

4  
3  
4  
5  
6





1738.

1. Benz, Joannes Andreas: De legitimis parentum,  
et communionem bonorum conjugum, in foro  
Litterariensi exale.
2. <sup>16</sup>Herbel, Augustus Henricus: De differentia curatorum  
litis et bonorum.
3. Kuehn, Joannes Antonius: De juris Dictione Marschal.  
lorum in sacro Romano imperio.
4. <sup>16</sup>Lilien, Ludolphus Gulielmus: De clausula commissari  
in testamento expressa et praeprimis subintellecta.  
2 Scept.
5. Schuetke, Henricus Melchior: De apostasia Christianorum  
ad Judaismum.
6. Schuetkenius, Henricus Melchior: De eo, quod justum  
est circa restitutionem mutui mutatae monetae  
bonitate.

7. Strecker, Franc. Michael Bernardus : De praescript.  
 Tombus .
8. Strecker, Com. Wilhelmus ; Facult. juridicæ & Decanus : 13  
 . . . ad . . . Dissertationem inang. . . (Abraham  
 Gualteri Tyschmeri) inserta. 14
9. Strecker, Com. Wilhelmus, Facult. juridicæ Decanus : 15  
 . . . ad . . . Dissertationem inang. (Ludolphi Gualteri  
 von Lilien) . . . inserta. 16
10. Strecker, Com. W. Th., Facult. juridicæ Decanus . . . 17  
 ad . . . Dissertationem inang. . . (Johannis Lud. Beugis)  
 inserta. 18
11. Strecker, Com. Wilhelmus, Facult. juridicæ Decanus : 19  
 . . . et Dissertationem inang. . . (Bernardus Streckeri) . . . inserta. 20





12. Struccion, Cas. Wilhelmus: De collatione nepotum,  
hereditate petens requisita, cum patris aut matris  
aer vel ariad succedentium

13. Struccion, Cas. Wilhelmus: De sententia ipso jure  
nulla.

14. <sup>6</sup> Struccion, Cas. Wilhelmus: De mortuis.

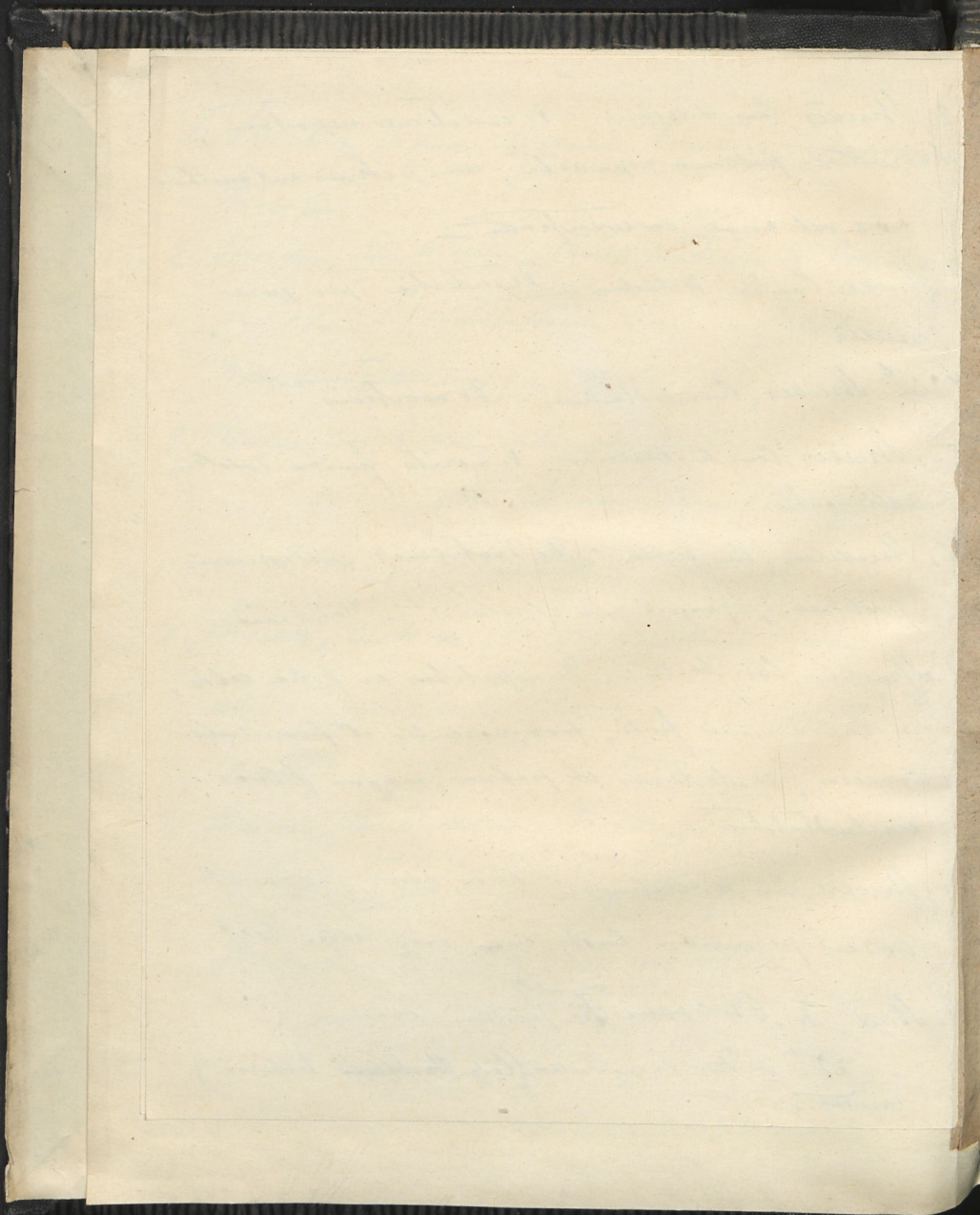
15. Struccion, Cas. Wilhelmus: De marito fundum dotalem  
alimenti.

16. Struccion, Cas. Wilhelmus: De dictione successione  
patrialis, ejusque non et abusu in Germania

17. Struccion, Cas. Wilhelmus: De nepotibus ex filia ortis,  
in successione fundi, pro masculis et feminis  
concurri, materteras et patris magis filias  
excludentibus.

