



Eminentissimi Ac Reverendissimi Domini, D. Joannis Baptistæ, Cardinalis De Luca, Theatrum Veritatis Et Justitiæ, Sive Decisivi Discursus

Ad Veritatem Editi In Forensibus Controversiis, Canonicis & Civilibus, in quibus in Urbe Advocatus, pro una partium scripsit, vel Consultus respondit ; Cum Indicibus Argumentorum, Causarum ac Rerum luculentissimis. Opus Tam Judicibus, Quam Causarum Patronis, atque omnibus in utroque Foro ...

Pars I. De Testamentis, Codicillis, & ultimis voluntatibus. Pars II. De Hærede, & Hæreditate. Pars III. De Legitima Trebellianica, & aliis Detractionibus

Luca, Giovanni Battista de

Coloniae Agrippinae, 1690

Dsic. LXV. Romana fideicommissi de Victoriis. An, & quando cancellatio, vel interlineatio, contenta in testamento censeatur consultò facta, adeò ut importet revocationem, vel ad ademptionem. Et quid ...

frequenter in huiusmodi ambiguis, & conjecturalibus materiis habentur; Ad eò ut leguleicam simplicitatem verè continere videatur quaestio per nostros disputari solita, an sufficiat, ut decennium inceptum sit, vel oporteat ut illud sit completum; Ista etenim quaestio congrua esset, quando vis esset in tempore, ex quo talis operatio resultaret, secùs autem ubi diuturnum silentium deducitur tamquam unum ex adminiculis, cum aliis jungendum, quoniam mensium, vel dierum differentia, non videtur in hoc attendenda, cum decennii spatium consideretur ob regulam deductam ex text. in l. peregrè ff. de acquir. possess. ubi Bart. & alii, super praesumpta oblivione, circa quam praecisa regula temporis non cadit, quoniam stant simul, ut ea neque per 15. vel 20. annos inducatur in uno, & in altero inducatur per minus tempus decennii, Ideoque dicitur materia arbitraria adnotata per DD. in eadem l. peregrè, de quibus Menoch. de arbitr. cas. 26. & advertit etiam Rota in Benon. parochialis 9. Iunii 1664. coram Taia; Et habemus etiam ad materiam text. in l. procula ff. de probat. super praesumpta solutio deducta ex longi temporis silentio ponderari solito ex adminiculis, ut in sua materia sub tit. de credito, cum similibus; Unde propterea punctus est in aliis adminiculis, ac facti circumstantiis, ex quibus, in uno casu brevius tempus sufficere potest, in altero autem longius non sufficiat.

Quo verò ad alterum punctum declarationis revocandi testamentum, Pariter DD. nimium se involvere videntur, an sufficiat simplex declaratio revocandi testamentum, alio non expresso, vel necessaria sit declaratio, ut id fieret in gratia venientium ab intestato, & quid ubi dictum sit fieri an mo alterum condendi, quod postea conditum non sit, vel inutiliter; Super hoc autem, licet Gratian. discept. 558. & 763. plura deducat ad probandum, ut necessaria sit declaratio expressa, vel saltem conjecturata, id faciendi favore venientium ab intestato; Sive quod allegata ratio consecutionis alterius testamenti inducat praecisam voluntatem, eatenus revocandi, quatenus alterum testamentum valide fiat.

Nihilominus, huiusmodi rigores, magis communiter sunt rejecti, quoniam ubi consecutio alterius testamenti adjecta non est pro expressa, & formali conditione revocationis primi, ad eò ut dici possit, quod testator noluit decedere intestatus, sed cum uno, vel cum altero, tunc verius est hanc expressio-nem non requiri, ut nominatim reprobat Gratiano ubi supra, firmat Maria d. par. 4. quest. 4. art. 1. num. 43. & seqq. ubi examinat auctoritates, & fundamenta, quae ab eodem Gratiano deducuntur, & bene probat Fontanell. decis. 50. num. 2. cum seqq. Atque hanc opinionem sequuta est Rota apud Gregor. decis. 446. & decis. 652. par. 4. recon. tom. 3.

