utilem & Pium, aut in proprium & à testatoris voluntate omnino alienatum sum convertuntur: ut colligitur ex ipso textu, quò Papa totus est in redargendis Xenodochiorum, Leprodochiorum & Eleemosynarum administratores, quorum in humanitate pecunie, in pauperes & lepræ morbo percussos erogata, injustè retinebantur, & in alios minus utiles proprios usus convertebantur.

Ex duabus his Opinionibus Juris, licet ut cur satis consentanea prior, sic posterior aperte non contraria, & recepte est uti quò suprema voluntate ad certos destinata, justà causâ subsistente, in alios sicut hæredum instantiam, aut saltem eorum consensu, Episcopali autoritate converti non rarò solent. Unde

Dubium secundò est de qualitate causæ necessariæ ad ultimæ voluntatis ipsam commutationem. Cui aniam præbent cit. S. Synodi verba, Quæ Commutationes, non nisi ex justa & necessaria causa fieri debent; his enim expressè particula Et sensus anceps & contrarius est inter DD. quibusdam copulatis communem; aliis distinguendi minus frequentem, Jure tamen etiam approbatam l. Sape §. ff. de V. S. significandam vim ei tribuentibus. Nec male utitur, si illi, causæ necessitatem justam esse oportere: & hi, præter necessitatem, quantumvis aliam justam ac rationabilem causam sufficere, velint; cum, ut cit. Moer cap. 6. n. 109. probè observat, si semper exigeretur Necessitatis, evidentiæ & publicæ quoque Utilitatis causa inhiæciens foret: quòd communis sensus & sui repugnat.



In specie autem Commutationis iusta simul & necessaria causa est, si testatoris ultima voluntas nequeat adimpleri; cum enim impossibilitatem nulla sit obligatio. *l. Impossibilitatem 185. ff. de c. Nemo 6. de R. l. in 6.* illius executione impossibilitate reddita, utique locus erit Commutationi. Quare, si pecunia, ab eo ad Ecclesiam vel Monasterii fundationem extrusionemque relicta non sufficiat, vel illa in loco designato extrui non possit, Episcopus cum hereditibus & executore eam in fundationem capelle vel altaris, aut in Ecclesiam vel Monasterium in alio loco excitandum, aut in alium Pium usum convertere possit, *et Nos quidem cit.* ita tamen; ut à defuncti mente, quam potest, minimum recedatur, Innocentius *in c. cit. n. 1. ubi Panormit. n. 6. Covarruvias n. 9. Franc. Leo Theaur. Fori Eccles. p. 2. cap. 11. à n. 50. & Barbosa cit. alleg. 83. n. 7. & 8.*

Neque hoc casu legatum sit caducum, & quasi non scriptum heredibus cedat, *arg. l. Unius, §. 3. C. de Caduc. toll.* quia hæc Civilis Juris dispositio in legatis Pius non procedit, Panormit. *in c. cit. n. 13. & Tiraquell. Causa pia privileg. 38. Petr. de Ubald. de Port. Canon. cap. 7. n. 36. & cit. Barbosa n. 9.* excipientes casum, quo legatum annuum pecunie Ecclesie relictum esset ad usum inhonestum, v.g. ut in ea quot annis choreæ vel ludicra spectacula exhibeantur; cum enim ista honori & reverentiae loco sacro debita advenferent, *c. cum decorem 12. de Via & honest. legatum inutile, nec locus esset Commutationi, arg. l. Filius 15. ff. de Condit. institut. ubi Bartol. in l. 1. n. 5.*

399. Deinde iusta Commutationis causa est in ultimæ voluntatis executione occurrentes magna difficultas, secundum Trigonium, ex ea Missarum reductionem

*cap. 4. cit. & Sess. 25. cap. 8. v. Quod si hospitalia, in alium Pium & institutioni proximum usum impendi permittens provenus hospitalium, ad peregrinorum aut aliud certum genus personarum receptionem institutorum, si ejus generis personæ perpauca in loco reperiantur, Felinus in c. Ecclesie 10. de Constitut. n. 86. M. Ant. Genuens. Prax. Neapol. cap. 5. n. 334. & cap. 9. n. 89.* Ratio est; quia id, quod valde difficile est, impossibile moraliter reputatur; cum id tantum dicatur posse, quod commodè possumus, *l. Nepos 125. ff. de V. S. & c. Statuimus 13. de Offic. deleg. in 6.*

