



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, Autoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Quæst. 760. A quibus fiat hæc apertio, quibus concedatur, & qualiter facienda.

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

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 eadem 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 oblit, 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 commissarii 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 ipfistestamentariis 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. secundo: 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, quam 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. quemadmo. aper. Muller. loc. more citand. 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. §. 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-

experiri juxta *cit. l. 3. §. l. 4. §. 8. ff. ad exhibend.* Si verò negetur copia alteri petenti, qui haeres non est, & possessor earum confiteatur se eas possidere, Judex ex officio nobili possessorem ad exhibendum & aperturam compellet juxta *l. 2. §. fin. ff. §. l. 1. 2. 3. c. testam. quemad.* & datur contra eum, deficiente ordinaria, extraordinaria persecutio, ut Mull. *eod. tit. th. 41. lit. d.* cum Gail. *l. 1. obf. 106. num. 5.* Si verò possessor neget se eas possidere, aut oportere exhibere, recurrendum est ad interdictum de tabulis exhibendis juxta *cit. l. 2.* ita ferè Lauterb. §. 5. Muller. *l. c.* liberatur tamen, si jussum juret, se eas nec possidere, nec desuisse dolo possidere per *c. fin. de fide instrum.* ut Muller. *l. c.*

3. Resp. ad tertium: apertura non solennis, ut dictum, faciendi coram quibusdam viris honestis, qui postea tabulas inspectas iterum obfirmare solent, ut ferventur ad futuram publicam & solennem aperturam *cit. l. 2. c. testam. quemad.* Solennis autem apertura faciendi imprimis coram Judice competente, qualis hodie est Judex ordinarius, ubi sita haereditas, vel apud quem facta testamenti insinuatio, qui juxta leges & mores ejusque loci procedat, officiumque suum exhibeat, ubi necesse est, ad complendum possessorem ad exhibendum juxta jam dicta. quanquam etiam hodie dum apertura fieri possit coram notario, ut Muller. *th. 43.* spectando in his omnibus consuetudinem loci. Dein convocatis & citatis per eum omnibus, quorum interest, haeredibus, legatariis, praesertim ab intestato successuris; & quidem specialiter, si certi sunt, generaliter, si incerti, *cit. l. 2.* Lauterb. *l. c.* Muller. *th. 42. lit. b.* ubi etiam cum speculat. *ad tit. de instrum. edit. §. 4. num. 26.* quòd nisi vocentur illi, quorum interest, instrumentum fidem non faciat, licet Judicis ordinarii autoritate publicatum. Item coactis convenire testamenti signatoribus seu testibus, vel majore eorum numero ad sigilla sua recognoscendum vel differendam. *l. 4. §. 6. ff. testam. quemad.* etiam sub juramento desuper examinatis, quòd rogati fuerint ad subscribendum à testatore. absentibus verò, ne, dum non sine magno incommodo adesse possunt, officium ipsis foret damnosum, mittendo notarium vel officialem ad domum, ut recognoscant, & juramentum recipiant. Lauterb. Muller. *LL. cit.* vel si causa urgens hæc non permittat, interea coram aliis optimæ opinionis viris faciendi apertionem, & postea mittendo signatoribus ad inspicienda sigilla. *l. 7. ff. §. l. 2. c. testam. quemad.* ita ut eorum aliquo sigillum suum simpliciter non agnoscente, seque unquam apposuisse negante, tabulæ sint suspectæ per *l. 1. §. fin. ff. eod.* Muller. *cit. th. 42. lit. 3.* Lauterb. *cit. §. 3.* cum Hahn ad Wesenb. *cit. tit. v. suspecta.* dum tamen apparet sigillum proprium; eò quòd reperiantur in eo arma vel literæ descriptæ, recognoscentis dubitatione seclusa, praesumitur testamentum validum & non suspectum; cum in dubio praesumatur pro sigillo per *l. 20. ff. de testam. milit.* & quidem fortius quam pro negante Muller. *l. c.* ubi etiam cum Menoch. *remed. possess. ad pisc. 4. num. 662.* quòd jure communi tabulæ aperiendæ intra tertium vel quartum diem à morte testatoris prolata; ab absentibus verò intra eosdem, postquam adessent, ut Idem *th. 43.* verum juxta novissimas Justiniani constitutiones intra dies novem abstinendum ab his actibus; cum haeredes & cognat sine turbatione luctus iis interesse nequeant. De cætero aperiendæ sunt tabulæ authenticæ, ita ut non sufficiat earum exemplar jam apertum esse. Lauterb. §. 4. juxta *l. 12. ff. eod.*

R. P. Leurr. jur. Can. Lib. III.

Quæst. 761. Publicatio testamenti an distinguatur ab ejus apertione, quid sit, & à quo fiat?

