



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Consilia Seu Responsa Juris

Schmalzgrueber, Franz

Augusta Vindelicorum & Ratisbonae, MDCCXL

Cons. LXXVI. Testamenti Pii, quod post aliquot à Morte Testatoris annos repertum est, & cum aliis Ejusdem Dispositionibus conciliatur.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72287](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-72287)

Et propterea *Ad 3.* Renuntiatio à Cajo facta præsumi adhuc debet fuisse seria ad excludendum Simulationis Peccatum: consequenter nec præsumi debet, quòd Mævius erraverit credendo eam talem fuisse, & propterea omittendo ulteriorem reservationem Juris sui.

inter se initam (quod credibile est, quia facultatem pœnitendi usque ad ratificationem Principis sibi non reservârunt) voluerunt ratam esse eo ipso tempore, quo facta est, Verba facta, & ratificata sunt Synonyma, & consequenter Ratio non est facta in loco substantiali, atque ideo non vitiat Instrumentum; quia cursum usurarum non sistit ultra tempus initæ Compositionis. Hinc videndum, quam Ratificationem intellexerint, qui Rationem fecerunt. Si Ratificationem partium, manet suus Instrumento valor; hic verò tollitur, si intellexerunt Ratificationem Principis.

23. **DUBITATUR** ulterius 3. An ratio Verbi facta, & Substitutio Verbi ratificata vitaverit Instrumentum super Compositione, inter Creditores initâ, erectum? Responso dependet à voluntate Partium componentium; nam si Compositionem

CONSILIUM LXXVI.
In Cauſa Testamenti Pii post aliquot
primùm annos à Morte Testatoris reperti.

SUMMARIUM.

1. seqq. Facti Species.
7. Quæstiones discutiendæ.
8. Testamenta pia quæ dicantur?
9. In Testamento pio non requiruntur Solemnitates Juris Civilis.
10. Si in Testamento profano desint Solemnitates Juris, corrumpunt Legata profana in foro externo.
11. Testamentum quomodo rumpatur mutatione Voluntatis?
12. Ultima Voluntas non potest immutari ab Executoribus Testamentariis.
13. seqq. Dispositio ex defectu Solemnitatum imperfecta valet quoad Legata Pia.
17. 18. Requisita ad Testamentum Paternum inter Liberos.
19. Fori interni & externi differentia quoad Legata.
20. Testamentum duobus modis potest esse imperfectum.
21. Testamentum solenne ad Causas pias revocari potest Testamento non solenni itidem ad Causas pias factò.
22. Dispositio defuncti sustinetur in foro externo, si pro foro isto habet omnia ad probationem voluntatis requisita.
24. In Testamento pio propria manus Testatoris supplet alias probationes.
25. Ad Causas pias Testari quisvis potest absque alterius consensu.
26. Executioni Testamenti antea ignorati non obstat diuturnitas temporis.
27. Si duo reperiantur Testamenta, tentanda est illorum conciliatio.
28. Quæ si fieri potest, posterior dispositio non tollit priorem.
29. Ab obligatione præstandi pia Legata non absolvit præscriptio, nisi 40. annorum.
30. Bona fides, quæ quis accipit Legatum profanum ex Testamento invalido, non prodest in foro externo.
31. Hinc potest cogi ad illud restituendam.
32. Deciditur quæstio in favorem primæ dispositionis.
33. seq. Conciliantur duæ ultima voluntates.
35. seqq. Legata præstanda sunt cum fructibus à Morte Legantis perceptis.
38. seqq. Decisio totius Controversiæ.

FACTI SPECIES.

I. **U**lianus Anno 1688. ultimam Voluntatem suam condidit, in qua, nullâ factâ Hæredis Institutione expressâ, pia tantum Legata continebantur. Scripsit hanc manu propriâ, appresso etiam Sigillo, sed nullis adscitis testibus, aut ullo hominum rei consensu. In hac sua dispositione Testator Anno 1693. & 1700. aliqua delevit, alia addidit, vel immutavit, reliqua

denuo confirmavit. Mors disponentis contigit paucis post ultimam Confirmationem annis; Dispositio autem hæc ultima primùm Anno 1727. in Scrinio quodam latens, ex improvviso inventa est. Quòd illa tamdiu latuerit absque sui notitia, non satis mirari potest relicta ipsius Vidua Mævìa, quippe cui ille, quamdiu hic ipsi convixit, ex singulari, quam de eadem habebat, æstimatione omnia alia secreta sua communicavit, quòd rem istam eidem celaram voluerit. Hinc dicta Vidua Mævìa credit, Maritum ipsius Julianum non amplius hujus à se factæ

Dispositionis recordatum fuisse, vel etiam voluisse Dispositionem hanc irritam, cassamque haberi: ex his quidem capitibus,

2.

1. Quia Testator, ut *Num. prac.* dictum est, omnia sua alia arcana Mæviæ suæ credidit: ex quo ista colligit, eundem etiam facturum fuisse notitiam hujus suæ ultimæ Voluntatis, si hujus à se factæ meminisset, aut vires adhuc eidem esse voluisset. 2. Quia paulò ante mortem suam, jam decumbens in mortuali lecto iteratò dixit per formalia Uxori suæ: *Deberem adhuc aliquid facere; sed jam non amplius tempus ad hoc faciendum superest.* Ex quibus verbis videtur fat bene colligi, quòd Dispositionem hanc, sibi soli notam, quam pluribus annis ante mortem suam confecit, voluerit esse viribus destitutam; aliàs de nova Dispositione faciendâ mentionem tum non fecisset: quæ præsumptio eò credibilior esse apparet. 3. Quia paulò ante mortem fieri curavit Instrumentum Unionis prolium in favorem Liberorum susceptorum ex primo suo Matrimonio, quod quidem perfectionem suam ultimam (quia morte præventus erat) non accepit, satis tamen indicat, quòd primam Dispositionem voluerit immutare: & quidem meritò, quia 4. Ex hoc suo primo Matrimonio satis considerabilem substantiam acquisivit. Et hinc 5. Licet in hoc Instrumento ferè eadem, quæ in prima Dispositione Legata pia reliquit, tamen non creditur, quòd hac sua liberalitate in Causas pias voluerit lex liberis suis à se relictis creare tam grave præjudicium, præcipuè quia 6. Vivo adhuc Testatore tota Massa fat ampla fuit, nunc autem tempore repertæ Dispositionis, quæ tot annis latuit, ob varios sinistros casus aliquot millibus florenorum decrevit. Et propterea 7. Credibile est, quòd Testator in Legatis piis faciendis liberalis fuerit, considerata quantitate facultatum, quas tunc habuit, neutiquam autem credi potest, ita profusum illum futurum fuisse, si putasset illas successu temporis ad eò imminutum iri.

3.

Legata pia, quæ Julianus in hac sua Dispositione reliquit, ascendunt partim in parata pecunia, partim in Capitalibus ultra 1550. fl. Liberis primi Matrimonii Præcipui nomine reliquit 300. fl. alios 300. fl. præter ea, quæ ipsa prætere vi Pactorum Dotialium potest, Mæviæ Uxori suæ. Reliqua autem Bona juxta eadem Pacta Dotialia, & Statuta, ac consuetudinem loci inter illam, & utriusque Matrimonii Liberos distribui voluit, cum expressione additâ, hanc esse suam ultimam Voluntatem, cui si quis, quicumque ille fuerit, quocumque tempore post mortem Testatoris restiterit, vel Executionem illius impedire fuerit ausus, ille rationem DEO de hoc redditurus sit; ei verò, cui hæc ultima ejus Dispositio in manus venerit, quique statim Executionem illius petierit, & impetraverit, in mercedem laboris ex iisdem Bonis 20. fl. numerari præcepit,

Ex Legatis supra memoratis relicta Juliani Vidua Mævia post hujus Mariti sui mortem, non ex vi Testamenti Maritalis, quippe de quo, ut *Num. 1.* dictum est, notitiam nullam habuit, conformiter tamen ad tenorem illius, partim ex instinctu proprio, partim verò, quia id voluntati Conjugis defuncti conforme esse credidit, aliqua præstitit. Et 1. Quidem per 20. annos Viduitatis suæ intuitu Mariti plusquam 100. fl. successivè pauperibus largita est. 2. Pro Anniversario, à Patre Mæviæ jam fundato, addidit 100. fl. 3. Duobus Monasteriis, in quibus Filix ejus Moniales degunt, defunctus in sua recens reperta Dispositione ultima voluit tribui singulis illorum 300. fl. Affirmat tamen Mævia, ex Marito diu ante hujus mortem se audivisse, se cuilibet istorum Monasteriorum adhuc dare velle 200. fl. aut in natura, & parata pecunia, aut solvendo de istis Censibus annuos. Uni Monasterio ipsemet ante mortem solvit suos 200. fl. Alteri Mævia præstat pro Censu annuo 10. fl. 4. Liberi primi Matrimonii Præcipui loco jam habent 300. fl.