Tertiò, etiam evidens Utilitas, ut 300. colligitur ex Trident. *cap. 4. cap. 8. cit. & Sess. 23. cap. 18. cujus V. Et quia S. Synodus Episcopis mandat; ut Ecclesiarum, beneficiorum, hospitalium redditibus detractam portionem in Seminariorum erectionem impendant.* Ex qua causa ad pingendos parietes Ecclesie, quæ minatur ruinam, in fabricæ conservationem reparationemque: ad calices aliâque sacram suppellectilem, quæ Ecclesia abundè instructa est, relicta in utiliores ejus usus commutare cum hæredum consensu Episcopus potest, *cit. Leo n. 48. & 49. Barbosa n. 12. & 13.* Ratio est; quia evidens Utilitas necessitati æquipatur; ut ferè, quæ istius, etiam illius causâ permittantur, *c. 1. de Reb. Eccles. alien. in 6. & Clement. 1. eadem Rubr. ubi Glossa V. Necessitas, Lambertinus Lib. 3. de Jure Patronat. pr. q. 6. art. 1. n. 6. & Moneta cit. cap. 6. n. 101.*

Demum Pietas, v.g. redemptio fidelium captivitate detentorum à Paganis, sublevatio pauperum tempore famis, epidemice luis aut alterius calamitatis urgentis; cum enim ex tali causa Ecclesiarum res immobiles, & ipsi etiam calices aliâque vasa & pretiosa suppellex oppignerari &



rari & aliquando distrahi utroque Jure permittantur, *can. Sacrorum 15. can. Aurum 12. q. 2. l. Sancimus 21. C. de SS. Eccles. & Novella. 120. cap. 10.* utique ex ea commutari poterunt ultimæ voluntates defunctorum, *Moneta cit. cap. 6. n. 81.*

302. Dubium tertio est, an ultimâ voluntate relictorum ad certos, in alios usus Commutatio, sede Episcopali vacante, competat Capitulo. Qua in re interest, an ea potestas Episcopo competat Jure ordinario vel delegato; cum enim, sede illâ vacante, ordinaria duntaxat, non etiam delegata jurisdictionio penes Cathedralē Capitulum resideat, juxta dicta *Tit. 9. n. 47.* huic, sede quacunq̄ue ex causa vacante, Commutatio illa Jure non competet, si hanc Episcopus ex sola hominis vel etiam Juris delegatione obtineat; & contra competet, si eam ad ordinariam, in Scripto vel non-Scripto seu Consuetudinario Jure fundatam, Episcopi jurisdictionem pertinere asseratur, ut *Tit. cit. dictum n. 23.*

303. Eandem, quam Jure Ordinatio in sua diocesi Episcopus, ultimas voluntates commutandi potestatem in Ecclesiis sui Tituli obtinent S. R. E. Cardinales, etiam Presbyteri ac Diaconi: sicut & Prælati Episcopis inferiores, in certum territorium & populum exercentes jurisdictionem quasi Episcopalem; quia Commutatio illa non Ordinis; sed Jurisdictionis Episcopalis est actus, *cit. Moneta cap. 5. à n. 452. & Barbosa alleg. 83. n. 16.*

304. Dubium quarto est, an ea potestas etiam competat Vicario generali. Et, sede quidem plenâ, in certos usus relicta, in alios etiam meliores converti ab eo vi mandati generalis non posse, dictum est *Lib. 1. Tit. 28. n. 46.* quòd ultimarum voluntatum Commutationes sint de cau-

sis gravioribus & arduis, ei sine mandato speciali non permittis, *arg. e. Liber 2. de Offic. Vicar. in 6. cit. Cuchus Inst. major. Lib. 1. tit. 9. n. 82. Barbosa n. 16. & Moneta n. 427.*

Eadem, quæ Episcopalis, ratio esse videtur Vicarii Capitularis sede vacante; quòd, sicut Capitulum, Episcopi sede ex quacunq̄ue causa vacante, non plus, quàm illâ plenâ Episcopus, potest; sic, sede illa quomodocunq̄ue vacante, Vicarius Capituli non possit plus, quàm eâ plenâ potuit Episcopi Vicarius generalis.

Sed, licet hoc ita quondam fuerit, hodie tamen aliter res se habet; hoc ipso enim, quòd ex decreto S. Synodi Tridentinæ ad vitanda incommoda, quæ ex difficultate congregationis Capituli, non semper, ut occurrence negotia exigunt, expeditur: & ex Canonico in diversis sententias euntium contradictionibus oriri facile possunt, Capitulum intra octo dies à morte Episcopi Vicarium generalem constituere vel antè existentem confirmare, eique penes se residentis jurisdictionis Episcopalis exercitium committere teneatur, ab eo constitutus Vicarius vi commissionis suæ generalis ea etiam, quæ aliàs mandatum speciale exigent, expedire; ac proinde ultimas voluntates iis casibus, quibus ipsum Capitulum, commutare potest; nullarum commutationem Capitulum specialiter reservaret, *Quaranta in Summa Bullar. V. Capitulum sede vac. q. 12. v. Verùm quia, Guttierrez Lib. 1. q. 2. Canon. cap. 11. n. 10. & Moneta cit. 19. 5. à n. 97.*