Clarius verò, ubi cum dicta declaratione, conjunguntur alia adminicula, praesertim illud lapsus longi temporis, & alterum supra insinuatum cessantis causae indignationis, ob quam testamentum conditum fuit, cum exclusione venientium ab intestato; Quidquid enim sit, an, & quando calor iracundiae sufficiat ad testamenti invaliditatem ex iis, quae habentur alibi hoc eod. tit. Attamen ubi etiam non sufficeret, adhuc tamen ista circumstantia, juncta cum subsequuta reconciliatione, adminiculum praebet, cum aliis jungendum ad hunc effectum, ut bene ad rem Alciat. cons. 11. lib. 9. in primè, & advertitur apud Gregor. d. decis. 446. num. 11. Ideoque ex his omnibus simul junctis, pro intestata successione mihi respondendum videbatur; Credo autem quod concordia controversiae finem

dedit, dum post unicam disputationem, non auctori amplius actum esse de causa.

In hoc autem proposito in una Amerina pro infelicibus, cum Vulpiis, disputata coram A. C. Cum testator annis praecedentibus testamentum condidisset, cum dispositione directa, vel obliqua ad favorem extraneorum, seu remotiorum, postmodum verò aliud fecisset testamentum coram parcho, & testibus ad formam cap. cum esses; Atque post diuturnum tempus, per vocatos in primo testamento, opponeretur, quod secundum à parcho repositum in archivio publico loci, non esset formiter publicatum; Hinc, ultra alia motiva deducta ex consuetudine loci, & ex observantia dicti testamenti, aliisque adminiculis; Ponderabam ego scribens pro illis, qui huic secundo testamento nitentur, quod cum illud ordinatum esset ad favorem venientium ab intestato, ita saltem resultaret sufficiens declaratio, seu probatio voluntatis, non moriendi cum primo testamento; Sed quod fieret locus ordini intestatae successione per legem praescripto, ad cuius normam, haec posterior dispositio concepta erat, juxta decisiones, & auctoritates, de quibus supra; Et conferunt quae ponderantur supra disc. 25.

ROMANA FIDEICOMMISSI DE VICTORIIS.

PRO
CARAFIS
CUM
ROBERTIS.

Casu decisus per Rotam pro Robertis, postea concordatus.

An, & quando, cancellatio, vel interlineatio, contenta in testamento censetur consultò facta, ad eò ut importet revocationem, vel ademptionem.

Et quid si inter scripturas Notarii, duae ejusdem testamenti scripturae reperiantur, quænam dicenda sit matrix, vel originalis.

SUMMARIUM.

- 1 **F**acti series.
- 2 Resolutiones causae.
- 3 De duplici scriptura preparante, & preparata, fieri solita etiam in testamentis.
- 4 Si dua scripturae reperiantur, qualis dicatur matrix.
- 5 De eodem.
- 6 Subscriptio Notarii denotat matricitatem.
- 7 Quomodo attendi debeam clausula actum, & alia ad effectum matricitatis.
- 8 Originales imbreviatura solent lacerari, vel negligi.
- 9 De eodem concursu duarum scripturarum.
- 10 Etiam in minutis apponi solet clausula actum.
- 11 Fisiones, & specialitates non sunt multiplicanda.
- 12 Ut cancellatio operetur, debet esse consultò facta.
- 13 Potissimè ubi verba cessata sunt legibilia.

- 14 Cui incumbat onus probandi *consultum, vel inconsultum.*
 15 Et quomodo conciliantur auctoritates in hoc puncto.
 16 Ponderatur differentia an testamentum continens cancellationes reperiat penes testatorem, vel Notarium.
 17 Presumptio est contra ademptionem.
 18 Quod cassatura referenda sit ad accommodationem scripturae.
 19 Argumentum superfluitatis est debile, & quando attendatur.
 20 De differentia inter supplicationes, & scripturas Notarii ad intelligentiam decisi. Mohedani.
 21 De eadem decisi. Mohedani.
 22 Ex cancellatione resultat presumpta mutatio voluntatis, ex sola presumptione juris contraria probatione elidibili.
 23 Recensentur presumptiones dictam presumptionem elidentes.
 24 De eadem conclusione, de qua n. 8.
 25 Ubi alia cancellationis causa adest, ad illam est referenda.
 26 De conclusione ut matrix, vel imbrevisatura attendatur pro interpretatione prothocolli, vel instrumenti, quando procedat.
 27 Quod fisiones, ac presumptiones non sint multiplicande.

DISC. LXV.