18. Struccion, Cas. Wilhelmus: De eo, quod postea est  
circa pecuniam austriacam vray. Pater 1767

19. Struccion, Dr. Philippus, Fac. juridica Decanus:  
De ... Dr. in ... (Corp. Christiana ...)





I. N. 7. 1738, 4<sup>a</sup> 5  
DISSERTATIO INAUGURALIS IURIDICA,

DE  
CLAVSVLA CO-  
DICILLARI IN TE-  
STAMENTO EXPRESSA,  
ET PRÆPRIMIS SVB-  
INTELLECTA,

QVAM,  
PRÆSIDE

DEO TER OPTIMO MAXIMO,

EX

DECRETO ET AVCTORITATE  
INCLYTÆ FACVLTATIS IVRIDICÆ,  
IN PERANTIQVA ERFVRTINA,

PRO LICENTIA,

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES PRIVILEGIAQVE  
DOCTORALIA LËGITIME CONSEQVENDI,  
IN AVDITORIO ICTORVM MAJORI,  
DIE V. JVLII, A. MDCCXXXVIII.

HORIS CONSUVETIS,

SOLENNI ERVDITORVM DISQVISITIONI SVBMITTET  
AVCTOR ET DEFENSOR

LVDOLPHVS GVILIELMVS LILIEN,

*Erfurto-Thuringus.*

ERFORDIÆ; Litteris HERINGII, Acad. Typogr.





DEPARTMENT OF THE ARMY

OFFICE OF THE QUARTERMASTER  
GENERAL  
WASHINGTON, D. C.

PRO THE OPTIMO MAXIMO

THE QUARTERMASTER GENERAL

WASHINGTON, D. C.

IN THE OFFICE OF THE QUARTERMASTER GENERAL

WASHINGTON, D. C.

RECEIVED

NOV 10 1864







## JESU JUVVA!



Onfecto nuper primo in utroque Jure examine, & impetrata ex Decreto Illustris Sctorum Ordinis, qui Hieranam nostram nobilitat, Disputationem inauguralem, pro consequendis Privilegiis Doctoralibus, publicandi Licentia, diu multumque deliberavi, in quo præcipuè argumento vires tentarem, & quid dignum atticis auribus proponerem. Constat enim, communi rerum Magistra experientia docente, quædam popularia multorumque labore excussa, tantum non ad fastidium usque recoqui, quædam verò ab aliis non tam fructuosè, quam subtiliter & spinosè deduci, ut, ad ostentandam ingenii aciem, sibi tantum canere plurimi malint, quam egregio publico studere. Sed verò volupe mihi fuit, si DEVS non abnuerit, in præsentiarum, thematis loco Inauguralis, materiam de *Clausula Codicillari in testamento expressa, & præprimis subintellecta*, paucis evolvere, tum

A 2

quod



quod insignem materiæ hujus utilitatem animadvertam, tum quod ignorem, an a quoquam hætenus methodo convenienti hunc quidem in modum pertractata sit. Fateor equidem ingenuè ac lubens, virium mearum imbecillitatem ingenium meum hoc scribendi genere minus exercitatum deterrere potuisse, accedit & his metus, nonnullos hunc meum ausum reprehensione dignum judicaturos, attamen mihi, quæ de hac materia notatione digna reperientur, paucis ordine nunc examinatum ire constitui. Ut autem propositum meum ad exoptatam metam perveniat, DEVM T. O. M., qui res etiam penitus desperatas donare & consummare virtutis suæ magnitudine potest, supplex adoro, ut prudentiæ suæ efficaciam mihi attribuere, virium magnitudinem ex alto submittere, gratiosissimâ sanctissimi Spiritus sui adfidentia mentem manumque meam dirigere, atque propositum ad exoptatum finem perducere benignissimè velit! quo omnia ad *SS. Trinitatis* perennem gloriam & proprium emolumentum fiant vergantque. Te verò benevole Lector rogo, ut, si quædam invenias, quæ minus tibi arident, pro lubitu corrigas, & sanè, si accurata mentis lance unicuique facilè proprium ponderaturus, videlicet errore duci, & ad ætatem meam respecturus sis, facilè me veniam impetraturum fore, spem exploratam habeo.

DIS-



DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA,  
DE  
CLAVSVLA CODICILLARI IN TESTA-  
MENTO EXPRESSA, ET PRÆPRIMIS  
SVBINTELLECTA.

§. I.

**U**T nihil omittamus, quæ ad declarationem hujus, quam elegimus, materiæ spectat, quædam, quæ ipsam materiam attingunt directò, sine quibus nostrum thema non rectè intelligi potest, quædam verò, quæ saltim per consequentiam huc trahi possunt, illustrabimus, hinc nonnulla de Codicillis, eorum forma, requisitis & effectu præmittere nobis necessarium visum fuit.

§. II.

Quod verò veteres Juri, valde solliciti fuerint de etymis verborum, hoc videre licet ex *L. 1. ff. de J. & J.* & passim in Digestis. Hinc, ut omnes evitentur obscuritates, ab explicatione Verborum initium est faciendum, *L. 7. §. 2. ff. de suppl. leg.* nam res satis intelligi non potest, nisi de verbis prius constiterit, *Mantic. de Conject. ult. volunt. Lib. 1. Tit. 1. n. 1.* quippe, ex denominatione rei ejus natura est demonstranda, *L. 6. ff. de bon. damnat.* De verbo Codicilli non opus erit, multis ambagibus ut differamus, cum apud omnes jam notum sit, quod Codicillus, quasi parvus Codex sit per diminutionem, sicut liber & libellus, atque ita denominetur à Cortice arborum, Codicillus enim est diminutivum à Voce Codex seu Caudex, qui propriè in arboribus & fructibus notat id, quod à radice crassius supra terram ad surgit, der Stamm eines Baumes. Ex quo cum tabulas, per ferrulam tenuitur dissectas & subtiliter lævigatas, antiqui conficerent, quibus cerâ inlitis, char-



