



## **Forum Ecclesiasticum**

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

**Leuren, Peter**

**Moguntiae, 1719**

Quæst. 758. An & qualiter testamentum rumpatur, seu reddatur nullum cancellatione, delatione, incisione, laceratione similive modo.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

dubio pro testamento, & non contra illud præsumendum & judicandum, ut Zasius. *vol. 1. concl. 12. num. 33.* quæ præsumptio adhuc videtur subsistere, et si probaretur vel constaret ex animo annullandi illud ab illo receptum, si integrum post mortem illius reperitur, nullo alio testamento supposito; quia rectè præsumitur istum animum iterum mutatum; cum fortior sit præsumptio ex testamento integro ad mortem usque asservato desumpta, quam voluntatis prima mutata. ut Muller. *l. c.* si verò tempore mortis reperitur incisum vel cancellatum, præsumitur mutatum, non ex dicta receptione, sed ex dicta incisione. Nihilominus tamen etiam hæres ab intestato in casu integrè reperi- ti testamenti, volens mutationem voluntatis probare audiendus Lauterb. *l. c.*

*Quest. 757. An & qualiter testamen- tum factum ante ingressum religionis per illum ingressum rumpatur?*

**R**esp. testamentum ante ingressum religionis sive intuitu religionis ingrediendæ sive nihil de ea ingredienda cogitando: vel post ingressum quidem, sed ante professionem tempore novitiatus factum non rumpitur, neque per simplicem illum ingressum seu assumptionem habitus, neque per sublecutam professionem rumpitur, sed validum perseverat. quin &, ut Clarus per talem professionem iures assumit non aliter ac si proficiens naturaliter mortuus fuisset. Et ita quidem, ut, si testator professus in religione omnis domini etiam in communi incapace, hereditas statim transeat ad hæres in testamento institutos; si verò in religione bonorum temporalium capace professus, ea interim seu monasterium (nisi ipsum institutum hæres) bonis illis frui possit usque ad mortem professi testatoris, & eâ secutâ transeat ad hæres institutos. ita Abb. *in c. presentia. de probat. num. 52.* Covar. *de testam. c. 2. num. 7. & seq. Zoës. eod. num. 15.* Clar. *l. c. & num. 5.* Laym. *l. 3. tr. 5. c. 2. num. 3.* Sanch. *de matrim. l. 6. d. 17. num. 29.* Molin. *d. 140. num. 4.* quos citat & sequitur Reiffenst. *h. t. num. 364.* cum communiore contra quosdam apud eundem, quorum aliqui volunt, testamentum per professionem totaliter invalidari; alii, si illud factum tempore novitiatus, vel facta resolutione ingrediendi religionem, alii, valere in omni casu, modò monasterio titulo institutionis relinquatur legitima. Verùm ratio in contrarium communis est, sive testator aliquid, sive nihil cogitaverit de religione ingredienda; sive aliquid, sive nihil reliquerit: nimirum, quòd jura in omnibus his casibus relinquunt testatori liberam facultatem testandi pro libitu juxta dicta supra, ubi quinam testari possint; hæc autem facultas frustranea foret, si in aliquo horum casuum per professionem rumpetur testamentum.

*Quest. 758. An & qualiter testamen- tum rumpatur seu reddatur nullum cancellatione, deletione, incisione, laceratione similive modo.*

**R**esp. si hæc fiant in testamento condito in scriptis consultò ab ipso testatore vel ejus jussu, testamentum totum rumpitur, vel in parte, pro ut hæc contingunt in certa ejus parte, est communis omnium, & constat ex *l. 1. §. 2. ff. de his qua in testam. delent. l. 1. §. 8. ff. si ab. testam. junct. a. l. penult.*