Præter hæc Legata in dicta sua Dispositione ultima Julianus legavit 1. Hospitali pro meliori sustentatione pauperum, illud incolentium, Capitale 400. fl. de quo præstari voluit annuos Censibus ipsi Hospitali. 2. Aliud Capitale 200. fl. Beneficiato Capella N. 3. Iterum aliud Capitale 100. fl. Ecclesiæ Parochiali pro ornamentis, & necessitatibus illius. Ex his Legatis nihil adhuc solum est. Et pro omissione solutionis primi ex hic dictis Legatis Mævia hanc rationem affert. Cum ex ultimo suo morbo decumberet Julianus, ipse Confessario suo, Viro pio, & docto aperuit certum quendam Conscientiæ scrupulum, & hujus intuitu 600. fl. Hospitali cogitavit relinquere. Confessarius animadvertens, esse merum scrupulum, ex conscientiæ teneritudine ortum, omni modo eximere istum agrotanti conatus est; tandem verò ad quietandum illius animum, dixit, satisfacturum illum obligationi suæ, si 10. aut 20. fl. juberet prædicto Hospitali solvere Hæredes suos.

Acquievit quidem Julianus aliquanto tempore consilio Confessarii sui; verum successu temporis rediit Scrupulus, quem tandem aperuit Mæviæ uxori suæ, petiitque, ut illa prædicto Hospitali traderet Literas Censuales pro Summa Capitali 600. fl. Opposuit autem sese Mævia, & propositum hoc Marito suo omni modo dissuadere conata est, allegato etiam Judicio Confessarii, qui, ut *Num. prac.* dictum est, ab omni illum obligatione hac in re prorsus absolvit; promisit autem ex supererogatorio, & præcisè ad tranquillandum animum decumbentis, quòd singulis diebus Sabbati pro ejus Anima Missæ Sacrificium legi curare velit. Fecit illa hoc per quadriennium, quo elapso, ab obligatione hac eo præcipuè ex capite liberata est, quòd

quod memoratus Confessarius sapius postea dixerit, Legatum hoc à Juliano relictum fuisse ex mero, inanique scrupulo, cuius proinde præstandi nulla remaneat obligatio. Posita hac Facti Specie,

7. Quæritur 1. An posterior, & Num. 2. arg. 3. allegata Dispositio, non obitante, quod non fuerit omnino perfecta & absoluta, sit valida? 2. An primum, & Num. 1. relatum Testamentum sit Executioni mandandum, sive valor posterioris Dispositionis subsistat, sive non subsistat. 3. An casu, quo substituitur primum hoc Testamentum, à Juliano factum, & post multos primùm annos repertum, Mævia, & Hæredes possint deducere expensas pias, pro anima Defuncti factas, uti & pia Legata, Donationes &c. quas per se non fecissent, si faciendas vi hujus Testamenti scivissent: & si deduci possint, quænam deduci queant. 4. An eodem Casu, & posito, quod Testamentum hoc revocatum non sit, debeant Legatariis solvi Census à tempore defuncti Testatoris, an verò à tempore notitiæ, de Testamento isto acquisita?

8. Antequam ad Quæstiones istas respondeam, ne sapius eadem repetenda in hac Resolutione sint, quedam notanda præmittito. Notandum igitur 1. Est, hanc primam Dispositionem, uti & secundam, habendam esse pro Testamento pio; nam hoc nomine venit omne illud, quo Hæreditas vel tota, vel ejus pars relinquitur, ut Cultus, & obsequium præstetur DEO, ut eisdem pro acceptis Beneficiis habeantur gratiæ, ut Cœlitibus exhibeatur veneratio, ut peccatorum deleantur maculae, ut à pœna his commerita obtineatur liberatio, ut Divina gratia, meritum, & præmium augeatur in cœlo &c.

Bald. in l. 1. C. de SS. Eccl. Abb. ad Rubr. de Testam. n. 9. Wiestner ibid. num. 82.

In particulari verò ad pias Causas condita Testamenta, & Legata relicta censentur, quibus instituuntur Ecclesiæ, Monasteria, & alia pia Loca, iisque pro fabrica, sustentatione Religiosorum, aut Ministrorum, & aliis personarum ibi receptorum necessitatibus aliquid relictum est. 2. Testamenta, & Legata, quibus relictum aliquid est pro Servorum libertatibus, Eleemosynis pauperum, redemptione Captivorum, & carceratorum liberatione, pro conversione Infidelium, & Hæreticorum, pro educatione Orphanorum, pauperum Puellarum dotatione, instructione pauperum in Studiis, artificiiis, opificiis &c. modò ea non ex mere profani, ac privati boni, aut finis intuitu relicta sint.

Menoch. lib. 4. præsumpt. 115. à n. 3.

3. Pias causas annumerantur relicta pro refectioe viarum, ac pontium, pro munitione Civitatum adversus hostiles incurfus, pro constructione munimentorum, aut ad aliam publicam utilitatem; quia, licet hujusmodi

Causa verè pia non sit, cum ad finem supernaturalem non referatur, ob utilitatis tamen publicæ favorem Causis piis æquiparatur, earumque Privilegiis gaudet.

Menoch. loc. cit. à n. 22.

Notandum 2. In Testamento pio non requiri solennitates Juris Civilis. Patet ex c. relatum. 11. de Testam.

ubi Alexander III. Judicibus Velitrensibus præcipit, ut pronuntient pro Testamento Pio, etsi illud trium solum, aut duorum Testium subscriptione, vel assertionem munitum sit: idque meritò; quia bonum animæ Legis humanæ subtilitas impedire non debet. Quæ ratio cum universalis sit, probat, quòd per dictum c. relatum. derogatum sit Juri Civili non tantum quoad numerum Testium, sed etiam quoad reliquas Solennitates, ut communiter Interpretes docent. Adeoque valet 1. Voluntas ultima, quæ Ecclesia, Monasterium &c. institutum est solo nutu, aut aliis signis externis, sine scriptura, aut voce, modo his mentem suam Defunctus sufficienter expresserit.

Tiraquell. Causæ pia Privileg. 8. & 12.

Clar. §. Testamentum. q. 6. n. 7. Molin. tract. 2. D. 134. n. 8.

2. Valet quoad Legata Pia, etiam si ipsum Testamentum, in quo hæc Legata relicta sunt, fuerit solum inchoatum, adeoque invalidum.

Covarr. in c. 1. cit. num. 10. Molin.

Disp. cit. num. 9. Pirhing ad Rubr. de Testam. n. 21. not. 6.

3. Valet quoad eadem Legata, etiam si Hæreditas non fuerit adita ab Hærede, quia v. g. mortuus est, vel Hæreditatem repudiaverit: imò in Testamento ad pias Causas non est necessaria ulla Hæredis institutio.

Clar. l. cit. n. 8. Molin. Disp. cit. n. 3. in fin. Pirhing n. 21. cit. n. 3.

4. Valet secundum hæc ipsa Legata, etiam si Testamentum, in quo sunt relicta, quoad Institutionem Hæredis, vel alias ob defectum Solennitatum sit irritum.

Covarr. l. cit. n. 2. & 3. Clar. num. 2. Molin. n. 2.

Imò in Testamento pio etiam subsistunt Legata profana, si quæ in illo facta à Testatore sunt.

Arg. Reg. accessorium. 42. in 6.

5. In eodem Testamento ad Causas pias Testes esse possunt, qui alioquin in aliis negotiis plenam probationem facere possunt, sive sint Masculi, sive Fœminæ, sive rogati, sive non rogati,

ut loc. cit. notant Covarr. num. 4. & 5.

Clar. n. 3. & 4. Molin. n. 4.

6. Idem Testes in Testamento pio juxta communioem, & veriorem Sententiam non requiruntur ad valorem Testamenti, sed solum ad probationem, quando alia non habetur probatio.

Rota p. 2. decis. 74. n. 12.