tarum vel membranarum loco, stylo litteras inscriberent, ex hisque etiam compactis liberos facerent. Vid. OLDENDORP. *Class. 5. de testam. p. m. 779.* Codicilli enim pariter ex tabulis cerâ illicitis fiebant, breviores Codicibus, unde sinu gestari poterant, testamenta verò tabulis grandioribus scribebantur, GOTHOFRED. *ad pr. Inst. de Codicill. Lit. a. conf. §. 17. Inst. de testam.* Et ex hoc fonte etiam denominationem suam sortitum est Protocollum, tanquam prima concinnatio & annotatio rei gestæ seu originale primum, glutino cerâve illitum, das zu erst mit Wachs überkleistert wurde, à πρώτου, primus, & κόλλα, gluea, quasi prima conglutinatio, cum in cera seu glutino, quæ per tabulas extensa erat, scriberetur, vid. CALVIN. *Lexicon Jur. hoc vocab.* Hinc per metonymiam materiæ, pro tabulis, quibus aliquid erat inscriptum, vel pro libro, Codices sunt accepti. Qui mos tabulas ex tali materia conficiendi, licet obsoleverit, membranæ & chartis postmodum repertis, nomen hoc tamen, rebus illis impositum, remansit, *L. 52. de Legat. 2. Connan. Lib. 9. c. n. 6. 1.* Unde Imperialium Constitutionum volumina per Synecdochem generis, Codices appellati, ISIDOR. *Etym. lib. 5. eodemque sensu, Codices vocantur tabulæ, continentes noticiam dignitatum & administrationum civilium L. 3. C. de Agent. in reb. item scripturæ argentariorum & nummulariorum, L. 9. §. pen. cod. tabulæ quoque accepti vel expensi, teste CIC. &c.* unde cum hujusmodi tabellis etiam inscriberentur Voluntates ultimæ: hinc testamentaria quoque scriptura Codex dicitur, *§. sed unum 7. d. Testam. ordin.* quia Codicibus inscripta: Ex quo Codiculus & inde Codicilli, hic sunt quasi minora vel parva quædam testamenta, majori vel principali adjungenda. Cum frequenter eveniat, ut testator, extra testamentum ante vel post confectum aliquid restari velit, circa voluntatem suam adjectum; quod ipsam testamenti substantiam quidem non concernat; in circumstantiis tamen illius aliquid addendo, detrahendo, mutando, determinet. Quo significatu licet frequenter proferatur plurali numero, *L. 148. d. V. S.* tamen etiam singularis non uno loco reperitur, *L. 14. 28. C. d. Testam.*

§. III.



## §. III.

Ex princ. *J. de Codicill.* adscribitur origo LVCIO LENTV-  
 EO sub imperio Augusti: Nam ante Augusti tempora in usu  
 non fuerant, sed quia Augustus implevit voluntatem LV-  
 CII LENTVLI, scriptam in Codicillis, & filia LENTVLI solvit  
 legata per patrem in Codicillis relicta, Augustus adhibuit in  
 consilium JCTum Trebatium, cum quibusdam aliis sapientibus  
 viris, an usus Codicillorum esset recipiendus? Quibus  
 visum est, non solum utilissimum, sed etiam necessarium,  
 propter magnas & longas peregrinationes. Cum enim va-  
 rii casus evenire possint, ob quos testamentum condere  
 quis impediatur, vel etiam ipsum testamentum conditum  
 ob solennitatum defectum infringatur, sicque supremum  
 morientis iudicium deficiat, huic incommodo occurri potest  
 per confectionem Codicillorum, tot solennitatum observan-  
 tia non adstrictorum. Hinc Jus Codicillorum introductum  
 esse, declarat Imperator in dicto Princ. quod tamen non ita  
 accipiendum, ac si praedictus LVCIVS LENTVLVS primò eos  
 scripsisset, nam Ciceronem fecisse Codicillos legitur, sed  
 quia ille occasionem dedit, ut Imperator Augustus eorum  
 usum, explorato desuper sapientum consilio, comprobaret,  
 & Juris auctoritatem illis tribueret, ex quo tempore vim obli-  
 gandi receperunt, quam antea non habebant. Nec obstat,  
 quod Imperator dicatur habere omnia jura in scrinio pecto-  
 ris, *L. 19. C. de testam.* Nam quando vult aliquid constitue-  
 re, debet convocare prudentes, & ab iis consilium petere,  
 & non ex suo capite novas constitutiones facere, *L. 8. C. de  
 Legib.* Nam quod praesumatur habere jura in scrinio pecto-  
 ris, hoc est propter sapientes & Jurisperitos, quos Princeps  
 apud se habere debet, *L. Jurisperitos 36. ff. de excusat.* Si-  
 cut Imperator appellat Juris Consultum VLPPIANVM suum  
 amicum in *L. 4. Cod. de contrab. stipul.* & in *L. 4. C. de locat.  
 & conduct.* appellat eum ratione scientiae & aetatis suum pa-  
 trem, ubi subjungit Cynus: vides Studiose Juris, quantum  
 profit scientia; facit enim legis peritum, patrem principum  
 & amicum.

## §. IV.



## §. IV.

Codicilli sunt dispositio ultimæ voluntatis, à persona habili testamenti factionem habente, *L. 3. §. 3. L. 8. §. 2. L. 9. ff. de Jur. Codicill. sine solennitate, §. ult. J. de Codicill. coram quinque testibus, L. ult. §. ult. C. eod. etsi specialiter non rogatis, d. L. ult. §. ult. sive inscriptis, sive per nuncupationem, d. L. ult. eod. declarata, qua hereditas, §. 2. J. eod. vel res singularis, pr. J. eod. alicui capaci, L. 67. §. ult. ad Sct. Treb. quod olim fecus, §. 1. J. de fideicom. hered. per fideicommissum, §. pen. J. eod. id est ita, ut directus, sive ex testamento antecedente vel consequente Codicillos, §. 1. J. eod. sive ab intestato d. §. 1. J. L. 3. pr. L. 16. ff. eod. succedens, rogetur præstare, relinquatur.*

## §. V.

Ex quibus facile apparet differentia à mortis causa donatione, quæ quamvis etiam ad ultimas voluntates referatur in *L. fin. C. de mort. caus. donationibus*, non tamen est ultima testatio, sed potius conventio quædam, quæ utriusque consensum donantis & donatarii requirit, & sic quoad constitutionem potius ad conventiones, quam ultimas voluntates referenda est, quia hæc utriusque perficitur consensu, & acceptationem requirit alterius, *L. 30. ff. de mort. caus. donat.* sic etiam differt à donatione inter vivos, nam & hæc utriusque constat voluntate, *L. 55. de O. & A.* nec temerè revocari potest, §. 2. J. de donat. Nec non à testamento, quod 1) pro intrinseca solennitate & forma sua semper requirit heredis institutionem, 2) quod testamento quidem dari vel adimi hereditas directò possit, fecus in Codicillis, in quibus nequidem directò substitui potest, *EACHIN. Lib. 4. c. 7. 3)* testamentum plenam & perfectam ordinationis solennitatem desiderant, Codicilli autem extra quinque testium, propter probationis necessitatem adhibitorum, præsentiam, præterea nullam. 4) Codicillis etiam ab intestato locus, neutiquam verò testamentis, quorum si vel unicum superfit, successioni ab intestato locus datur nullus. 5) Pluribus testamentis factis, ultimum duntaxat efficax: Cum contra Codicilli etiam plures, modò



modò sibi invicem contrarii non sint, tam priores quàm posteriores sustineri queunt.