*c. b. t.* ubi specialiter de incisione lini vel signaculorum eorumque ablatione, ratio horum est, quòd per tales actiones sufficienter voluntas testatoris mutata significetur, in dubio verò, cancellationem factam in ipsa confectione, & ante consummationem, præsumi docet Farinac. *in crimin. q. 153. num. 39.* & alii apud Muller. *l. c. lit. d.* ac propterea non obest, de quo vide eundem *lit. a.* Est autem cancellatio in præsentem nihil aliud, quam deducto calamo per medium scripturæ in modum crucis, sicque transversis cancellatim inductis lineis facta deletio. Fagn. *prax. crimin. p. 2. q. 153. num. 30.* Calvin. *in lexico. Jur. v. Cancellare.* Inductio verò (quæ etiam à Cujac. *in L. pr. in fine ff. que in testam. delent.* & aliis vocatur perductio) et si secundum Gl. *ad l. 7. ff. de hered. petiti.* De Passerib. *de scriptur. privat. l. 1. q. princip. 6. du. 2. num. 2.* & aliis dicatur, quæ absque cancellatione per medias literas calamo ducitur; idem quandoque tamen significant inducere & perducere, quòd cancellare per *l. 2. ff. de his qua in testam. delent.* Cujac. *ibidem.* Idem est de deletione, et si delere propriè significet, maculis quibusdam, quas lituras dicimus, superinductis scripturam corrumpere. Cujac. *l. c.* idem de circumductione, et si alias propriè circumducere hic significet, extra literas in circuitu chartæ lineas describere. de Passerib. *l. c.* quin & omnes hos modos corrumpendi scripturas sub nomine cancellationis comprehendi, habereque effectum, tradunt Mascard. *de prob. concl. 256. num. 3.* de Passerib. *l. c. num. 3.* Lauterb. *de cancell. th. 3.* apud Muller. *l. c. th. 42. lit. b.*

2. Dicitur primò: *in testamento condito in scriptis*: pro ut nimirum distinguitur à testamento nuncupatorio redacto in scriptum. quamvis & in hoc, si testator sponte & consultò scripturam illam cancellat, inducat &c. non possit non videri id eo animo fecisse, ne scriptura illa seu instrumentum & in eo descripta valeant & subsistant, ut tradunt Castrenf. *ad L. ult. ff. de his qua in testam. del. num. 4.* Bachov. *ad Treutl. vol. 2. d. 20. th. 7. lit. b.* Mantie. *de conject. ult. vol. 1. 12. c. 1.* Vinn. *ad §. 2. Inst. quib. mod. testam. infir. num. 3.* & plures alii apud Muller. *l. c. lit. y.* Argil. *l. 55. ff. de test. milit. & aliarum plurium LL.* quas citat. ex ea etiam ratione; quòd et si scriptura ad talis testamenti solemnitates aut substantiam non pertineat, à fide tamen illius unice pendeat ejus probatio; adeoque ex ejus corruptione facta à testatore sufficienter constat, quòd is voluntatem suam ibi scriptam nolit amplius valere. Dissentiunt tamen aliqui, dum plus requirunt ad infirmationem illius, seu ad illationem mutata voluntatis, nimirum ut deleatur quoque in protocollo Notarii, ut Peckius *de testam. conjug. l. 1. c. 46. in fin.* Panhus. *de multat. ult. vol. c. 20. num. 7.* vel etiam, ut tali cancellationi adsint septem testes, ut Coler. *2. decis. 259. num. 6.* Brunem. *ad l. 30. c. de testam.* Aliam quoque distinctionem adducit Clar. *l. c. q. 93.* dum ait: quòd si fortè testator hujus testamenti exemplum à notario descriptum acciperet, illudque incideret vel cancellaret, se credere non sufficere hoc ad annullandum vel revocandum ipsum testamentum, pro ut idem tenere videtur de Lugo. *l. c. num. 55.* dum ait, quòd si testator haberet duo exemplaria ejusdem testamenti, uno eorum consultò rupto ab illo, non censeri & alterum revocatum, sed tanquam superfluum alterum abjecisse, si verò testator ipsum talis testamenti exemplum originale apud notarium existens cancellari faceret,

faceret, credit, illud per hoc prorsus annullandum & revocatum censendum testamentum, modò legitime appareat cancellationem coram septem testibus factam jussu ipsiusmet testatoris.