1. Resp. ad primum: apertionis & publicationis vocabula ab aliquibus minis rectè & contra juritextus promiscue sumuntur; cum apertura precedat, ut securæ publicationi (ubi eà opus; publica enim testamenta, id est, Principi oblata & actis insinuata publicari necesse non est; quia jam publicæ cam autoritatem habent, ut Lauterb. *l. c. §. 8.* uti etiam juxta Brunem. *ad l. 1. c. testam. quemad. num. 4.* Hahn. *ad Wesenb. eod. v. sigilla.* testamenta facta adhibito Notario publico) deferant. Carpz. *p. 3. c. §. d. 14.* Lauterb. *l. c.* quin & hæc duo inter se separari possunt in testamento sola nuncupatione constante; cum id aperiri propriè non possit, potest tamen publicari; & loco aperturæ solennis est testium examen. Muller. *l. c. th. 41. lit. y.* cum Brunem. *ad l. 4. ff. testam. quemad.* & Barrii *de conjec. ultim. vol. l. 1. lit. n. n. 6.*

2. Resp. ad secundum: publicatio testamenti eff, dum testamentum, quòd privatim confectum privatorum testium autoritate sustinetur, ad formam quandam publicam redigitur, ut fidem publicam & probationem consequatur, & dum originale fortuito casu interiisset, parata fides esset, unde aliud exemplar depromi posset Brunem. *ad l. 28. c. de testam.* Lauterb. *l. c.* Muller. *cit. th. 4. c. lit. b.*

3. Resp. ad tertium: fit ab eo, qui testamentum suscepit Muller. *l. c. th. 42. lit. z.* cum, ut dictum *resp. 1.* ab alio fieri nequeat apertio.

Quæst. 762. Executor quis, an de essentia testamenti, & quotuplex aicitur?

1. Resp. primò: executores in præsentia dicuntur certæ personæ, quorum officium est, ut defuncti legitimam voluntatem impleant, seu ad effectum deducant. Ad istiusmodi singulares executores inducendos causa movens fuit favor ultimarum voluntatum, pietas & interesse publicum; dum aliàs sæpè perfidia segnitie variisque impedimentis ortis ex absentia, morbo, negotiis haeredum, quibus aliàs incumbit illa executio, dictæ defunctorum voluntates retardarentur, vel etiam omnino negligenterentur.

2. Resp. Secundo: tamen hodie vix ullum fiat testamentum, in quo non unus vel plures executores pro arbitrio testatoris, quibus ea cura implendi omnia, quæ testator disposuit, committatur, constituentur; non tamen sunt de substantia, sed ad accidentalibus testamenti spectant; cum executore non ordinato, executio competat haeredi. Cornæus. *l. 4. conf. 76. num. 12.* Muller. *in ff. de acquir. velomit. hered. th. 3. r.* qui etiam inde factum ait, ut nullus in Jure tam Canonico quàm civili de executione hac exister titulus, sed hinc inde solum fiat mentio. Unde posteriores Jurisconsulti & commentatores liberam omnino nacti occasionem ceperunt de executoribus disputare & scribere extra forum, ut ait Muller.

3. Resp. tertio: ad imitationem Tutorum triplicis generis sunt & dantur executores: nimirum testamentarii, legitimi, dativi. Testamentarii dicuntur, qui per ultimam voluntatem testatoris in testamento designantur. Legitimi, quibus ab ipso Jure Canonico vel civili deferitur potestas defendendæ seu exequendæ voluntatis defuncti: quales in casu omnium in testamento executorum sunt ipsi haere-