§. VI.

Codicillos verò omnes facere possunt, qui jure testamentum condere possunt, & contrà: nam ex legibus communique Dd. consensu tam affirmativè quàm negativè à facultate testandi ad facultatem Codicillos conficiendi inferre licet, juxta *L. 6. §. 3. & L. 8. §. 2. ff. de Jur. Codicill.* BRUNNEMANN *ad d. L. 8. n. 4.* Hinc inhabiles sunt alii natura, ut 1) furiosi *L. 2. §. 3. eod.* quique his æquiparantur, prodigi, *L. 18. ff. qui testam. fac. 2)* Impuberes, *L. 5. 19. d. t.* Alii jure, ut 1) servi, *L. 1. §. 1. de legat. 3. L. 7. pr. ff. de Jur. Codicill. 2)* filiosfam. *L. 1. §. 1. L. 8. §. 3. eod.* Pater verò codicillos etiam pupillares suo rectè facit impuberi filio, *L. 6. §. pen. L. 8. §. Codicill. eod.* Quod enim JUSTINIANVS circa fin. *pr. J. de Codicill.* hos Codicillos facere posse dicit, qui testamentum facere non possent, de facto, non jure capiendum; ut, qui illis temporum, vel locorum angustiis conclusus esset, quibus, quæ ad solennitatem requiruntur, destitutus esset, saltim codicillos facere illi liceret. 3) vel de statu suo dubitantes in jure vel facto, v. g. an servus sit, an filius familias, an verò captivus sit, an pater ab hostibus rediturus sit, *L. 1. princ. ff. de legat. 3. DONELL. & HILL. L. 6. C. 5. Lit. 2. 4)* qui testari prohibitus est, Codicillos etiam facere non potest, exemplum est de illo, qui post conditum testamentum se ad rogandum alicui dedit, codicillis in adrogationis statu postea factis, ut, quamvis ille post iterum sui juris factus decedat, & testamentum jure Prætorio reconvalecat, codicilli tamen nullius sint momenti, quia nec testamentum, isthoc casu factum, efficax esset, *L. 6. & 19. ff. qui testamta fac:* Nisi testator sui juris adhuc futuros illos suo testamento Codicillos confirmasset. Dn. MANZIUS *de testam. tit. 2. qu. 1. n. 120.* quidem ait, codicillum ad pias causas convalidari, si sui juris moriatur, quod intelligimus, si de peculio protectio testetur, nam si de adventitio peculio filiosfamilias ad pias causas

B

fas



fas testetur, jure Can. valebit, quia in piis causis jura Gentium attendimus, non verò subtilitates Juris Civilis.

§. VII.

Si verò testamenti factio sit cuiuspiam, v. g. minori, aut conjugii ad utilitatem conjugis interdicta statuto, an codicillos is conficere prohibitus censi debeat? Quod affirmat ALBERIC. à ROSATE *Tr. de statat. Lib. 1. qu. 165.* quia regula, qui testamentum condere nequit, nec Codicillos facere possit, non tantum in illo verum, qui lege, sed & qui statuto prohibetur testari: Nam per statutum exclusus à testando, nec fideicommissum relinquere potest, idè etiam communis Dd. sensus, quod clausula Codicillaris nullo effectu gaudeat in testamento illius, qui testari nequit, cum non suppleat habilitatem testatoris, CARPZ. *P. 3. C. 4. def. 39.* ANTON. FABER. *in Codic. libr. 6. Tit. 5. def. 4. n. 4.* RICHTER. *P. 1. decisif. 63. n. 18. § 25.* Contraria tamen sententia, quæ Codicillorum usum non interdicat his, quibus testandi faciendi facultas est Jure statutorio adempta, nobis melior videtur: quia statuta, communi Juri derogantia, interpretationem recipiunt strictam, quæ non admittit, ut, quod de testamento dispositum est, ad Codicillos, utpote casum alium, contra commune Jus extendatur, *L. 7. C. de Codicill. L. 32. C. de Appellat.* nam statuentes, quantum per rationes suæ civitatis fieri potuit, quam maximè illam Juris communis auctoritatem servare voluisse censendi sunt, & Princeps statutis consentiens, quam minimè à jure, quod semel æquitati suæ placuit, recedere voluisse putandus. ALDERANVS MASCARDVS *Tr. de Explicat. statut. & statutum, quod generaliter loquitur, semper limitandum ex jure communi, cum favor etiam ultimæ voluntatis extensionem repudiet, L. 10. de inoff. testam.*

§. VIII.

Ut autem quis Codicillos facere possit, requiritur non tantum potestas facientis, sed etiam voluntas, inde dubitant Dd. an si notarius, ad scribendum testamentum rogatus ab homine plebejo, inseruerit clausulam Codicillarem, ut dispositio, si directo jure valere non possit, valeat jure Codicill.