3. Dicitur secundo: *consultò*, hoc est, facta voluntate testatoris. *l. 2. c. de testam.* licet plena ejusdem deliberatio seu consultatio non præcessisset, sed ira impetu aliove animi affectu quis voluntatem suam sciens & volens cancellaverit. Muller. *l. c. th. 50. lit. a.* si enim tabula testamentaria à muribus arrosa, vel vetustate putrefacta, aliove casu fortuito cancellata, inducta &c. validum est & manet testamentum, modò in eo scripta legi adhuc possint per *cit. l. 1. §. 1. ff. de his que in testam. delent. & l. 30. c. de testam.* Lauterb. *l. c. §. 16.* si verò legi non possunt, etsi aliunde intelligi possint, aut etiam inconsultò deleta, invalidum erit, ut cum Ludvvel. *p. 1. c. 10. fol. 178.* Duaren. *ad tit. de in juss. rupt. c. 5.* Reiffenst. *h. t. num. 748.* Si verò non constet, num hæc inconsultò contigerit, in dubio distinguendum hæc ratione: ut si tabula reperiantur apud testatorem ipsum, censeatur cancellatio, deletio &c. facta consultò ab ipso testatore; cum hæredes ultima voluntatis seu testamenti diligentissimi custodes non præsumantur aliquid permisisse in eo fieri aut fecisse, quod non voluerint fieri. Arg. *l. 7. §. fin.* Lauterb. *l. c.* cum Stryckio *de rasur. c. 2. num. 16.* addens, in hoc casu legitimos ab intestatò succedere, si verò apud tertium dicto modo cancellatum reperitur, cancellatio ab eo facta præsumitur. DD. *ad l. 18. c. de testam.* Sed hæredes ab intestatò hæreditatem petentes, & testamentum rumpum affirmantes probare debent, testamentum vel in eo cancellata testatoris voluntate infirmata esse. ita Lauterb. cum Brunem. *l. c.* Aliam quoque distinctionem adducit. Reiffenst. *l. c.* ita ut si delectio illa in ipsa factioe testamenti ante ejus consummationem, dum ipse scribit illud, vel ab alio scribi curat, facta est consultò, substituendo aliud quid, valeat testamentum, si autem facta post testamentum consultò, infirmetur testamentum, non quidem ipso jure, sed ope exceptionis. ita ut ex hujusmodi dispositione cancellata actio quidem ipso jure competat; ea tamen vel à præatore denegetur, vel ope exceptionis (nimirum de dolo, quæ in eo casu datur adversus petentes aliquid ex cancellata dispositione. *l. 40. §. 10. de dolo malo & mer. excep.* Muller. *cit. th. 50.* quæque cessat, testatore post cancellationem testante, se etiam cancellata valere velle) elidatur. *l. 1. §. 3. ff. de his que in testam. delent. & ibi. Castrenf. num. 3.* Cujac. *vers. post consummationem.* Harpr. *ad Clar. §. testamentum. q. 93.* Lauterb. *de cancell. th. 26.* Faber. *decad. 30. error. 7. in fin.* Ludvvel. & plures alii, quos citat & sequitur Muller. *l. c. th. 50. lit. a.* ubi etiam excipit consultò cancellata in testamento militis, qua etiam ipso jure infirmari dicit. *l. 15. de testam. milit. & Alex. in l. 3. c. de testam.* si verò inconsultò, peti possit, quod deletum, modò aliunde possit intelligi.