Ex quo sequitur, si Hæredi certò constet de voluntate

voluntate Defuncti, v. g. per Scripturam ipsius indubitam, vel, quod ex ore ipsius audierit, velle se, ut hoc, vel illud ex rebus suis expendatur in usus pios, Hæredem in conscientia obligari ad exequendam hanc ejus Voluntatem, etsi nullus interfuerit Testis. Quorum omnium Ratio est, quia Institutiones, & Legata pia regulantur secundum Sanctiones Ecclesiasticas, quibus Legales Solennitates omnes sublatae, & ad illorum valorem, ultra naturalis, & Divini Juris requisiti, quidquam exigi vetitum est.

c. relatum. cit.

IO.

Notandum 3. Si Testamentum profanum sit, & in hoc Solennitates Juris non omnes intervenerint, quæ ad valorem ipsius requiruntur, illud invalidum esse in Foro externo, sicque cum ipso corruiere etiam Legata profana. Patet

ex §. ex eo. 7. in fin. Inst. quib. mod. Testam. infirm. & l. hac consultißima. 2. 1. princ. §. non subscriptum, & §. ex imperfecto. 1. C. de Testam.

ubi Imperator, *Ex imperfecto autem Testamento*, inquit, *Voluntatem tenere Defuncti, (nisi inter solos Liberos) non volumus.* Pro Foro Conscientiæ tamen in praxi tuta est Sententia, quæ pro hoc Foro valorem Testamento infirmi adstruit, in tantum, ut Hæres, tali Testamento institutus, res, sibi per illud relictas, tamdiu retineat, donec Judex pro Hærede ab intestato pronuntiaverit. Is tamen, pro quo pronuntiaverit Judex, tenebitur etiam in Foro externo Legata, & Fideicommissa in tali Testamento relictæ, solvere, licet illa profana sint, si sponte agnoverit, hanc esse Voluntatem Defuncti, quod procedit, quamvis Legatarius, vel Legatarii de ea Voluntate nihil omnino sciant. Patet

ex §. fin. Inst. de fideicommiss. Hæredit. 1. & §. inutiliter. 2. & l. fin. C. de fideicommiss.

ubi Hæres Fideicommissa, per Testamentum minus solenne relictæ, cogitur solvere, vel jurare, quod nihil tale à Testatore audiverit: item

L. non dubium. 16. C. de Testam.

tubi Hæres ex Testamento, vel ab intestato obligatur ad Legata, & Fideicommissa, à Testatore relictæ, solvenda, *etsi voluntas defuncti - - Legibus non sit subnixæ - - si suâ sponte agnoverit*, videlicet, eam fuisse defuncti voluntatem.

II.

Notandum 4. Olim quidem solo lapsu decennii resolutum fuisse Testamentum; sed hanc temporaneam Testamenti evacuationem fuisse postea sublatam

per l. sancimus. 27. C. de Testam.

Hinc defacto remanserunt duo duntaxat modi, quibus resolvi Testamenta, etiam valide confecta, possunt, videlicet viâ Juris, & factò hominis. Viâ Juris id contingit tripliciter, cum scilicet Testamentum rumpitur, irritatur, vel destituitur. Adminiculo hominis autem, quando, motâ inofficiosi querelæ, re-

scinditur Officio Judicis. Huc pertinere videtur primus solummodo modus, quando rumpitur Testamentum, & quidem mutatione Voluntatis Testatoris tantum. Mutatio autem ista fieri dupliciter potest, verbo, & factò. Quoad Mutationem Verbalem Regula traditur, eam ad everfionem Testamenti non sufficere, licet coram septem Testibus expressa sit, nisi decennium à tempore conditi Testamenti elapsus fuerit.

L. sancimus. cit.

Vim majorem habet realis: & hæc duplici modo potest contingere, scilicet 1. Quando prius Testamentum ex voluntate consultæ Testatoris rescinditur, vel laceratur, sicut quocunque modo corrumpitur.

L. qui in Testamento. 1. princ. ff. de his, qui in Testamento & c. & l. fin. ff. de Liber. & posthum.

2. Quando Testator aliud Testamentum confecit.

§. posteriori. 2. Inst. quib. mod. testam. infirm. & l. hac consultißima. 2. 1. §. si quis. 3. C. de Testam.

Si tamen priori Testamento addita fuisset Clausula, derogans omni Testamento posteriori, huic necesse esset derogari in Testamento secundo, ut monet

Hæm. tom. 3. tract. 6. n. 177.

Excipitur 1. Si Testamentum secundum conditum esset inter Liberos; nam per hoc revocatur Testamentum anterius, factum inter Extraneos, quæcunque demum Clausula fuerit huic apposita, modò Juramentò promissoriò confirmatum non sit: neque opus est, ut Clausula illius fiat mentio in Testamento posteriore,

ut ex Auth. hoc inter liberos. C. de Testam. & Novell. 107. c. 2. communiter Doctores colligunt.

2. Excipitur, si Testamentum prius, munitum tali Clausula, sit profanum, & posterius pius; nam per hoc etiam sine mentione Clausulæ rumpitur profanum prius, ut in *Auth. cit.* cum aliis docet Jafon.

Ratio est, quia ob enixum Studium, quo quilibet Christianus præsumitur non minus animæ lux, quam Liberis velle prospicere, pari passu procedit Testamentum inter Liberos conditum, & conditum ad Causas pias.

Notandum 5. ab Executoribus Testamentariis non posse immutari ultimas Defunctorum Voluntates, sed standum ipsis esse Voluntate illorum, quæ proinde, si de facto, vel de Jure, sive licite, & honeste possit, omnino implenda est, ita, ut relictæ à Testatore in alios quam destinata sunt, plus converti, etiam de Hæredum consensu, nequeant.

c. conquestus. 16. de for. comper. c. nos quidem. 3. de Testam. Clem. 2. de Relig. Dom. & Trid. Sess. 22. c. 6. de Reform.

Ratio est, quia Executorum munus, & officium,

12.

scium, ut ipsum eorum nomen indicat, est executione, seu ministerio suo implere, quod supremæ Voluntatis suæ elogio Defunctus constituit. Excipitur 1. Si mutetur in melius quoad tempus, terminum Executioni præfixum à Testatore, præveniendò; quia talis præventio non censetur esse contra Voluntatem Defuncti,

Arg. l. post mortem. 12. C. de Fideicom. ubi rogatus post mortem suam restituere Hæreditatem alteri, potest restituere illam adhuc vivens. 2. Si ipse Testator Executori facultatem in opus, quod melius judicaverit, commutandi specialiter dederit; quia etiam hac in re Defuncti Voluntas servanda, & commutandi facultas Executoris adimenda non est.

Socin. de oblat. l. 19. n. 21. Wiestner. ad rubr. de Testam. n. 292.

3. Si Legatum, relictum certo loco, aut alteri usui, ad illum applicari non possit; tunc enim Legata, saltem pia, ita implenda sunt, ut quàm minimè recedatur à Voluntate Defuncti: quod fiet, si cum Episcopi consensu Executores id, quod ita relictum est, applicent ad alium Usum pium:

Molin. tract. 2. D. 249. n. 7. His notatis resolvuntur Quæstiones supra Num. 7. positæ.

QUÆSTIO I.

An posterior, & Num. 2. Arg. 3. allegata Dispositio, non obstante, quod non fuerit omnino perfecta, & absoluta, sit valida?

13.

IN hac secunda Dispositione Julianus legavit 1. 600. flor. pro Fundatione Missæ stabilis, certis temporibus dicendæ. 2. Alios 200. pro Anniversario fundando. 3. Item 200. fl. cuilibet Filie primæ Marimonii Moniali cum Clausula, ut de his Pecuniis pendantur Censuum annui Monasterio utrique, quod inhabitant; in casu autem, quo mors unam, vel ambas contigerit, singulis Monasteriis duntaxat 100. fl. obveniant. 4. Ex Liberis verò ejusdem primæ Marimonii Sæcularibus cuilibet Prælegati loco cedere voluit 800. fl. Addidit 5. Ore tenus, tam Confessario, quàm Maxia audiente, 600. fl. pro Hospitali, quod Legatum juxta Num. 5. Dispositione hac non fuit comprehensum.