dicilli: Wann diese Testaments-Verordnung, einiger Ursachen wegen, oder Mangels halben, von Rechts wegen nicht als ein hierlicher letzter Wille gelten, oder kräftig seyn könnte, so solle sie doch gelten als ein Codicill, fideicommiss, oder donatio mortis causa, oder eine andere disposition, wie dieselbe sonst nach Recht oder Gewohnheit am kräftigsten gelten kan, oder mag *ic. magis ex consuetudine & stilo, quam certo testatoris mandato adjecerit, eamque vel ipse non satis intellexerit, vel ejus efficaciam testatori non exposuerit, an pariter hoc reputandum, quasi testatoris voluntate illa clausula foret adjecta? sane, ignorantis nullam esse voluntatem, certum quidem est, & quanquam sapius dicta clausula sustineat quidem mentem defuncti, non tamen auget dispositionem ad id, quod testator non voluit, aut non cogitavit,* MANTICA *Lib. 5. tit. 2. n. 7. § 12. de conject. ultim. volunt.* REYSNER. *Lib. 1. decis. 10. n. 30.* Inde tamen, quod quidem velle videtur FABIVS TVNCT. *tractat. de effect. Claus. Codicill. C. 9. n. 3.* RICHTER. *P. 1. Decis. 63. in fin.* BESOLD. *P. 4. Consil. 173. n. 11.* colligendum non est, hanc clausulam testatori ignorant esse imputandam, & hinc omnem effectum derogandum. Quippe mandavit sine dubio testator Notario, ut testamentum omni meliori modo & more consueto faceret, moribus verò nostris ex generali consuetudine testamentis hæc clausula adjici solet. TVRRET. *de Effect. Claus. Codicill. qu. 147. n. 2.* atqui verò eo ipso jam tum mandavit adjectionem clausulæ Codicillaris, ut ut nomen hoc ignoraverit, arg. *L. 20. §. 1. ff. qui testam. fac.* Omnia enim, quæ ad sustinendum testamentum facere poterunt, ipsius testatoris voluntate adjecta censenda sunt, cum nemo eam viam elegisse præsumatur, qua ultima ipsius voluntas subvertatur, CARPZ. *Lib. 6. Resp. 7.* MANTA *de Clausul. R. 3. Claus. 11. n. 1.* JOH. de CASTILLA *Lib. 4. de conject. ult. vol. P. 1. Cap. 48. n. 27.* GABRIEL. *Comm. Concl. Lib. 6. tit. de Consuet. Concl. 3.* qui enim vult finem, eundem etiam velle media quæcunque ad finem ducentia præsumitur, & in dubio semper pro ultimis voluntatibus pronuntiandum est. Quæ Clausula salutaris etiam per particulam



abbreviativam, v. g. si hoc testamentum non potest valere Jure testamenti, valeat tamen &c. expressa est, unde colligunt: Clausulam etcetera comprehendere omnia, quæ sunt de natura actus, cui subjiciatur, NICOL. EVERHARD. *de fid. instrum.* Cap. 4. n. 59. FARINAC. *qu. 157. n. 22.* MINDAN. *de Mandat. Lib. 2. Cap. 69. n. 15.* GYLMAN. *Lib. 1. decis. 26. n. 219. seqq.* STRYK. *Diss. de etcetera C. 4. n. 57. & seqq.* In qua clausula tamen à Notariis juxta formulam consuetam, quæ habet RICHTER. *Decis. 63. n. 2. & 3.* & LVCOVICI *Doctrina Pandectarum b. t. §. 5.* nonnulla ineptæ clausulæ adjiciuntur, & quidem 1.) non solum propter tautologias, quibus illa scætet, otiosas atque superfluas, diversis typis seu literarum figuris modò indicatas & quasi segregatas, vid. HVBER. *in Prælect. ad Inst. Tit. de Codicill.* STRYK. *in dissert. de Claus. Codicill. n. 13.* Sed etiam 2.) propter perperam & nulliter insertam illam declarationem: *Es soll es doch als eine donatio mortis causa, vel inter vivos gelten.* Nam ut donatio, sive mortis causa, sive inter vivos ea sit, valere non potest, quia hæc supponit præsentiam & acceptationem donatarii, quæ in testamento & Codicillis deficit, atque per clausulam Codicillarem suppleri non potest, vid. STRYK. *ad LAVTERBACH. Tit. de Jure Codicill. non valent. p. m. 782.* LVDOVIC. *Doctrin. Pandect. d. t. §. 5.* Si verò testator præsentis & acceptanti donet rem, tunc prædicta clausula potest habere effectum, hinc mutato licet testamento, hæc donatio inter vivos non mutatur. Hinc legatarius aut alius, cui in testamento, dicta clausula munito, aliquid donatum & ab eo acceptatum est, vi istius clausulæ illud exigere potest; & quamvis negante SCHEFFERO *quæst. Jur. Pract. P. 3. qu. 27. n. 2.* contractus in testamenti factione possint celebrari, & quod varia & mutationi obnoxia in doles testamentorum, à natura contractuum immutabilium per se toto cælo differat, nec non quod hæc clausula sit accessorium testamenti, principali verò corruecente, tollatur accessorium: Attamen his rationibus non obstantibus, contrariam opinionem verioremi puto cum HERCVLE MARESCOTO *Var. Resolut. Lib. 1. Cap. 48. n. 11.* Nam in testamento tales



tales contractus, qui cum testamento aliqualem habent affinitatem & proximitatem celebrari possunt, uti est donatio inter vivos, BARTOL. in *L. rationes defuncti* b. C. de prob. ANDREOLVS *controvers. forens. P. 3. C. 221.* Quod vero hominis voluntas sit ambulatoria, hoc non aliter conceditur, quam si voluntas sit per modum testamenti purè concepta, secus verò se res habet, si per modum contractus, *L. §. C. de Obligation. & Action.* Sic etiam negatur, quod requisitis donationis antecedentibus, amplius maneat accessorium testamenti hæc donatio, sed est vi hujus clausulæ eventualiter donatio jure proprio subsistens, etiam citra testamentum. Porro non obstat, quod de Jure Civ. nemo sibi pacto heredem facere possit, per *L. §. C. de pact. convent.* quia hoc casu non tanquam hæres titulo universalis, sed tanquam hæres titulo singulari efficitur, & de Jure Rom. valet donatio omnium bonorum, COCCEJI *Dissert. de Claus. testament. Cap. 2. n. 166. seq.*

§. IX.