Retenta facti serie, de qua *sub tit. de fidei commissi. disc. 23.* Cum in quodam quinto informi, quamplures adestent insimul consuetae scripturae partim matrices, & partim copiae, seu minutae illius Notarii, qui de testamento, de quo agebatur, rogatus erat, atque praesertim simul junctae repertae essent duae scripturae ejusdem testamenti, una in nitidum aliena manu redacta, à Notario subscripta, & altera pariter aliena manu scripta, continens quatuordecim circiter cassaturas, & apostillas, manu Notarii, absque subscriptione, Atque juxta deducta *d. disc. 23.* ab una ex dictis cancellationibus penderet interpretatio testamenti, quod attento tenore scripturae in nitidum redactae, atque in prothocollo registratae, clarum continebat vocationem illorum de Carafis, de illa verò dubitari poterat, quatenus prima scriptura cancellata, & expurcata attendenda esset pro matrice, quodque cancellationes censerentur consultò factae, unde propterea ademptionem importarent; Hinc proinde, ultra alias inspectiones, de quibus ibi; Quatenus ad hanc testamentariam materiam pertinet, de duobus acerrimè disputatum fuit; Primò scilicet, qualis ex dictis duabus scripturis, dicenda esset matrix, seu originalis; Et secundo, posito quod scriptura continens cancellationes, ac interlineationes, dicenda esset originalis, an dictae cancellationes censerentur consultò emisse, adeò ut operarentur effectus ex consultà cancellatione, vel deletionem resultantes, de quibus in decisionibus in eadem causa editis *apud Otob. dec. 244. & 271. & dec. 285. p. II. rec.* in quibus firmatur, quod scriptura cancellata esset matrix, quod; cancellationes consultò factae censerentur; Postmodum verò causa, me quoque consulente, & cooperante, per concordiam laudabilem finem accipit.

In his autem disputationibus, quae ut supra in duos punctos distinguebantur; Quatenus pertinet ad primum, ille videbatur potius facti, quam juris, *Car. de Luca P. I. de Testam.*

quoniam cum in hujusmodi actibus, ex frequentiori stylo, praesertim in testamentis nuncupativis nuncupatione explicita, in quibus, ad futuram memoriam, ac probationem, adhibetur scriptura in forma publici instrumenti, non autem de ipsius testamenti natura, seu qualitate, fieri soleant minutae, seu scripturae preparatoriae, quae per manus Advocatorum, ac Sapientum transmitti solent, hinc proinde subjacent additionibus, vel reformationibus, & cassaturis, vel respectivè apostillis, ut ad meliorem formam reducantur, atque ex eis aliter nitidae concipi valeant, super quibus actus concipitur, seu perficitur, juxta casum, de quo supra *disc. 1. & disc. 14. num. II.* in quibus scriptura preparatoria cum altera nitida, & preparata reperta fuit; Ac etiam juxta alterum casum, de quo pariter supra *disc. 13.* in quo testatoris confidentiarius, die praecedenti, scripturam preparatoriam confecerat, quam die sequenti redegerat in alteram preparatam, ac nitidam, super qua confici debeat testamentum.

Hinc proinde advertendam, ut intrarent punctualiter firmata *per Bald. conf. 428. lib. 3. & conf. 14. lib. 4.* quod scilicet si ejusdem testamenti reperiantur duae scripturae contrariae, quarum una sit nitida, & altera expurcata, seu cancellata, tunc nitida habenda est pro originali, altera verò habenda est tanquam minuta, seu scriptura preparatoria, juxta casus supra enunciatos *disc. 1. & 14.* atque docet communis usus.

Atque in idem intrare videtur theoria *Bald. in l. Imperatores 1. num. 26. ff. de statu hominum*, ubi quod si reperiantur duae scripturae contrariae, vel diversae, & ignoretur quae sit matrix, seu originalis, attendatur ea, quae est plenior, ac habet plura capitula, & sequuntur ceteri, de quibus *benè Rota decisi. 671. num. 2. & seqq. par. 1. diversor.*

Potissimè quia ista scriptura nitida, non solum habebat clausulam *actum*, & testes, sed etiam subscriptionem Notarii, quam influere ad probationem matricitatis probare videtur *decisi. 279. Pucis lib. 2.* quae licet loquatur in diversis terminis supplicationum, attamen ejus ratio aequaliter ad hoc influere videtur; Ac etiam quia docebatur, quod in eodè quinto, plures adestent minutae, seu scripturae preparatoriae, sine subscriptione, aliae verò matricis formam habentes essent subscriptae; Et quod magis, scriptura nitida majorem concordantiam habebat cum extenso in prothocollo; Et fortius, quia instrumentum authenticum, tempore non suspecto, ab archivista, seu conservatore scripturarum, extractum fuerat, atque in actis productum à Marco Antonio, percujus obitum ista controversia aperta est, occasione ejusdem fideicommissi disputati *apud Merlin. decisi. 245. & 327. repetit. dec. 47. 77. & 129. par. 5. recen.* unde propterea, his omnibus simul junctis, probabilius videbatur, ut potius nitida censenda esset originalis, altera verò plena expurcationibus, & cassaturis, ac apostillis, esset minuta, seu preparatio, quae transmitti solet per manus, ad effectum melioris ordinationis.