14. Rationes dubitandi.

De Dispositionum istarum valore dubium moveri potest. 1. Quia hæc Dispositiones, cum Testator morte præventus fuerit, perfectionem suam non acceperunt, & sic manserunt imperfectæ. 2. Quia præcessit Dispositio Anno 1688. à Juliano condita, & omnibus ad tale *R. P. Schmalzgrueber Consil. Tom. I.*

stamentum requisitis instructa. 3. Non constat sufficienter quoad istam de Voluntate Defuncti, quippe cum non appareat esse ab eodem subscripta. Et esto, quod valida sit hæc Dispositio quoad tria priora Legata, Num. præc. relata, quia pro pia Causa relicta sunt, saltem 4. Valore suo destituetur quoad 800. fl. præcipui nomine relictos Liberis primæ Marimonii; nam vi *Novell. 107. c. 1.* præter alia, ut valeat Testamentum privilegiatum inter Liberos, requiritur, ut istud Pater ipse scribat, vel ab alio scriptum ipse subscribat, & Liberi manum ejus agnoscant. Multò magis 5. Invalidum erit Legatum 600. fl. in Literis Censualibus relictum Hospitali; quia hoc Julianus reliquit ex mero scrupulo conscientie, consequenter per errorem, qui tollit consensum. His tamen non obstantibus,

DICENDUM 1. Valere Dispositionem hanc ultimam quoad Legata, quæ relicta sunt pro Missa stabili, pro Anniversario, & Monasterio utrique intuitu Filiarum Monialium; nam hæc Legata facta sunt ad Causas pias, quarum favore Dispositio facta valet, etiam si destituatur Solennitatibus Juris Civilis, & morte interveniente, non fuerit absoluta, ut dictum est Num. 9. & præter Authores ibi allegatos docent

Abb. in c. 1. & pen. de Success. ab intest. Bartol. ad l. in testamento. ff. de Fideicom. Malder. in 2. 2. tract. 1. c. 11. dub. 8. Dian. p. 5. tract. 3. resol. 126. Laym. lib. 3. tract. 5. c. 2. n. 6. Valq. tract. de Testam. 6. 2. n. 27. Engl. libr. 3. Decret. tit. 26. n. 20. ad fin. cum aliis passim.

Conf. quia, si talis Dispositio esset invalida, quia imperfecta, & Solennitatibus destituta, tunc ista Invaliditas proveniret vel ex Jure naturali, & Divino, vel ex Jure Gentium, Ecclesiastico, aut Civili. Non ex Jure Civili; quia hoc Jus in Dispositionibus ad Causas pias non est attendendum, nisi à Summo Pont. ejus Dispositio approbata, receptaq; sit. *C. Ecclesia. 10. de Constit.*

Constat autem ex *c. relatum. 11. de Testam.* Solennitates Juris Civilis in Ultimis Voluntatibus, tendentibus ad Causas pias, per Jus Ecclesiasticum omnino esse remissas. Consequenter Jure Ecclesiastico Legata hæc ob defectum Solennitatum non possunt probari esse invalida, sed potius hoc Jure pro validis haberi debent. Eundem valorem similibus Dispositionibus adstruit Jus Naturale, Divinum, & Gentium, modò sufficienter constat de Voluntate Testatoris.

Proinde, ut Testamentum posterius in Casu præsentis quoad dicta Legata Pia executioni in Foro externo dari debeant, cum quoad ista Scriptura Testatoris, manu ipsius propria exarata, deficiat, sufficientes Testes duo, deponentes, quod hæc revera sit Voluntas Defuncti;

15. Deciditur Quæstio.

16.



Et; nam tot, & non plures Testes Jure Gentium ad quamcunque Causam in Foro externo probandam sufficiunt, & requiruntur. Si tot reperiri Testes nequeant, in Foro externo quidem pro iis Sententia non feretur, quippe cum Sententia Judicis conformis esse allegatis, & probatis debeat. In Foro tamen interno, & Conscientiæ Hæredes, si eisdem sufficienter constet, hanc revera fuisse Voluntatem Defuncti, eod quod v. g. ipsimet ex ore Testatoris hoc habeant, licet probari hæc aliter nequeat, tenebuntur Legata hæc solvere: imò etiam in Foro externo ipsimet Legatarii poterunt petere à Judice, ut Mæviam Juramentum imponat, an aliquid de his Legatis à Viro suo audiverit: quod Juramentum si recuset edere, juxta *Num. 10.* Judex illam compellet Legata hæc solvere, per Argumentum à Legatis profanis, de quibus *dicto Num.* sermo est, ad Legata pia, tanquam à minori ad majus ductum.

17.

Quoad Præcipuum 300. A. singulis Libèris primi Matrimonii Sæcularibus attributum, majus est dubium; quoad hoc enim non videtur posse valere Dispositio ista Juliani ultima tanquam Testamentum scriptum Parentum inter Liberos, quippe quod absque Solennitatibus tum tantum valet, quando habet Conditiones per *Novell. 107. c. 1.* requisitas, inter quas præcipua est, ut Testamentum tale Pater ipsemet scripserit, vel subscripserit, juxta dicta *Num. 14.* Ut Nuncupativum valeret quidem quoad hoc Punctum, si adessent duo Testes, qui attestarentur, quòd coram ipsis Julianus voluntatem suam prædictis Libèris relinquendi hoc Præcipuum satis, & clare expresserit: sed videtur obesse commune Axioma Juris, *Quod voluit, non potuit, & quod potuit, non voluit.* Potuisset enim Julianus in his Circumstantiis tam vicinæ mortis circa Præcipuum istud nuncupativè coram duobus Testibus explicare mentem suam: voluit autem Dispositionem facere in Scriptis, pro quo, ut requisita necessaria adhiberet, mors interveniens tempus eidem succidit. Quare in Foro Fori Libèri isti hoc suum Præcipuum difficulter obtinebunt.

18.

Excipitur, nisi ipsa Mæviam ad Instantiam Libèrorum primi Matrimonii à Judice cogatur fateri, hanc mentem Juliani circa Prælegatum istud fuisse, ut illud obtineant Libèri primi Matrimonii, aut jurare, se notitiam de hoc nullam habere; nam, si fateatur, sibi notam esse hanc mentem, aut jurare nolit, se nihil de isto scire, juxta dicta *Num. 10.* tenebitur Legatum hoc solvere, & ad hoc compelli etiam in Foro externo poterit. Contrà ab Obligatione istud solvendi Mæviam liberabitur, si Libèri primi Matrimonii fateantur, se scire, quòd Julianus illorum Pater destiterit à voluntate relinquendi ipsis tam insigne Præcipuum, fortè cum damno Libèrorum secundi Matrimonii, qui hoc modo Legiti-

nam, & Uxoris, quæ fortasse Jura sua non acciperet integra; nam utrisque cautum esse voluerunt Leges.

Quòd attinet ad Legatum 600. fl. in Literis Censualibus relictum Hospitali, res pendet ex eo, an Julianus Voluntatem hanc suam Uxori suæ sufficienter expresserit, atque in ea ad mortem usque perstiterit. Si expressit sufficienter, & in illa ad finem usque perseveravit, Legatum istud utpotè pium, præstandum erit à Mæviam, ex ratione, quia non obstante Judicio Confessarii, reputantis, hoc provenire ex merito scrupulo, ipse tamen Julianus apud Mæviam intentioni suæ institit, eique injunxit, ut eidem Hospitali dictas Literas Censuales traderet. Si verò mentem suam Julianus non expressit sufficienter, vel post expressam illam expressè, vel tacite ab illa recessit, Legatum hoc censebitur revocatum, atque ad summum, de quo infra ad *Questionem 2.* tenebitur solvere Legatum, Hospitali relictum in prima Juliani Dispositione. Contendit autem Mæviam juxta dicta *Num. 6.* quòd, postquam ipsa se opposuit Legato *Questionis*, scrupulumque Juliano eximere conata est, hortando illum, ut accommodaret se Judicio Confessarii, & promittendo, se curaturam Missas pro anima ejus legendas singulis diebus Sabbati, ipse dictarum Literarum Censualium extraditionem non amplius urserit, sed siluerit: quòd silentium ipsa Mæviam pro consensu, & revocatione Legati hujus interpretatur, quippe, cum Julianus, si voluisset stare intentione suâ, adhuc potuerit Uxori suæ quoad Punctum hoc contradicere, quòd tamen non fecit. Verùm de hoc Mæviam consulere debet conscientiam suam, an oppositio, & interpretatio hæc coram DEO teneat: in Foro externo, si Testes duo non adsint, qui depo- nant, se scire, quòd Julianus in voluntate legandi Literas Censuales ad mortem usque perstiterit, Legatum istud, deficiente alia probatione, cassabitur.