Optimæ ergò formulæ Codicillares hæ sunt: Si hoc testamentum non poterit valere ut solenne testamentum, ut valeat tamen tanquam Codicillus, vel alio quocunque modo, *conf. HVBÉR. in Prælect. ad Inst. Tit. de Codicill. in fin.* seu brevius: hoc testamentum ratum esse desidero, quacunque ratione poterit, ex *L. 29. §. 1. ff. qui testam. fac. poss.* vid. *LYDOVICI Doctrin. Pandect. d. 1. §. Codicill. p. m. 515.* seu valeat omni meliori modo, *d. L. 29.* vid. *STRYK. ad LAVTERB. Tit. de Jure Codicill. not. fin. p. m. 783.* SCHÖPFF *Synops. Jur. priv. d. tit.* ubi hanc optimam & brevissimam clausulæ Codicillaris formulam esse dicunt. Eadem igitur Germanicè aptius hunc in modum potest exprimi: *Dasene dieses mein Testament nicht als ein zierlich Testament gelten mögte, so will ich doch, daß es als ein fidei commiss, oder auf andere zu Recht beständigste Form und Weise gelten solle*, vid. *MARTA de Clausulis, Claus. 88. n. 6. CARPZ. Decis. 155. P. 2. n. 5. BRVNNEMANN ad L. 1. ff. de Jur. Codicill. n. 6.*



## §. X.

Ex prædictis patet, quod hæc clausula in testatore præsupponat facultatem testandi, & defectum in ejus persona non sanet, sic etiam non sanat defectum substantialem in persona heredis, ne fraus legi fiat, i. e. quæcunque persona non habet testamenti factionem passivam, vel quæ directò non succedit, per indirectum etiam vi clausulæ Codicillaris succedere nequit, h. e. illi nequidem per modum fideicommissi vel legati in Codicillis aliquid relinqui potest. TVRRET. *d. Tr. qu. 127. def. 51. SIM. de PRÆT. d. interpret. ult. volunt. Lib. 2. interpret. 1. dub. 1. solut. 1.*

## §. XI.

Sed, si liberi in potestate constituti præteriti, vel iniquè exheredati, v. g. quando pater antea in testamento filium, cui legitima debebatur, sciens volensque præterit, atque extraneum heredem suum instituit, vel injustè in testamento condito filius exheredatus, vel legitima titulo honorabili non fuerit ei relicta, an his casibus macula, per præteritionem vel exheredationem vel defectum legitimæ titulo institutionis illata, ope hujus clausulæ purgetur atque removeatur? Negandam eam quæstionem esse existimant REVSNER. *Lib. 1. decis. 10. n. 29.* ubi ita pronunciatum, LVDWEL. *de ultim. volunt. Part. 2. pag. 417.* BARRY *de Success. Lib. 10. Tit. 16. n. 10. & seqq.* MANZ. *de testam. valid. & invalid. Tit. 8. qu. 2. n. 294.* TREVELLER. *Vol. 1. disp. 13. 16. 10. lit. g.* COVARR. *in C. Raynvtius 16. X. de testam. §. 1. num. 4. & n. 8.* BERLICH. *Part. 3. Coucl. 15. n. 39.* CAREZ. *P. 3. Constit. 9. def. 12.* BRVNNEMAN. *ad L. 13. ff. de inoff. testam. n. 2. seqq.* ubi ita à JCTis Viadrinis responsum testatur, & in hac controversia decisionem Principis, non sine ratione exoptat, provocantes ad *d. L. 13. nec non ad L. 36. ff. de legat. 3.* juxta quos textus ejusmodi testamentum à demente factum, ac proinde irritum nullumque esse dicunt; nunquam verò clausula Codicillaris defectum testatoris suppleat, cujus potissimum sit effectus, ut per eam sustineatur testamentum ob numerum testium incompletum aliàs invalidum, & si aliter diceretur, vix locum inveniret

Nov.



Nov. 115. ex qua irritum redditur testamentum ex causa præteritionis liberorum, quoniam hodie nullum ferè invenitur testamentum, in quo ejusmodi clausulæ non appositæ deprehendantur, contra *L. 35. sub fin. C. de inoff. testam.*

§. XII.

Verior tamen est sententia affirmativa, clausulam Codicillarem tantæ virtutis esse, ut fanet & salvet testamentum, in quo liberi sunt præteriti, vel injustè exheredati, vel legitima illis honorabili institutionis titulo non est relicta: Nam objecta dementia ficta solummodo est, & propter adjunctam clausulam Codicillarem iterum expiravit, immo filius propter istam clausulam planè non est præteritus, sed portionem suam ab intestato capit, & rogatus saltem censetur, ut id, quod superest, detracta Trebellianica & simul nonnullam legitimam, hæredibus scriptis restituat, de quo aliàs etiam patri pro lubitu disponere erat permissum. Hinc clausula Codicillaris enixam testatoris voluntatem continet, dum tale testamentum ratum esse cupit, quacunque demum ratione id fieri possit, ideò ut hoc obtineat, etiam ab intestato voluntatem suam impleri voluisse censetur, per *L. 29. §. 1. ff. qui testam. fac. poss.* quamvis enim aliàs etiam absque hac clausula legata & fideicommissa, non obstante injusta exheredatione, post Nov. 115. firma manerent, dicta tamen clausula plenius testatoris voluntati consulit, cum præter legata etiam heredis institutionem conservet. Hæres scriptus enim per *d. Novell. 115.* repelleretur planè, sed per Clausulam Codicillarem jus fideicommissi consequitur, in quo consentit *CARPZ. Lib. 6. Resp. 113. & Resp. 7. n. 7. VASQV. de success. creat. Lib. 2. §. 20. n. 251.* Quæ sententia etiam à *Dd.* communiter recepta, *ALEXAND. Lib. 2. Consil. 142. n. 4. RICHTER. Part. 1. decis. 41. n. 44. & decis. 40. n. 29. & 30.* ubi ita refert decifum. *BOER. Decif. 267. n. 3. ZOES. ad ff. vel de Jure Codicill. n. 9. SANDE Decif. FRISIC. Lib. 4. Tit. 2. def. 2. GAIL. Lib. 2. Observ. 114. n. 2. ZEPER. in tract. de Claus. Codicill. Cap. n. 19. 26. §. 56. seq. STRUV. Exerc. 34. th. 65. Idem in Jurispr. Rom. Germ. Lib. 2. Tit. 28. apbor. 4. BRVNNEM. ad L. 1. ff. de Jur. Codicill. n. 5.*

§CHOEFF-



SCHOEFFER. *d. l. p. m. 575. & 576. n. 21. & 22.* LVDOVICI *d. l. p. m. 528. §. 6.* HOPP. *ad §. 1. Inst. de Codicill. p. m. 510. post med.* Hinc BERGER. *in Oeconomia Juris ad usum bodiervnum accommodati Lib. 2. Tit. 4. §. 36. p. 443. Nor. I. ita differit.*