4. Dicitur tertio: *ab ipso testatore vel ejus jussu*: perinde enim est in ordine ad infirmandum testamentum, sive testator; sive alius de ejus voluntate & jussu id fecerit. ubi autem constat, tertium id fecisse, non tamen satis constet, an is id fecerit jussu testatoris, probatio incumbit ei, qui mandato testatoris factum esse dicit; mandatum enim, quia quid facti est, non præsumitur, sed probatione eget juxta *l. 1. c. de procur. & l. 2. ff. mandati*, & in casum deficientis probationis deferri solet juramentum, vel si vehementis adiunt conjectura, Ju-

dex suadentibus circumstantiis, si gravitas rei sic suadeat, potest venire ad torturam. ita Lauterb. *l. c.* cum Carpz. *p. 3. c. 5. d. 28.* Bardil. *exercit. concl. 20.* item Muller. *cit. th. 50. lit. a.*

Dicitur quarto: *rumpitur totum vel ex parte*: si quidem testamento toto consultò cancellato, regulariter totum rumpitur, ita ut nec hæreditas, nec legata, nec fideicommissa ex inde cum effectu peti possint. *l. 1. §. 3. de his que in testam. delent.* Muller. *l. c.* cum aliis. Sed neque tunc juvat clausula codicillaris; cum & ipsa talis cancellatione totali sit irrita. Idque etiam, ut Idem, totum cancellatum adhuc legi possit juxta *l. 1. §. 1. de his que in testam.* Porro dum duo testamenta ejusdem tenoris inveniuntur, unum cancellatum totum, alterum non, hoc per illud non irritatur; cum satis constet ex uno de voluntate testatoris. Muller. *l. c. th. 52.* videntur tamen ambo debere esse de eadem data. De cætero namque, dum duo reperiuntur testamenta contraria, posterius solum valet, etsi de neutrius prioritate constet, neutrum valere, ait Clar. *§. testamentum. q. 100.* citatis aliis. Si cancellatio, etsi non totalis, sed partialis seu in aliqua parte testamenti, contingat circa substantialia illius. v. g. deleantur nomina testium, hæredis unici, vel omnium, dum plures instituti; infringantur vel auferantur sigilla, totum testamentum nullum est. Struv. *synag. jur. civil. exercit. 33.* Dant. *in l. 21. c. de testam. num. 17.* Lauterb. *l. c. §. 18.* Reiffenst. *h. t. 749.* Arg. *l. 1. §. si hæres. ff. stabul. testam. extab. & l. 30. c. b. t. & ibi Alex. num. 3.* per hujusmodi enim cancellationem consultò factam sufficienter præsumitur testator mutasse totam voluntatem suam, ac voluisse intestatò decedere. Muller. *l. c. th. 50. lit. a.* citatis aliis per *l. 1. §. 2. ff. unde liber.* Ubi verò cancellatio est particularis partis accidentalæ, quæ ad solemnitates ejusque dispositionem non pertinet, pro ut est appositio marginalis sensum non invertens, nihil obest integritati testamenti per *l. 21. §. 1. ff. qui testam. fac. poss.* Lauterb. *l. c. §. 20.* citatis Carpz. *p. 3. c. 3. d. 5.* Trentac. *l. 1. tit. de fide instrum. resol. 11. num. 2.* & aliis. Ita etiam, si pluribus hæredibus institutis, unius vel alterius nomen deletum, non rumpitur testamentum, sed in suo robore quò ad cæteros manet; ita tamen, ut pars deleti accretat cæteris non deletis. Muller. *ad ff. de his que in test. th. 49. lit. e.* Carpz. *p. 3. c. 3. d. 3.* & alii ab eo citati. quin & legata nominatim tali, cujus solius nomen deletum, relicta salva eidem manent, si testans illi tantum institutionem improbare voluit, ut in dubio præsumitur, & ubi legata illa deleta non sunt. Lauterb. *§. 18.* Secus tamen, si unustantum institutus hæres; ejus enim deletio nomine, totum testamentum corrumpit; uti & omnium nominibus deletis, dum plures instituti, & datur successio ab intestato. Castrenf. *in l. 3. ff. de his que in testam.* Mantic. *de de consert. ult. vol. l. 12. tit. 1. num. 31.* cum communi. Quòd si tamen omnium hæredum nomina testator induxerit, adscribens, se id fecisse, quia unum hæredem offensum habeat, tunc videndum ait Lauterb. *cit. §. 18.* an illius causâ totum testamentum infirmare voluerit, & tunc totum rumpi. an verò invicis alium, quàm illum de se malè meritum deleverit; & tunc id cæteris non nocere, etiam in dubio, quamdiu scilicet de alia ejus voluntate non constat; cum in re dubia sequi benigniorem non minus justius sit quàm tutius juxta *l. 3. ff. de his que in testam.* An verò, dum omnium hæredum nomina consultò deleta seu cancellata quò ad institutionem em