Et quamvis in decisionibus desuper editis praesertim *in secunda & tertia*, in quibus potissimum de his actum fuit, ponderaretur, quod subscriptio in matrice non sit necessaria, quodque contineret clausulam *actum*, & testes, cum aliis ponderationibus, de quibus in eisdem decisionibus; Attamen advertendam, quod haec rectè procederent, quando non haberetur alia scriptura, adeò ut, si illa, quae non subscripta, inter imbrevisaturas, seu

De LUCA
de
testamentis
et cat.
CVI
9

filias Notarii reperitur, pro originali non haberetur, sed pro minuta, actus corrueret, cum tunc ad ubstinendam actus validitatem, hujusmodi benignæ interpretationes capi soleant, ac debeant, quodque ubi alia adminicula concurrant, hujusmodi defectus non curentur, juxta ea, quæ ad materiam formæ probantis scripturarum, & instrumentorum habentur *sub tit. de Judic.*

In idem conferentibus iis, quæ circa scripturam testamenti, quamvis informem, habentur infra *disc. proximè sequen.* Sive ubi agatur de interpretatione extensi in prothocollo, aut instrumenti publici dati per Notarium, unde recurrendum sit ad **8** matricem, seu imbreviaturam, quæ negligi, ac lacerari etiam solet, postquam dicta extensio in prothocollo sequuta est, juxta *conf. Bald. 14. lib. 4. cum aliis apud Odd. conf. 78. numer. 22. & 23. Rot. decis. 349. num. 24. par. 10. recen.* & in aliis, cum tunc præmissa attendantur; Secus autem in concursu **9** duarum scripturarum ejusdem tenoris, ad effectum inspiciendi, cui potius deferendum sit, cum tunc, tanquam in questione facti, ac probationum, prævalere debeant majora adminicula, & inter ista, attendi debeant ea, quæ magis urgeant; Potissimè verò quia clausula *actum*, & testes etiam in minutis, seu scripturis preparatoriis adjici solent, ut exinde amanuensis, qui scripturam in nitidum est reducitur, actum perfectum facere valeat, ideoque non est circumstantia, ex qua pernecessè inferatur ad perfectionem, ac matricitatem, ut advertunt *Corn. consil. 226. numer. 5. lib. 3. Paris. conf. 27. num. 16. lib. 2. Surd. conf. 187. sub num. 22. latè Menoch. conf. 42. numer. 15. & per tot. add. ad Buratt. decis. 456. num. 22. & dec. 666. num. 14. Rota decis. 628. num. 3. par. 2. recen.*

Et fortius conjungendo istum punctum, cum altero sequenti cancellationis, ex qua desumatur ademptio, seu mutatio voluntatis (in exclusionem eorum) qui alias juxta regulas juris clarè vocati erant, atque fundatam intentionem habebant, **11** ut advertitur *d. disc. 23. de fideicom.* quoniam ita esset multiplicare præsumptiones, ac specialitates, atque desumere fictum de ficto, seu præsumptum de præsumpto; Ideoque magna differentia est, inter casum, in quo agatur de præstando fidem scripturæ, ut dicatur matrix, seu originalis, ad effectum concludendi, ut ea existente minuta, seu preparatoria, actus corruat, & casum concursus cum alia scriptura, quæ meliorem habeat faciem authenticæ, ac originalis.

Quo verò ad alterum punctum cancellationis; Dicebam (etiam in sensu veritatis) ut non sufficiat, ad effectum inducendi hanc voluntatem ademptionis, sola cancellatio, seu interlineatio aliquorum verborum, sed constare debeat, ut id consultò ad id factum sit, cum ad hunc effectum ademptionis, vel exclusionis, absque dubio id requiratur, ut ad **12** litteram disponit *text. in l. 1. ff. de his, quæ in testam. dolen.* ubi omnes, quos latè in materia cumulat *Eugen. conf. 23. num. 32. 35. & per tot. lib. 2.* quod videtur in hac materia magistrale, atque admittunt cause decisiones, quoniam nemo videtur qui dicat contrarium.