## §. XIII.

Illud testamentum, in quo hæredes ex certo tempore, vel ad certum tempus instituti fuerunt, e. g. Si testator dixerit: Titius hæres meus esto per triennium, nulla facta substitutione, nulliter factum quoad institutionem, quia institutio, qua talis, non valeret, sed detrahitur tempus & institutio purè facta videtur, quia nemo temporalem hæredem habere potest, *L. 7. ff. de R. J. & ne scil. testator, respectu temporis pro parte testatus, & pro parte intestatus deccdat, contra §. 5. Instit. de hered. inst. & ita scriptus hæres indelibatam integramque hæreditatem capiat, §. 9. J. d. t. L. 88. ff. eod.* Si verò clausula codicillaris fuerit adjecta, hanc cautelam præbet, & hoc efficit, ut si ad certum tempus hæres fuerit institutus, venientes ab intestato substituti in illo testamento censeantur, & conditiones, quæ in eodem continebuntur, vigore dictæ clausulæ repetita videantur: quando enim testamentum jure Codicillorum sustinetur, id fieri semper censetur salva conditione institutionis, *MENOCH. de præsumt. Lib. 4. præsumt. 177. n. 1. ZEPFER de Codicill. d. Cap. 4. n. 82.* hoc ergo casu hæredes ab intestato pariter rogati censentur, retenta Trebellanica, reliquam hereditatem scripto heredi restituere, *L. 77. ff. de hered. Instit. LVDOVICI Doctrin. Pandect. tit. de Jur. Codicill. §. 6. p. m. 528. & tit. de condit. Institut. §. 10. p. m. 513. add. SCHÖPFF. ad tit. de Jure Codicill. p. m. 576. n. 27.* Tale itaque Testamentum quoad temporis expressionem convertitur in Codicillum, *TYRRET. de Claus. Codicill. qu. 113.*

## §. XIV.

Quando verò per specialem clausulam testator cavet, quod velit testamentum simul pro parte Jure Codicilli & testamenti, subsistere, conjunctio copulativa & in disjunctivam resolvitur, perinde ac si dixerit: Si non valeat Jure testamen-  
ti,



ti, valeat jure Codicillorum, cum in dubio voluntas testatoris secundum jura explicari debeat. TURRET. d. tr. qu. 12. *sect. 9.* Ex principiis Juris enim notum est, rem eandem diverso jure non esse æstimandam, cum tamen jura testamentorum & codicillorum planè distincta in legibus nostris habeantur, contradictionem autem involveret, res planè distinctas eodem jure censi, ZEPPEL. *de Codicill. C. 4. n. 3.*

§. XV.

Juxta definitionem Codicilli requiruntur quidem quinque testes, sed distinguendum est quoad Codicillorum ordinationem inter scriptos & nuncupativos. In illis 1.) requiritur præsentia quinque testium, qui codicillantem videre debent, & non sufficit, si disponentem audiant saltem & intellegant, eumve propter intermediam cortinam vel parietem non videant. Quamvis contrariæ sententiæ non desint patroni, qui adstruere non dubitant, quin codicilli subsistant, licet inter Codicillatorem & testes cortina, vel paries intermedius fuerit, BARRY *de success. Lib. 1. Tit. 1. n. 4. circa fin.* DILECT. *de arte testandi tit. 2. Caut. 8. n. 3.* ex ratione, cum intuitu codicillorum non adsit specialis legum dispositio: Illorum tamen opinio multis difficultatibus est obnoxia: Hinc contraria opinio veritati & principiis juris magis consona esse videtur, quod nempe pro forma ac solennitate externa codicillorum, non quidem ordinationis, benè tamen ad effectum probationis requiratur, ut testes ipsi Codicillantem non tantum loquentem audiant, sed etiam videant, ob metum, ne fraus committatur per subornationem vel imitationem vocis codicillatoris, idque eò magis, quod non solum in codicillante propter infirmitatem corporis vox nonnunquam mutari soleat, siquidem ægrotantes difficulter plerumque ob gravissimam respirationem, quam magnitudo morbi conciliat, loquuntur, ita, ut vix eorum voces noscantur à propinquis, nedum ab extraneis, sed etiam nonnulli homines ea sunt malitia præditi, ut aliorum jam defunctorum voces callidè imitari & fingere possint. Refert enim CYNVS L. 9. C. *de testam.* se vidisse hominem, qui adeò dextrè vocem alterius



rius simulare potuerit, ut in occulto loquens uxorem illius, cuius personam simularet, fefellerit usque adeo, quod illa certo crediderit, maritum suum loqui. Aliud exemplum proponit JVL. CLAR. *Lib. 3. sentent. 11. testamentum. qu. 59. circa fin. vers. nostris temporibus*: Unde & Isaac decipiebatur, quando inquit: Vox hæc Jacobi est, sed manus Esavi, GENES. Cap. 27. v. 22, & 23. Eadem ergo ratio, quæ in testamentis cortinam prohibet, ne fraus & falsitas quadam committatur, suadet præsentiam testium etiam in Codicillis, quia veritas magis oculata fide, quam per aures animis hominum infringitur, §. fin. J. de grad. Cognat. Imo nec testes de aliis causis vel negotiis dicere debent testimonium, nisi de his, quæ videntur, & sub præsentia eorum acta esse cognoscunt, CANC. *test. 15. cons. 3. qu. 9.* Neque enim, ut OVIDIVS canit:

Affectus similis aut impeditus idem,  
Rebus ab auditis conspicuisque venit.