Ex his patet, quid respondendum sit ad Rationes Dubitandi *Num. 14.* contra valorem hujus ultimæ Dispositionis allatas. Ad 1. Duobus modis Dispositio aliqua ultima potest imperfecta esse: uno modo, si Testator habuerit animum disponendi, sed re ipsa nihil actu disposuit; & tali casu nullum Jus Hæredi, aut Legatario etiam, si Causa pia esset, in cujus favorem disponere aliquid Testator voluit, acquiritur, quippe cum nondum fecerit actu Dispositionem Testator, sed propositum duntaxat disponendi habuerit. Altero modo Dispositio dicitur imperfecta, si Testator Testamentum verbò, aut scripto fecit, & quædam in eo disposuit, morte tamen præventus, absolvere illud nequirit: & in hoc casu talis Dispositio saltem quoad Legata pia, in eo Testamento contenta, juxta dicta *Num. 9.* est omnino valida. In præsentī Casu ex *Num. 13.* constat, quòd Julianus actu Dispositionem fecerit, licet absolvere illam, morte præ-

19.

20.
Respondetur ad argumenta opposita.

preveniente, nequiverit. Igitur Dispositio ista valebit etiam in Foro externo, eaque executioni mandari debebit, quoad Legata pia, si hanc fuisse mentem probari poterit vel per Scripturam Testatoris manu propria exaratam, vel per duos Testes fidei integra. In Foro interno autem juxta dictum Num. 9. sufficet, si ipsi Hæredi abique alia probatione certo constat, Testatorem sic voluisse; tunc enim Hæres in conscientia sua obligabitur ad tale Legatum pi-um præstandum; neque enim tunc probatione opus est, quando de veritate constat.

Laym. lib. 3. tr. 5. c. 2. n. 7.

qui addit, hanc magnam aliquorum, etiam Advocatorum, deceptionem esse, dum putant, debitorem ab Obligatione solvendi liberum esse, si debitum demonstrari non possit.

21.

Ad 2. Prior Dispositio per hoc, quod sit prior, non est perfectior ad inducendam Obligationem, quam sit secunda. Imò primum Testamentum, etiam solenne, ad pias Causas confectum, ut cum Molina, & communi aliorum notat

Dian. p. 7. traç. 6. ref. 26.

revocatur per posteriorem Dispositionem, similiter ad Causas pias conditam, si ista in sua specie perfecta sit, & habeat sua Substantialia requisita ad sui perfectionem, licet istud contineat pauciores Solennitates, quam illud prius. Unde secundum Testamentum, Substantialibus suis, ad Dispositionem pro Causa pia instructum, juxta eundem Molinam, Dianam, & communem Doctorum præferri in Executione debet cuivis alteri priori, etiam ad pias Causas condito, licet istud confectum esset coram Tabellione, & 20. Testibus; imò etiam si factum esset coram Rege, & ab eo approbatum. Videntur autem, an unum cum altero combinari, & ita stare utrumque possit, vel non. Si combinari inter se ambo possint, prius non censetur revocatum; sed posterior censetur esse additio prioris, & sic utrumque executioni dabitur. Revocatum autem censetur vel ex toto, vel ex parte, quando, & in qua parte combinationi hujus cum posteriore locus non est. Quoad Casum præsentem, an prior Dispositio Juliani revocata sit per posteriorem, declarabitur in Responsione ad Questionem 2.

22.

Ad tres reliquas Rationes dubitandi dicendum, posteriorem hanc Dispositionem, ut Num. præc. dictum est, sustinendam duntaxat in Foro externo tum, quando pro Foro isto habet omnia ad probationem Voluntatis Defuncti sic disponentis requisita. Et sic 1. tria prima Num. 14. relata Legata pia in eodem Foro sustinebuntur, si, deficiente alia probatione, adsint duo Testes idonei, qui deponant, quod Testatoris Voluntas enixa, & constans fuerit, ut Legata cedant iis, quibus illa relicta dicuntur;

R. P. Schmalzgrueber Consil. Tom. I,

nam, ut dictum est Num. 9. In Dispositionibus ad Pias Causas nulla requiritur Juris Civilis, aut Consuetudinarii, vel Statutarii Solennitas, sed illæ subsistunt, solo Jure Naturali, Divino, & Gentium observato, quibus Juribus ad quamcunque rem probandam sufficiunt duo Testes idonei. Proinde etiam duo Testes sufficient in Testamento pio: & quidem hi in hujusmodi Testamento non ad solennitatem, quippe quæ tali casu omnis remissa est, sed ad Probationem necessaria erit, quæ proinde probatio per alias legitimas Probationes suppleri potest.

2. In eodem Foro externo Liberi primi Matrimonii Præcipuum suum, in Dispositione hac ultima ipsis relictum, cum ista quoad hoc Legatum Solennitatibus suis careat, vix obtinebunt, ut dictum est Num. 17. Nisi, ut addidi Num. 18. Mævia ultro, & sponte sua fateatur, hanc fuisse Voluntatem Defuncti, vel ubi hoc negaverit, jurare iusta, Juramentum præstare noluerit. 3. Quoad Literas Censuales ad 600. fl. Hospitali assignatas à Juliano, Mævia fatetur, sic voluisse Maritum primitus, sed eum ab hac voluntate suavis Confessarii, & suo, quod ex mero scrupulo illud processerit, recessisse. Debet ergo Mævia, ut ab Obligatione solvendi Legatum hoc liberetur, probare, vel saltem Juramento suo confirmare hæc duo, scilicet, quod Maritus ex mero scrupulo, consequenter ex erronea conscientia Legatum istud reliquerit, & quod errorem suum doctus, ab hac sua voluntate recesserit: si hæc duo non probarit, vel jurare iusta Juramentum deponere reculaverit, ex Principio Juris, Num. 18. relato, compelletur à Judice ad Legatum istud solvendum. Videantur, quæ superius dicta sunt Num. 19.

QUÆSTIO II.

An Testamentum primum Juliani, licet sine Testibus fuerit confectum, sit tamen Executioni mandandum, & num illud facere poterit sine præsentia Mæviæ?

Videtur Testamentum hoc primum ab initio fuisse invalidum, vel si validum fuit, valorem suum amisisse per Dispositionem secundam, quam Julianus paulò ante mortem suam condidit. Nam 1. Testamentum hoc, vel Dispositio hæc prima fuit facta, nullis adscitis Testibus. 2. Occultata Uxori Mæviæ, cui tamen Julianus omnia sua arcana alia solitus fuit concedere. 3. Inventa primum post annos circiter 20. à morte Testatoris lapsos. 4. Postquam iste jam aliam Dispositionem, cum qua decessit, licet non omni ex parte absolutam, fecit:

C e c c e 2

qui

23.
Rationes
Dubitandi

qui proinde 5. Ex hoc merito præsumi potest per hanc posteriorem Dispositionem priorem illam retractasse. Insuper 6. Eadem posterior Dispositio, cum ignoraretur illa prior, optimâ fide in actum deducta, & executioni data est. Et hinc 7. Etsi prior Dispositio pro suo valore haberet æquæ magnas, vel aliquantum etiam majores Rationes pro suo valore, si tamen, qui ex vi hujus ultimæ Dispositionis aliquid acceperunt, allegare pro se poterunt bonæ fidei Possessionem, & defendere se Regulâ Possessoria, juxta quam *In dubio melior est Condicio Possidentis*. Certè 8. li, qui per tot annos optimâ fide beneficio posterioris Dispositionis gavisi sunt, à se ægrè paterentur auferri aliquid, si non manifesto Jure convincantur, quod ostendere erit perquam difficile. Erit igitur 9. Prima Dispositio satis certò caduca quoad illos Articulos, in quibus posterior aliud statuit, nisi præsumi possit, quòd Testator utramque Dispositionem copulativè valere voluerit.

24.
Solvuntur.

Verùm hæc Argumenta non omnino evincunt intentum. Ad 1. Cum in primo Testamento potissima ex parte relicta sint Legata pia, si aliud non obitet, istorum valorem non impedit defectus Testium, cum horum locum quoad hæc Legata suppleat manus propria, eaque indubitata, quâ ipse Testator totam hanc primam Dispositionem descripsit: idque ex Principio generali, pro 2. Notatione adducto *sub Num 9.* juxta quod in Testamento pio remissæ sunt omnes Solennitates Juris Civilis, & Testium locò juxta omnes Doctores, etiam in Foro externo sufficit probatio per Scripturam, si Hæres agnoverit, eam esse propriâ manu Testatoris exaratam; nam, ut dixi *Num. 9. cit.* duo Testes in Testamento pio non ad Solennitatem, sed tantum ad Probationem, & tum solum necessarii sunt, quando alia non habetur Probatio, qualis est Scriptura propria, & ab Hærede pro tali agnita.

25.