Ut enim benè advertit *Connan. lib. 9. Commentariorum fol. 689. litt. B.* (per verba præcisa) neque inductio aut cancellatio facit quisquam, nisi quatenus facta de testatoris voluntate, vel consilio; **13** Præsertim verò, ubi verba cassata sunt legibilia, isto enim casu, tale requisitum absolutum est, nullamque recipit dubitationem, quæ solum cadit ubi verba cassata legi non possunt, ut clarè distinguit *idem*

text. in dicta l. 1. ubi DD. & benè Eugen. dicto conf. 23. num. 46. & seq.

Clarius, quia hæc Pars non veniebat ex verbis cassatis, neque in eis fundabat suam intentionem, adeò ut intrare posset difficultas, an ejus onus esset ostendere, quod verba prædicta ex quibus vocatio **14** desumitur, non obstantè cassatura, remaneant operativa, utpote ex cassatione inconsultò facta, (quo casu mea sententia erat, ut onus esset ita venientis probare inconsultum, dum scripturæ facies ei adversabatur, atque ad hunc effectum dicebam procedere auctoritates in decisionibus deductas super conclusione, quod delictio, vel cancellatio præsumatur consultò facta), quoniam veniebat ex clara vocatione proximioris contenta in verbis nitidis, ac aliis quam ex verbis cassatis; Cùm enim hæc pars haberet ex lectura testamenti nitidi ejus intentionem fundatam, altera verò exciperet de exclusionem resultantem à cassatura, quæ erat fundamentum suæ vocationis, hinc ejus onus erat probare illam qualitatem, quæ causa erat exclusionis.

Atque ita conciliari dicebam contrarias auctoritates in dictis decisionibus adductas super præsumptione consulti, cum aliis auctoritatibus, quæ ex hac parte deducebantur ad probandum ut in dubio non præsumatur consultò id gestum esse, ut litera liter probat *text. in l. cancellaverat ff. de his, quæ in testam. delentur*, ibi. *In ambiguo tamen interpretandum est, & legata deberi, & cohæredum institutionem non esse informandam*; Ac firmant *Connan. loc. cit. litt. N. fol. 688. Argel. de acquir. poss. quest. 6. art. 10. numer. 226. seu 262. cum sequen. Eugen. dicto conf. 23. n. 51. & seq.* apud quos alii.

Præterea, conclusio de præsumenda cancellatione consultò per ipsum testatorem, vel Notarium de ipsius mandato facta juxta *dec. 22. & 12. par. 4. recen. tom. 2.* cum aliis, de quibus in causæ decisionibus, procedit, ubi testamentum reperitur penes eundem testatorem, in quibus terminis propriè loquuntur dictæ decisiones, ac etiam *Bald. in l. 1. in fin. ff. de his quæ in testam. delent. Mantica. de conjectur. lib. 12. tit. 1. num. 30. & cæteri per eum d. Eugen. d. conf. 23. n. 37.*

Vel ubi reperitur penes Notarium, vel tertium non suspectum, clausum tamen, & sigillatum ab ipso testatore, cum tunc cassaturæ antea fieri non poterint, nisi ipso testatore approbante, adeò ut substantia testamenti sit in illa scheda inalterabili, non admittente distinctionem minutæ, & matricis, ut contingit in testamentis solemnibus in scriptis, vel in nuncupativis, ea nuncupatione implicita de qua supra *disc. 1. & seq.*

Sive dicta præsumptio recipienda est pro indemnitate Notarii, ad effectum excludendi in eo falsitatem, vel suspicionem, ut id egerit ex post facto; Vel ad effectum ubstinendi actum, atque excludendi invaliditatem, vel suspensionem, ex cassaturis, & alterationibus aliis resultantem, in quibus terminis loquuntur, *Alex. Paris. Menoch. & cæteri in prima decisione*, atque ita benè distinguendo observat *Ruin. conf. 68. n. 4. lib. 4.*

Secus autem ad istum odibilem effectum ademptionis, & exclusionis, contrà quam in dubio stat præsumptio ex relatis, apud *Buratt. dec. 168. numer. 4. Menoch. lib. 4. præsumpt. 167. numer. 1. cum seq.* Si quidem possibile, quinimò ex noto stylo præsertim in gravibus) satis probabile est, ut Notarius, absque nota falsitatis, & delicti, post scripturam preparatoriam prius confectam, ex proprio motu, vel cum alicujus sapientis maturiori consilio, fecerit

fecerit cassaturas, & apostillas, sive additiones, & diminutiones, pro reducendo eandem scripturam ad meliorem formam, quodque postea, juxta modum jam aptatum, cum reduxerit in nitidam, super qua stipulatus fuerit, ut de hoc Notariorum solito constat ex *Corn. conf. 188. num. 1. circa finem lib. 4.* & aliis in precedenti inspectione adductis.