tionem, non inductis relictis illis legatis, hæc quoque invalida sunt, controvertunt AA. affirmativam tenentibus Cujacio & aliis *in cit. l. 3.* eò quòd, ut ibi, in valido testamento, invalida quoque sunt legata. Negativam Castrenf. *in eandem l. 3.* Brunem. *in l. 30. c. h. r.* & aliis apud Reiffenst. *num. 751.* Arg. ejusdem *l. 3.* dum ibi deciditur, rupto propter hæredis deletionem testamento deberi adhuc legatum. Distinctionis aliquid addit Lauterb. §. 19. ita ut, si testator deleverit hæredes, quia indignos reputavit, ac ita hæreditas Fisco vindicetur, id legatarii non obstat, sed iis ab eo legata præstanda. si verò deleverit, ut ab intestato decederet, ac ita hæredibus ab intestato venientibus debeatur, & iis deficientibus, Fisco, sustineri quoque legata non

deleta, etsi clausula codicillaris, vi cujus aliàs sustineri solent, in testamento non adfit. Verum, ut vides, hæc distinctio non afficit legata; cum ea in utroque casu solvenda, sed successores, à quibus solvenda. Illud hic ab omnibus admittitur, quòd deletio solum legatorum nihil obstat institutioni hæredum; uti nec deletio fidei cancellatio unius legati legato alteri non deletio. *per l. 1. ff. de his que in test. dolent.* De cetero qualiter specialiter legata aliis præter cancellationem factis, puta rei legata donatione, aliave titulo lucrativo facta alienatione, ita etiam ut non reviviscat postmodum facta illius redemptione, vide apud de Lugo, *l. c. num. 60.* Molin. *d. 194.* Valq. *c. 8. de testam. §. 1. d. 6. num. 15.* &c.

## C A P U T VIII.

### De apertione, publicatione, executione testamenti.

*Quest. 759. Testamenti apertura quid & quotuplex?*

**R** Esp. primò apertura hæc est actus, quo scriptura ultimam voluntatem continens, vel potius membrana, charta, seu tabulæ, in quibus ea exarata apertione, resolutis ligaculis & obfignaculis, quibus eà clausa, aperiuntur, ut in iis contentorum qualitas & tenor inspiciatur & cognoscatur; per quæ posteriora verba indicatur finis apertionis, nimirum, ut dum frequentissima ex ipso testamento tabulis oriuntur controversiæ, quæ decidi & judicari non possunt, nisi inspectis cognitisque earum verbis ab iis, quorum verisimiliter interest, qualiter hæ tabulæ confectæ, an solennitates servatæ, quis hæres institutus, quibus relictum aliquid &c. notitia certa hauriatur. quamvis regulariter jure novo. *L. unic. §. 5. c. de caduc. toll.* (per quod mutatum est jus vetus, quo aliàs cautum erat, diem adeunda hæreditatis demum ab apertis tabulis testamenti cedere) ita apertio necessaria non sit, sed sufficiat constare hæredi de morte testatoris & conditione, sequæ institutionem esse taliter vel taliter. Dicitur autem: *scriptura continens ultimam voluntatem*: quia vox *testamenti* hic sumitur in sensu latissimo, ut comprehendat etiam testamenta imperfecta, injusta, falsa, in summa omnem voluntatem ultimam. Lauterb. *in ff. testam. quemad. aperian. inspic. §. 2.* Muller. *ibid. ib. 41. lit. y.*