Ad 2. Etiam non obest, quòd Dispositio hæc prima, in sciâ Uxore, à Juliano confecta sit; quia, cum quilibet sit rerum suarum moderator, & arbiter, ad valorem Testamenti Maritalis non requiritur consensus Uxoris, modò salva sit sua Legitima Liberis, & Uxori, quæ ex Pactis Dotilibus eidem debentur. Et hoc quoad Dispositiones ad Causas pias procedit, etiam si detur Statutum locale irritans Testamentum Conjugis, sine alterius Consortis consensu conditum; nam,

ut Dian. p. 7. tract. 6. resol. 28. notat,

stante tali Statuto, etiam Uxor ad pias Causas, sine præcitu Mariti, condere Testamentum potest. Minus ergo prohibetur Maritus, sine consensu Uxoris condere Testamentum simile; Regula enim ge-

neralis, teste eodem Diana est, quòd omnes condere Testamentum possint ad Causas pias, qui aliàs Jure communi non prohibentur testari; neque in hoc, præciso speciali pacto, Testator indiget consensu alterius. Cum ergo Julianus, utpote Paterfamilias, non sit aliunde testari prohibitus, etiam testari potuit ad Causas pias, Mæviâ Uxore desuper non consultâ, cum qua licet alia negotia conferre sit solitus, & consilium ejusdem requirere, id tamen prorsus gratis, & ex nulla Obligatione fecit. Proinde actus isti ad Testamenti factiorem trahi non possunt, quasi etiam in hac debuerit consilium, vel consensum Uxoris requirere.

Ad 3. Non obest diuturnitas temporis, quo Dispositio hæc prima latuit; licet enim Executores Testamentorum in horum Executione observare debeant tempus ab homine vel Jure statutum, nihil tamen impedit, quin illa, quando Executioni, vel ignorantia, vel aliud impedimentum intervenit, etiam post illud executioni mandari possint, & debeant; nam,

ut Abb. *in repetit. c. cum esses. 10. de Testam. n. ult.* Covar. *in c. nos quidem. 3. n. 3. & 4. tit. cod. Barbof. ibid. n. 3.* Pirhing. *ad dictam Rubr. n. 122.* notant,

tempus illud utile est, adeoque ignorantia, vel aliter legitime impedito non currit Ratio est, quia hoc tempus, Executoribus concessum, non statutum est in merum favorem Legatariorum, sed in odium, & pœnam Executorum negligentium,

ut patet ex *c. nos quidem. cit. ibi.* Imple *neglexerit.*

Atqui tempus, statutum in favorem unius, & odium alterius, ignorantia, & legitime impedito non currit. Ergo &c.

Ad 4. Fecit quidem Julianus ante mortem suam Dispositionem aliam; verùm hæc Dispositio in foro externo ne quidem quoad Causas pias pro valido agnosci potest, quippe cum propria manu Testatoris neque scripta, neque subscripta sit. Unde quoad has Causas debet probari saltem per duos testes, qui deponant, hanc, & non aliam fuisse mentem Testatoris, quàm quatenus illa in Instrumento hujus Dispositionis expressa est. Insuper, si etiam per Testes sufficienter probaretur, quòd contenta in hoc Instrumento conformia sint menti Testatoris, non illico prima illius Dispositio hoc ipso corrueret, sed prius unius Dispositionis cum altera conciliatio tentanda foret juxta Regulam, juxta quam in omni Dispositione verba sunt concilianda verbis, itaque explicanda, ut eorum correctio, & contradictio excludatur,

c. inter dilectos. 6. §. ceterum. de fid. Instrum. c. cum expediat. 29. de Elect. in 6. l. un. c. de inoffic. Dotib.

Quod

Quod Principium teneri debet non tantum, quando agitur de interpretatione ejusdem, sed etiam duorum inter se quoad speciem contrariorum Instrumentorum; nam, quamdiu unum cum altero aliqua ratione conciliari potest, utrumque juxta communem sustineri in suo valore debet. Atque hinc

28. Ad 5. In Casu presentis videndum, an ex secunda, & ultima Dispositione erui aliqua prius factae Dispositionis retractatio possit. Hoc autem ostendere erit omnino difficile: & quidem, quod Julianus suam priorem Voluntatem expresse non retractaverit, ex eo clarum est, quia nullam illius mentionem fecit in sua Dispositione secunda. Sed neque tacita retractatio ex hoc, quod in ultima sua Dispositione fecit, sufficienter colligi potest; quia Legata pia 200. fl. pro Anniversario, & 600. fl. pro Hospitali optime consistere possunt cum dispositis in primo Testamento; imò Legata haec duo potius confirmant, & augent Legata, iisdem piis Causis relicta in prima Dispositione, facta Anno 1688. Certè Julianus, ut fatetur ipsa Metavia, in suo ultimo morbo cogitavit aliqua addere jam antea à se dispositis. Adde autem Dispositioni aliquid velle, intentionem revocandi jam scripta non infert, sed potius confirmationem istorum indicat: & esto, voluisset revocare aliqua, ad revocationem actualem intentio revocandi non sufficit.

29. Ad 6. Bona fides, qua ob ignorantiam prioris Dispositionis, secunda Dispositio Executioni data est, non absolvit Mæviam ab obligatione praestandi Legata, Ecclesiae, Hospitali, & aliis piis Causis per priorem Dispositionem relicta, nisi doceatur, quod contra haec Legata completum sit tempus, ad praescriptionem illorum requisitum. Tempus autem istud non est vicennium, sed quadraginta annorum; nam tanto, & non minori tempore praescribuntur Legata, & Donationes ad Causas pias, ut constat

ex *Auth. quas Actiones. C. de SS. Eccl. & docet Gloss. in c. de quart. 4. de Praescript. V. quadragenaria. Abb. ibid. n. 7. Covar. Reg. Possessor. p. 2. §. 2. num. 3. Molin. tract. 2. D. 72. n. 3. Haunold, tom. 1. tract. 5. n. 95.*

Adde, quod licet Mæviam aliqua Legata praestiterit, tamen ipsa Haereditas adhuc est indivisa. Haereditatem autem, antequam divisa fuerit, unus ex Haeredibus contra alios Cohæredes, vel Collegatarios, etiamsi longissimo tempore illam possederit, nequit ita praescribere, quin istis reddere portiones suas debeat.

L. si communem. 10. ff. quemadm. servit. amit.

Ratio est, quia, nondum divisâ re communi, qui illam possidet, non suo tantum, sed Cohæredum, vel Sociorum nomine possidere censetur.

30. Ad 7. Potuerunt quidem illi, qui acce-

perunt aliquid vi hujus ultimae Dispositionis, allegare Bonae Fidei possessionem; sed non omnes aequaliter. Discrimen proin faciendum est inter Legata pia, & Legata ex causa merè profana. Qui vi hujus secundae Dispositionis receperunt Legata, ex Causa pia sibi relicta, pro Bonae Fidei possessoribus haberi debent etiam post inventam Dispositionem Juliani primam, modò sufficienter constet, quod iste Legata haec revera ipsis reliquerit. Quoad Legata profana in horum possessoribus, cum Dispositio ista posterior sit destituta legitimis requisitis, potuisset quidem esse Bona Fides Theologica, eò quod talia Legata ipsis sint praestita, quae praesumere possunt, quod praestanda ipsis non fuissent, nisi Testator sic voluisset, haec tamen Bona Fides in foro externo eisdem non proderit, quippe in quo foro attenditur ad Solemnitates Juris. Hinc

Ad 8. Cum posterior haec Dispositio pro foro saltem externo invalida, prima autem recens inventa minimum quoad Legata pia pro valida agnosci debeat, illi, qui aliquid, per posteriorem Dispositionem contra priorem illam sibi tributum retinent, gravatos se esse non possunt conqueri, si cogantur istud restituere illis, quibus per primam Dispositionem debitum erat; etsi enim ob ignorantiam alterius prioris Dispositionis Bonae Fidei possessionem inceperint, haec tamen Bona Fides post Dispositionem istam tandem inventam cessavit, adeò, ut neque, si legitimum tempus fluxisset, Praescriptionis beneficium ipsis prodesse possit, quippe quae, quocumque tempore Mala Fides supervenit, necessario cessat currere, prout movent TT. & JCI communiter omnes, & evincunt aperti textus

c. vigilant. 5. & c. fin. de Praescript. juxta Reg. Possessor. 2. in 6. ibi: Possessor mala fidei ullo tempore non praescribit.