Præsertim verò ex jam dicta consideratione, quod non agebatur de testamento redacto in scripturam, ac habente, (ut frequentius practicatur) testatoris subscriptionem, per quâ præsumptio est, quod omnia viderit, ac approbaverit, ut dec. 581. num. 14. & 17. par. 4. rec. tom. 3. & in quibus terminis loquuntur dicta dec. 22. & 122. ead. par. 4. tom. 2. istamque differentiam præsentit *Bald. ad rubr. C. de fid. instrum. num. 39.* & bene observat *Paris. conf. 28. num. 20. & 27. lib. 2.*

Quodque verè dictæ cassaturæ non fuerint consulto, atque pro mutanda voluntate, factæ, sed per Notarium vel Consulentem (qualis fuit eximius I. C. *Antonius Gabrielius*,) pro reducendo scripturam in meliorem formam; Evidenter liquere dicebam, eo perpenso, quod in eadem scriptura continebantur, (ultra istam) tresdecim fuit cassaturæ, cum apostillis, seu superappositionibus, nullam voluntatis mutationem continentibus, & quas evidenter constabat per Consulentem, seu revisorem factas esse pro aptando in meliorem formam scripturam, quæ per rudem, ac indoctum Notarium malè composita erat, ideoque ad eandem causam ista etiam referenda erat, ut egregie probat *Angel. conf. 346. num. 1. ibi, causa enim cancellationis desumi debet illa eadem, ex qua idem Notarius alias cancellaciones in aliis Instrumentis facere consuevit, nam ex consuetudine hominis in eadem specie, sive in eodem genere judicatur ejus intentio qualis quantaque fuerit*; Præsertim quia hæc eadem individualis cassatura eandem rationem habebat, in eptitudinis vel superfluitatis; Vel etiam quia multarum litium occasio esse poterat inter tot genera personarum, quæ cum tot alternatis vocata erant, an scilicet simultaneè omnes proximiores singulorum generum venire deberent, vel prælativè, ut natura alternativæ importare solet.

Decisiones nimium insistant in eo fundamento, quod superfluitatis argumentum debile in jure reputetur, neque ad illud, sed potius ad diversam voluntatem, seu ad istam melius declarandam, cassaturæ referendæ sint, quoniam superfluum dici non potest id, quod majorem habet declarationem, seu aliquem effectum quamvis modicum operatur, ex autoritate *Mohed. dec. 23. de præbendis*, (& quæ auctoritas, fortè potissima causa fuit hujus resolutionis.)

Verum dicebam, quod casus dictæ decisionis à presenti profus extraneus esset, ob diversas circumstantias; Ibi enim agebatur de Regulis Cancellariæ, à Papa visis, ac de more subscriptis, quæ in optima, & nitidissima forma, Papæ exhiberi solent, atque in eis, cassaturæ, vel interlineaturæ, non nisi cum mysterio, & ex magna causa, prævio maturo officialium Datarie consilio, fieri solent; Nec non ipsarum legum, seu regularum substantia residet in ipsa scriptura, post subscriptionem Papæ, quæ neque in accidentalibus, quinimo nec in linea per alios alterari potest; Ideoque iste casus, ad nostrum propositum, adaptabilis videretur, cassaturis vel interlineaturis contentis in schedula testamenti in scriptis, seu etiam nuncupativi nuncupatione implicita, juxta distinctionem superius traditam.

Card. de Luca P. I. de Test.

Nullatenus autem adaptari posse dicebam scripturæ confectæ ad solam memoriam per Notarium super contractu vel testamento mere nuncupativo nuncupatione explicita, dum isto casu Notarius, ut dictum est, adnotat in parva schedula substantiam actus ad sui memoriam, ac ad effectum exinde formandi extensum, cum additionibus clausularum & formularum, non alterata voluntatis substantia, cum potestate postea spernendi, seu lacerandi talem imbreviaturam, dum præsertim, non sola superfluitatis causa concurrebat, ut est in casu *Mohed.* sed plures aliæ circumstantiæ resultant ex consuetudine Notarii circa tot alias cassaturas, & ex motivo tollendi majores ambiguitates, ut supra, aliisque circumstantiis.