2. Resp. secundò: apertura alia est nuda & simplex, quæ fit sine omni solennitate solius notitiæ & cognitionis gratiæ; fierique solet coram aliquot viris honestis. Lauterb. *l. c.* Alia solennis, quæ est apertio testamenti privati coram iudice competente, convocatis hæredibus & omnibus, quorum interest, etiam testibus, qui sigilla & subscriptiones suas recognoscant, facta.

*Quest. 760. A quibus fiat hæc apertio, quibus concedenda, & qualiter facienda?*

**R** Esp. ad primum: perinde est, à quo aperitur testamentum privatim factum, siue is sit hæres, siue notarius, siue Judex; cum de hoc Ju-

ra in specie nihil statuerint, modò fiat debito modo, de quo paulò post. si tamen alius est, qui testamentum suscepit, ab alio, quàm ab eo apertura fieri nequit. Brunem. *ad l. 2. c. testam. quemad. Muller. ibid. th. 42. lit. a.*

2. Resp. ad secundum: tametsi hæc apertura potissimum ad hæredem spectet, peti tamen etiam ab aliis & omnibus potest, quorum interest, etsi hæres non sint: omnibusque illis concedendi facultas inspiciendi illud, legendi describendique. *L. 1. §. 2. ff. testam. quemad. aper.* unde & testamentum, etsi aliàs privatim à privatis, adhibitisque testibus privatis confectum sit, & non ratione autoritatis publicæ, dicitur instrumentum publicum. Lauterb. *cit. §. 2.* modò prius se calumniandi animo aperturam non desiderare juraverint. *per l. 3. c. eod.* Interdum tamen Prætor vel Judex totum inspicere & describi non permittit, puta, quò ad partem, quam testator aperiri prohibuit expressè vel tacitè. v. g. in qua pupillares tabulæ sunt descriptæ. *cit. l. 3. §. 3. Inst. de pupillari substitu.* ubi hanc earum aperturam & lecturam prohibuisse videtur, modò eas testamento adjectas specialiter & seorsim signaverit, licet superscriptum non sit, ne aperirentur. quarum proinde aperturam & inspectionem Prætor non nisi causâ cognitâ permittit; cum hæc apertio sine justa causâ faciendâ non sit ante mortem pupilli. Muller. *ib. 41. lit. e.* Lauterb. *l. c. §. 4.* uti etiam Magistratus non concedat aperiri tabulas illius, qui adhuc vivit, vel vivere existimatur aut dubitatur. *l. 2. ff. testam. quemad. aper.* Muller. *loc. more citand. l. item partem*, in qua ad alicujus ignominiam quid continetur; cum nullius interfit, partem, quæ ad alterius ignominiam spectat, inspicere. *cit. l. 3.* Lauterb. Muller. *LL. cit.* Item partem, quæ diem & consulem complectitur. *ead. l. 3. §. 1. 2. §. 6. ff. eod.* eò quòd cognito tempore, facillè aliud astrueretur testamentum, quasi idem esset cum vero. Lauterb. *l. c. §. 4.* non secus ac alia instrumenta, quorum editio ante litem contestatam instructionis, non probationis causâ sine die & consule edi solent. juxta *l. 1. §. 1. de edendo.* Muller. *cit. ib. 41. lit. e.* Porro si inspiciendi copia negetur hæredi à possessore dictarum tabularum, negante se eas habere, aut oportere exhibere, hæres ad eas vindicandas uti potest rei vindicatione, & actione ad exhibendum experi-