Quare

Ad 9. Judico omnino standum esse prioris ultimae Voluntati, hancque, non obstantem, quod sine testibus, & praesentibus Uxor condita sit, & Julianus aliam posteriorem Dispositionem fecerit, executioni mandandam, modò Liberi suam Legitimam, & Uxori illa, quae ipsi per Pacta Dotalia debentur, obtineat. Ratio est 1. Quia in hac Dispositione 1. Defectus testium juxta dicta Num. 24. suppletur per manum propriam ipsius Testatoris, qua Dispositionem totam descripsit. 2. Non obstat, quod Julianus Dispositionem istam clam Uxore confecerit; quia per ea, quae Num. 25. annotata sunt, praesentibus, vel consensu Uxor, praesentibus speciali Pacto, ad Testamenti Maritalis valorem nullo Jure requiritur. 3. Nihil impedit, quod haec Dispositio post alteram posteriorem Dispositionem, & lapsos plus quam viginti annos reperta sit; quia ex dictis Num. 26. ignoranti tempus non currit.

Ccc cc 3

Pra-

Præterea 4. Juxta Num. 27. in casu, quo duo proponuntur Instrumenta quoad speciem contraria, si fieri possit, conciliatio inter illa omni modo tentanda est. Potest autem in Casu præsentis unum alteri conciliari; nam 5. Per dicta Num. 28. nulla apparet Contradictio inter utramque, sed potius Testator primæ suæ Dispositioni censetur per secundam addere quædam voluisse. 6. Bona Fides eorum, qui per Dispositionem posteriorem aliquid acquisiverunt contra Dispositionem primitivam factam, ipsis prodesse non potest; quia ut dictum est Num. 29. nondum lapsum est tempus, quo dici posset contra primam illam Dispositionem esse præscriptum. Accedit, quia 7. Juxta Num. 30. hæc Bona Fides, post inventam primam Dispositionem, cessavit: & sic 8. Per dicta Num. 31. Præscriptio hæc, esto, ob Bonam Fidem inchoata fuisset, interrumpi necessario debuit. Et sic satisfactum omnino videtur Quæstioni 2.

QUÆSTIO III.

An Casu, quo substitisset primum hoc Testamentum, à Juliano factum, & post multos annos repertum, Mævia, & Hæredes possint deducere Legata, Donationes &c. quas fecerunt, non facturi, si faciendas vi hujus Testamenti scripsissent?

33.

Respondeo, cum juxta dicta ad Quæstionem præcedentem prima Juliani Dispositio valeat quoad Causas pias etiam in foro externo, Mævia, & Cohæredes obligati fuerunt ad Legata ista præstanda. Præstitit autem ex his aliqua, & quidem juxta Num. 4. Primum 100. fl. Pauperibus. 2. Alios 100. imò 200. fl. pro Anniversario. 3. Monasteriorum uni post mortem Mariti Mævia solvit hætenus, & porro etiamolvere perget Censuum annuorum nomine 10. fl. alteri Monasterio ipsemet Julianus, adhuc vivens 200. fl. tradidit. Quoad 100. fl. à Juliano destinatos pauperibus in Eleemosynam satisfecit Mævia non quidem quoad circumstantiam temporis (nam Julianus in prima sua Dispositione voluit, ut statim Summa hæc à morte erogaretur in pauperes) sed tamen quoad substantiam, erogando tantundem in Eleemosynam tempore Viduitatis suæ successivè per annos 20. pro Anima Mariti sui: consequenter ad nihil amplius tenebitur quoad istum Articulum. Pro Anniversario solvit Mævia 100. fl. à Juliano imperatos in prima Dispositione. An verò addere debeat alios 100. huic Fundationi, quippe cum Julianus in suo ultimo morbo pro hoc fine designavit 200. fl. ex eo pendet, an Julianus hanc suam Voluntatem sufficienter declaraverit Mæviæ, vel non. Si primum, tenebitur illa in foro conscientie 100. solutis ad-

dere 100. fl. alios juxta dicta Num. 9. in fine. Similiter quoad Legatum, Monasteriis duobus intuitu duarum filiarum suarum Monasterium destinatum, decisio facienda est ex mente ipsius Testatoris, an 300. fl. cuique existis in prima Dispositione Legatis, voluerit addi alios 200. an verò universum cuilibet voluerit tantum solvi 200. Si hoc secundum, satisfactum est utrique, uni quidem per 200. fl. solutos ab ipso Juliano, alteri per Censuum annuos, quos hodie Mævia eidem solvit; nam Julianus Mæviæ suam, & Liberos tantum obligavit ad Interesse solvendum, eam tamen cum obligatione, ut post mortem filia Monialis, Capitale totum devolveretur ad Monasterium. Si primum, Dispositio prima secundæ dubiè præferri debet, & Mævia cum Cohæredibus obligabitur ad Supplementum usque ad 600. fl. universum, ita, ut in sortem computetur, quod Monasteria hæc vel à Mæviæ, vel à Marito ipsius Juliano jam acceperunt, quæ proinde merito detrahuntur.

An ratione Missiarum, quas singulis Sabbatis ad quietandam conscientiam Mariti sui per quatuor annos Mævia legi curavit, aliquid detrahi ex Legatis cæteris nondum solutis possit, non ausim dicere; obstat enim communis doctrina

sumpta ex c. conquestus. 16. de sor. com. per. c. nos quidem. 3. de Testam. Clem. 2. de Relig. domib. & Trid. sess. 22. c. 6. de reform.

juxta quæ, ut Num. 12. annotavi, Executores commutare ultimas Voluntates Defunctorum, & ab his relicta in alios usus, quamvis meliores, convertere nequeunt, nisi vel ipse Testator facultatem sic commutandi eisdem specialiter dederit, vel hujusmodi Commutationem Ordinarius approbaverit. Proinde sine deductione præstandum est 1. Capitale 200. fl. pro Beneficiato. 2. Aliud Capitale 100. fl. Ecclesiæ Parochiali pro ornamentis, & necessitatibus illius; nam hæc duo Legata Testator fecit ad augendos redditus Ecclesiæ, & Beneficiati sine novo onere. 3. Capitale 400. fl. relicto Hospitali pro meliore sustentatione Pauperum illud incolentium: cui non obstat, quod Julianus, dum in extremo suo morbo eidem Hospitali voluit tradi Literas Censuales pro 600. fl. ad interpositionem Mæviæ, & facta ab ea promissionem de Missis per singula Sabbata curandis, nihil amplius moverit; nam silentium in piis Legatis, utpote admodum favorabilibus, revocationem eorundem non indicat. Et, esto, recessisset Julianus à Legandis 600. fl. non tamen sequitur, quod etiam recesserit à Legato 400. fl. relicto per primam ipsius Dispositionem; nam de hoc Legato nec Mævia, nec Julianus in extremo suo morbo ullam mentionem fecit: idque non quod immemor Julianus fuerit primæ suæ Dispositionis, ut enim fatetur Mævia, ipsi Julianus in hoc suo morbo dixit, quod deberet

34.

deberet adhuc aliqua disponere, (nempe addendo Dispositioni suæ primæ) sed quia ex aliis causis, & forte, ne oppositionem similem, ut in Legato 600. dictorum florenorum, quoad pias suas intentiones pati deberet à Mævia, Dispositionem suam primam occultam esse eidem suæ Uxori voluit. Si proinde deductio aliqua Missarum curatarum pro anima Defuncti intuitu fieri possit, id liceret facere ex Legato, quod PP. Capuccinis, plaustrum vini eidem assignando, fecit; sed tum solum, si Mævia Missas istas curavit per Patres prædictos, & vel in pecunia, vel in aliis Victualibus loco Stipendii ipsis tantundem solvit, quantum fuisset Vini Legati pretium; tunc enim Legato huic quoad substantiam iam satisfactum fuisset, & quidem cum excessu, quippe cum Juliana ab his PP. tantum petierit 30. Missas.

QUÆSTIO IV.

Anposito, quod prima Juliani Dispositio sit mandanda Executioni, Mævia, & Liberi ex Legatis nondum præstitis teneantur solvere Censum annuum, & à quo tempore?