Item in casu *Mohed.* præsumptio ademptionis, vel mutæ voluntatis erat favorabilis, cum ageretur de conservando jus Imperatoris ex concordatis, quibus derogari non solet, cum sint species contractus, unde ademptio dicebatur favorabilis, meritòque habet in dubio Juris præsumptionem, ac assistentiam; E converso autem id erat odiosum, non conservans jus tertii, sed destruens, & quam considerationem inter actum favorabilem, & odiosum ex *Riminald. seniore in l. si unus de testamentis ult. columm.* bene observat in his terminis *Eugen. d. conf. 23. num. 40. circa finem.*

Ex his autem ponderatis pro excludendo, ut id consulto factum esset; Quoad ipsum actum materiale cancellationis ponderabam, quod nimium congruæ conjecturæ resultare videbantur ad probandum, quod ubi etiam in actu testandi, ac de voluntate, & consensu testatoris, consulto dictæ cancellationes factæ essent, non inde tamen resultabat effectus, de quo erat quæstio, cum id ad diversum effectum esset referibile.

Voluntatis enim mutatio, vel ademptio, quæ ex cancellatione, vel interlineatione quamvis consulto facta resultat, habet solum nudam juris præsumptionem, quam in jure certum est, contrariis fortioribus præsumptionibus elidi posse, ut ultra vulgatum generale axioma, in his propriis terminis probant *text. in l. 2. & 3. ff. de his, quæ in testamento delentur*, ubi præsumptio consultæ deletionis, quæ regulariter ex cancellatione oritur, tollitur per aliam præsumptionem legalem orientem favore libertatis; Idque *Bart.* & ceteri ibidem relati per *Tiraquell. de privil. pie. causa cap. 16.* extendunt ad quamcumque piam causam, cujus favori hæc præsumptio cedit; Et generaliter de præsumptione oriente ex cancellatione instrumenti juxta terminos *text. in l. si chirographum ff. de probationibus* est communis, & recepta traditio.

Huic autem præsumptioni, quæ ex supra deductis, etiam sola, & de per se levis erat, ac debilis, plures adversarii videbantur præponderantes præsumptiones; Primò nempe ut supra, quod cassatura ad aliam referri poterat causam vitandi superfluitatem, vel majorem ambiguitatem; Atque ad id ponderabam *text. in l. pluribus ff. de iis, quæ in testamento delentur*, ubi *Coman.* quem sequuntur *Bart. Castrens.* & ceteri ibidem *Coman. d. lib. 9. Commentar. pag. 688. litt. I. & K. & pag. 689. litt. A.* Quod scilicet si de eodem testamento sunt plures scripturæ, atque testator unam ex eis cancellat, potius vitandæ superfluitatis quam ademptionis, ac mutæ voluntatis argumentum, seu præsumptio resultat; Ergo quicquid dicat *Mohed.* in suo casu ob eas facti circumstantias, in nostris terminis sola causa superfluitatis præponderat, ac suffocat præsumptionem ademptionis.

M.

Secun-

De LUCA
de
testamentis
et cat.
CVI
9

Secundò ex qualitate verbi generici superappositi, apti etiam comprehendere illas personas, quas Rota censuit per huiusmodi cancellationem esse exclusas; Si enim testator consultò, pro majori declaratione facere voluisset cassaturam, ad effectum excludendi masculos ex fœminis ulteriorum descendentes, atque restringendi vocationem ad solos descendentes ex filiabus primi gradus hæredis instituti, absque dubio id clarius expressisset, per verba quæ transportata etiam in prothocollum (amissa seu lacerata matrice seu imbreuiatura) eundem sensum, eandemque operationem habuissent, nam aliàs fuisset mera fatuitas non præsumenda in actu gesto cum assistentia, & consilio tam eximii Jurisconsulti.

Cum enim postquam Notarii extensum fecerunt in prothocollo, possint, ac soleant huiusmodi imbreuiaturas lacerare, seu parvi pendere, cum sufficiat adesse solum prothocollum, ut dicta decis. 34. par. 10. rec. cum aliis supra allegatis, atque ageretur de casu verisimiliter non sperato, nisi in remotissimum tempus post extinctas omnes lineas masculinas, hinc proinde improbabile omninò dicebam, ut testator ita eius voluntatē declarare voluerit, quod declaratio inutilis remaneret, dum deficiente huiusmodi asserta matrice, quæ longævæ conservationi de sui regulari natura apta non est, attentoque solo prothocollo, vel publico transumpto, iste effectus non resultabat.