35. Videtur dicendum, quod ex Legatis istis Censum solummodo solvi debeant à die notitiæ habitæ de hac prima Dispositione; nam, et si Durand.

in Specul. l. 2. p. 2. tit. de Instrum. addit. §. 13. n. 39.

velit, tempus Executoribus Testamentorum currere, etiam ignorantibus, & legitime impediis; probabilius tamen

cum Abb. *in repetit. c. cum esset. 10. de Testam. n. ult. Covar. in c. nos quidem. 3. n. 3. & 4. tit. eod. Barbof. num. 3. ibid. Pirhing ad dist. Rubr. n. 122.*

alii docent, tempus hoc solum currere à die scientiæ, vel insinuationis Testamenti. Cum ergo Mævia, & Liberi primum post 20. annos, à morte Juliani, lapsos, notitiam hujus primæ Dispositionis acceperint, idque post aliam Dispositionem paulò ante mortem ab eodem Juliano factam, consequenter eò usque constiterint in bona fide, ratione Censuum præteritorum, aut Interesse intuitu nihil tenebuntur solvere, sed tum duntaxat obligabuntur ad Censum præstandos, quando in futurum post repertam, & pro obligatoria agnitam primam Dispositionem fuerint in culpabili mora quoad Executionem Voluntatis Defuncti.

36. Sed distinguendum est, quales res Legatæ sint, an mobiles, & de se non frugiferæ, an verò immobiles, aut Jura, quæ fructus vel naturales, ut fundi, vel Civiles, ut Summæ Capitales pro Censu annuo elocata, afferunt. De primis facile concesserim, quod ratione illorum nondum præstitorum, ante notitiam, vel insinuationem Testamenti

nulli debeantur Censui. Quia verò Legatæ hæc nondum præstita consistunt in Summis Capitalibus, quæ Censui annuus afferunt, applicanda est communis doctrina, juxta quam Bonæ Fidei possessor absolvitur quidem à restitutione fructuum omnino consumptorum, extantes verò, etiam æquivalenter, h. e. quando inde locupletior factus est, saltem in Judiciis Universalibus, qualis est petitio Hæreditatis, ab eodem restituendi veniunt, ut habetur.

L. sed & si. 25. §. consuluit. 11. l. illud quoque. 40. §. prado. 1. ff. l. s. cum. 1. §. usuras. 1. C. de petit. Hæred.

Quod etiam procedere debet in Legatis; nam

juxta l. cum Pater. 77. §. surdo. 3. & l. Legatum. 80. ff. de Legar. 2.

Legati dominium statim acquiritur Legatario à morte Legantis, etiam ignorantis. Si autem dominium, etiam fructus; nam res Domino suo fructificat.

Proinde, si Mævia, & ceteri Cohæredes interea perceperunt Censum ex Capitalibus, à Juliano legatis, & inde facti locupletiores sunt, in foro saltem externo, non obstante sua ignorantia, & orta inde ipsorum Bonæ Fidei, difficulter absolventur ab obligatione Censui hæctenus lapsos restituendi. Neque obstat, quod intra hoc tempus, quo latuit hæc prima Juliani Dispositio, Bona ab eo relicta per varios sinistros casus multum decreverint; nam Legatorum dies, nisi conditionata sint, morte Testatoris cedit. Proinde, quanta eo tempore fuerunt, tanta debentur. Et hinc, si Hæreditas ita decrevit post mortem, ut Liberi non possint habere Legitimam, modo hæc tempore, quo mortuus est ipsorum Parens, habuissent, liberum erit Hæredi adire Hæreditatem, quam si adeat, debet præstare Legatæ integra, nec deducere quidquam ob succedentem hoc modo diminutionem Bonorum poterit: si verò non adeat, cadent quidem Legatæ profana cum Institutione Hæredis, Legatæ tamen Pias, si munita sint suis requisitis, persistent; quia, ut dixi Num. 9. hæc Legatæ, etiam repudiata ab Hærede instituto Hæreditate, salva manent. Aliud foret, si Legatæ Pias sint tantæ quantitatis, & quod ultra hæc residuum est ex Bonis Testatoris, tam exiguum, ut Legatis his præstitis, Liberi suam Portionem Legitimam, & Uxor sua Jura debita non acciperet; nam hæc Testator, de Bonis suis disponendo, non potuit diminueri.

Molin. tract. 2. de J. & J. D. 213. n. 1.

Conclusio hujus Controversiæ.

38. DICENDUM igitur 1. Secundam Dispositionem Juliani sustinendam duntaxat in foro externo tum, & in his Articulis, quando, & in quibus articulis habet omnia, ad

ad probationem Voluntatis Defuncti, sic disponentis, requisita. istis caret quoad Præcipuum, Liberis primi Matrimonii relictum, instructa autem iisdem quoad Pia Legata erit, si præter illum, qui Dispositionem hanc secundam scripsit, adsit alius adhuc testis. Igitur, si duo tales testes deponant, sic revera voluisse Julianum, Dispositio hæc quoad Legata Pia etiam in foro externo sustinebitur, cadet autem quoad præfatum Præcipuum, quantum illud excedit quantitatem in prima Dispositione determinatam. Sive autem subsistat in Jure hæc Dispositio, sive non subsistat,

39.

2. Nihilominus tamen manutenenda est prima Dispositio; nam, si non subsistit dicta posterior Dispositio, subsistet prior saltem quoad Legata Pia, cum habeatur manus propria ipsius Testatoris, atque pro tali agnita. Si verò subsistat illa posterior, hæc cum prima combinari, & per illam additio potius, quam correctio primi Testamenti facta censei debet: proinde quoad ea, in quibus sufficienter constat de Voluntate Defuncti, utrumque executioni mandandum est, salva tamen Legitima Liberis debita, & Juribus muliebribus, Mæviæ competentibus.

40.

3. Mævia deducere potest ex Legatis, quæ jam solvit iis, quibus illa à Marito Juliano destinabantur, ita, ut tantum supplere debeat, quæ de quantitate destinata nondum

soluta sunt. Ratione Misarum, quas singulis Sabbatis per quatuor annos pro anima Mariti dici curavit, ex Legatis nondum solutis nihil potest detrahere, nisi summum ex Legato, PP. Capuccinis facta, & tum solum, quando per hos itas dici fecit; nam Legatum hoc ad hunc finem destinatum à Testatore fuit. Proinde

4. Legata reliqua nondum soluta præstari integrè à Mævia debent, quippe cum Executores Testamentorum, aut Hæredes, si his injuncta sit Executio, mutare Voluntas Ultimas defunctorum, & ab his relicta in alios usus solo suo arbitrio convertere nequeant, sed ad hoc opus sit autoritate Ordinarij etiam in casu, quo usus, ad quem relicta destinabantur à Testatore, cessavit.

5. Cum Legata Pia, à Juliano relicta, potissimum consistant in Literis Censualibus, eadem Mævia, non obstante suâ ignorantia de prima Mariti Dispositione, & orta inde ipsius Bona Fide, Censu, ex his Capitalibus perceptos, in quantum illa, & Cohæredes locupletiores effecti sunt, à die mortis Legatariis restituere debet; nam Legati dominium statim à morte Legantis acquirunt Legatariis, etiam ignorantibus, consequenter etiam fructus ejusdem. Quæ omnia ex hæcenus dictis patent. Et hoc est, quod Juri, & æquitati consentaneum esse judico, salvo meliore &c.

41.

42.

CONSILIUM LXXVII.

In Causa Canonizationis Beati Turibii Alphonfi Mogrobessii, Archi-Episcopi Limani,

SUPER DUBIO

An & de quibus Miraculis constet post Indultam à Sede Apostolica eidem Beato Venerationem?

SUMMARIUM.

- | | |
|--|--|
| <p>1. seqq. Miracula quadam B. Turibii examinantur Autoritate Ordinaria:</p> <p>7. seqq. Contra quos Processus varia opponuntur.</p> <p>12. 13. Causa Canonizationis, & Beatificationis consideranda sunt tanquam diversa Instantia.</p> <p>14. Si Judex Superior manum apposuit, potest nihilominus inferior Judex testes recipere, si periculum sit in mora.</p> <p>15. Potest Judex inferior, si urgeat necessitas, pravenire Commissionem Superioris, cum protestatione &c.</p> <p>16. Ob periculum mortis Testium jam sapius admissi sunt Processus Ordinariorum.</p> | <p>17. seqq. Nullitas Examini Testium facile sanatur.</p> <p>20. 21. Testes examinati coram Judice incompetente probant coram competente.</p> <p>22. seqq. Respondetur ad oppositas rationes dubitandi.</p> <p>27. seqq. Miraculum I. Repentina Sanationis Maniaci.</p> <p>31. 37. Per signatam Commissionem Introductionis Causa Papa apponit manum in Causa Beatificationis: finitur tamen Instantia per Decretum Beatificationis.</p> <p>32. 38. Depositio Amentis sanati non est omnino spernenda.</p> <p>33. 39. Testes variare non censentur, si in Exami-</p> |
|--|--|