Et his accedebant aliæ conjecturæ de quibus dicto disc. 23. de fideicommiss. tam super attendenda magis proximitate gravati quam gravantis, quam etiam super dispositione protracta in remotissimum tempus, ob incertitudinem, ac inextricabilium litium an fractum ex eodem remotissimo tempore resultantium; Quodque erga masculos nascituros ex filiabus primi gradus vel ex ulterioribus, nulla prædilectionis ratio considerabilis erat; Omniumque potissima conjectura videbatur illa resultans à facultate concessa ultimo masculo morienti, nominandi seu prælegendi, cum esset omninò improbabile, ut testator, loco favoris, maximum odium huic injungere voluerit, illum scilicet cogendo, ut spreto nepotibus, ex propriis filiabus vel fororibus, eligeret remotissimum descendente ex filiabus primi gradus, qui sibi omninò extraneus effectus esset, & quem post remotissimum tempus, nisi incertum, vel difficile fuisset perquirere.

Hinc proinde, stantibus tot urgentibus conjecturis, & argumentis, dum aliæ suppetebant causæ, ad quas huiusmodi cancellations congruè referri poterant, ad illas probabilius, ac omninò faciendæ videbatur relatio, ut probant text. in l. cancellaverat ff. de his, quæ in testamento delentur, & clarius in l. nostram Cod. de testament. ibi, sin autem ex quacumque causa hoc contigerit &c. Et firmant Angel. d. cons. 346. num. 1. Inol. cons. 89. numer. 2. Tuscus verb. cancellatio conclus. 21. num. 3. & 4. Surd. cons. 16. n. 15. Rot. dec. 380 p. 4. recen. in fine.

Potentius autem motivum, quod in ista causa pro resolutionibus urgeret, videbatur illud, quod cum hæc scriptura cancellata, sive esset matrix, sive minuta, & simplex preparatio, de necessitate præcesserit, atque ex ea, altera in nitidum redacta esset, intraret conclusio de qua in decisionibus, quod in casu dubio, ac pro interpretatione dicta prima scriptura attendenda sit, cum ex actu nullo seu ineffectuato, sive ex ipsa scriptura preparante, argumentum seu conjectura dubiæ voluntatis deduci valeat, atque in hoc nimium in decisionibus insisti videtur.

Respondendam tamen quod argumentum esset fortissimum, quando ageretur de aliqua differentia inter extensum, seu prothocollum, vel Instrumentum, ac originalem matricem, cum tunc ad istam recurratur, & in his terminis loquuntur Bald. Felin. & cæteri in eisdem decisionibus allegati, quoniam stante qualitate matricis perfectæ, & authenticæ, dubitari non potest, ut totum id, quod in ea continetur, adjectum sit de voluntate testatoris; Secus autem in præfenti, ubi de hoc erat quæstio, an scilicet ista esset matrix, & an huiusmodi cassaturæ factæ essent de scientia, & voluntate testatoris consultò ad effectum scilicet adimendi, vel potius per Notarium vel Consulorem pro bene aptanda scriptura; Unde propterea, ut supra advertitur, ad hoc ut resultaret effectus prædictus, oportet dare simultaneum concursum quatuor, vel quinque præsumptionum in idem, quod adversatur juris principis, potissimè verò in materia odiosa nullam habente verisimilitudinem, ideoque resolutiones non captivabant intellectum, sed quia concordia his finem dedit, idcirco ulteriorem disputationem id non habuit.

BONONIEN. TESTAMENTI

PRO

MARCHIONE FERDINANDO DE
COSPIIS.

Responsum pro veritate.

Antestamenti veritas probetur in antiquis, per scripturam informem, seu copiam, inter antiquas scripturas domus repertam concurrentibus adminiculis.

SUMMARIUM.

- 1 Acti series.
- 2 Copia non facit fidem, limita, ut n. 6.
- 3 Signum Notarii non est necessarium in instrumento originali.
- 4 Impugnari non potest veritas illius scripturæ, vel inuli, ex quo ipse obtinuit.
- 5 Confessio testamenti facta per venientes ab intestato an probet illius veritatem & subsistentiam.
- 6 Quando copia faciat fidem.
- 7 Subscriptio inducit approbationem scripturæ.
- 8 De pluribus adminiculis, ex quibus scripturæ informi testamenti præstatur fides.
- 9 Observantia dat robur, & fidem scripturæ informi.
- 10 Non existentia originalis inter scripturas, & prothocollo Notarii, non præjudicat veritati Instrumenti.

DISC. LXVI.

Thomas de Cospiis, unicam habens filiam monialem, in testamento hæredem instituit Vincentium germanum fratrem, cum perpetuo fideicommissio ad favorem descendenteum ex eo, & successivè aliorum de familia; Cumque defuncto testatore, orta esset lis inter dictum Vincentium, ac Monasterium, ex