Siquidem certior aure arbiter est oculus. Et ut Seneca loquitur: Homines semper amplius oculis, quam auribus credunt. Et nostram sententiam propugnant BRUNNEM. *ad Rubr. ff. de Codicill. n. 10.* MAVRIT. *Part. 2. Consil. 4. n. 14.* ZEPPE. *de Codicill. cap. 8. n. 36.* RICHTER. *ad L. g. C. de testam. n. 8.* CARPZ. *Part. 3. C. 4. def. 37.* SCHEFFER. *P. 3. quest. 4. n. 3. seqq.*

#### §. XVI.

Quorum sententia etiam in Codicillo judiciali, vel tempore pestis condito, vel alio privilegiato procedit. Nec obstat, 1.) quod tempore pestis propter aëris corruptionem non audeant testes lecto decumbentis approquinquare. 2.) quod testes debeant esse in conspectu testatoris, sit solennitas Jur. Civ. hic verò tantum juris Gentium requiratur. 3.) quod regula, quod testis videre debeat testatorem, fallat urgente necessitate: Nam respondetur ad 1.) testes non tenentur ipsum ægrotum propè accedere, sed possunt à longinquo stare, & in conspectu testatorem disponentem de suis bonis audire, & voluntatem ejus annotare. Et sic tempore pestis testamenta condi testatur BOER. *decis. 228. n. 10.* ubi scribit, ita servari Bononiæ, ut testatores peste infecti se ponant in aliqua



aliqua fenestra, & testes stent inferius, aut in via publica, aut audiant voluntatem testatoris præsentis. Ad 2.) prædicta ratio petit principium: probandum enim est, quod de Jure Gentium testis de actu testatoris non nisi testimonium ferre possit. Ad 3.) quod licet necessitas pestis multa relaxet solennia, non tamen ea, quibus via fraudibus aperitur, præsertim uti jam dictum, cum possint testes à longinquo & in via publica stare, & exaudire visum testatorem absque omni periculo. Ex quibus simul consequitur, quod, si codicilli noctu conficiantur, luminaria eo numero adhiberi debeant, ut testes distinctè codicillantem cognoscere possint, ADRIAN. NEGVSANT. in disp. pract. qu. 145. n. 6. seqq.

§. XVII.

Porro II.) requiritur unitas actus, licet enim codicilli communiter inter actus minus solennes referantur, atque adeò tanta circumspectione neutiquam opus esse videatur, hocque suo modo verum sit, interim tamen, quantum hoc requisitum attinet. eadem, quæ in testamento adesse debet unitas actus, in codicillis quoque requiritur, L. fin. §. fin. ibi: in uno eodemque tempore debent adhiberi. C. de codicill. RICHTER. P. 1. Decis. 25. n. ult. ubi præjudicium additur, CARPZ. P. 2. decis. 152. n. 26. Hinc non valet codicillus, si hodie duobus, cras iterum tribus testibus offerantur codicilli, juxta præjud. alleg. CARPZ. BOERUS disp. 6. tb. 32, sed uno eodemque tempore omnes testes adhibendi sunt, REYSN. tr. de Codicill. C. 10. n. 24.

§. XVIII.

III.) requiritur omnium testium subnotatio d. l. f. §. fin. L. 30. ff. qui testam. fac. poss. non solennitatis gratia, sed ut constet, quinam & cujus codicillis sunt adhibiti. BARRY de success. Lib. 1. tit. 6. n. 6. REYSN. loc. cit. quidem putat, non requiri simul subscriptionem testium in Codicillis, & ex eo notabilem differentiam inter testamenta & eosdem intercedere, cum quo conveniunt FERDINAND. VASQ. de success. progress. §. 30. n. 6. nec non HOTOMANNVS Conf. 56. n. 10. adhibita ratione, quod codicillorum tenor, licet in scriptis illi fiant, nihilominus per solam testium depositionem probari possit. HO-



rum tamen opinio *L. ult. §. ult. C. de Codicill.* in quo Imper. expressè dicit: testis, quando in scriptis voluntas componitur, subnotationem suam accommodare: nec non *L. 28. C. de testam.* convenire non videtur, eaque verba ut ex contextu apparet, non sunt nudè euunciativa, sed dispositiva: Et quamvis tenor Codicillorum per solam testium depositionem absque eorum subscriptione satis probari possit, ista ratio tamen tunc solummodò concludit, quando de mero testimonio veritatis agitur, non verò, quando testes solennitatis causà adhibentur, nam & testamenta absque subscriptione testium probari possunt, & nihilominus tamen ea subscriptio præcisè exigitur, uti hoc testantur, HAHN ad WESENB. *de Jur. Codicill. n. 4.* verb. *nullam solennitatem ordinationis: RICHT. ad L. 21. n. 48. C. de testam. ZEPFER. de Codicill. C. 8. n. 38. JOH. de LVGO de I. §. I. D. 24. S. I. n. 15. HILLIGER. ad Donell. Lib. 7. C. 19.*

§. XIX.

In Codicillis verò nuncupativis, quando is, qui Codicillos conficit, suam voluntatem vel literis antè consignatis, claris verbis testibus repetit, vel verbis etiam ore prolatis, legatariis & fideicommissariis benevolam suam voluntatem designat, nulla testium subscriptio per rei naturam requiritur, quia nulla planè scriptura adest, in quibus sufficit præsentia quinque testium, & unitas actus *d. l. fin. §. fin.* Cautè tamen agit, qui Codicillum nuncupativum, quemadmodum in contractibus scriptura melioris probationis gratia adhiberi solet, mox à Notario in instrumentum redigi curat, ne forsan, si omnes testes mortui fuerint, non jus, sed probatio deficiat.

§. XX.

Subsignatio verò testium nequidem in Codicillis scriptis requiritur, quia in *L. ult. §. ult. C. de Codicill.* solius subnotationis sive subscriptionis, non autem subsignationis mentio fit, & in *L. 6. §. 1. ff. de Jur. Codicill.* expressè habetur, quod non sit necesse, ut codicilli ipsius codicillantis manu scribantur atque signentur, BRVNNEM. ad *L. ult. §. ult. C. de Codicill.* mul-



to minus codicillantis subsignatio vel subscriptio requiritur,  
 ZEPFER. *d. Tr. Cap. 8. §. 42.*

§. XXI.

Sic etiam non requiritur solennis rogatio testium, quamvis, quando ex accidenti & fortuito advenerunt testes, admoneri & certificari debeant de illo actu, quem codicillans gesturus est: si verò scriptura aliqua testibus ad subscribendum afferatur, sine mentione quod sit ultima voluntas, vel aliud quicquam in eo contineatur, hoc codicillum redderet nullum, REVSNER. *de Codicill. Cap. 10. n. vers. nec obstat.* Equidem CAROLVS MOLINEVS *Conf. 31. n. 3. seqq.* arbitratur, hodie speciale roagationem necessariam esse, respondet verò ZEPFER. *de Codicill. C. P. n. 34.* quod in praxi contrarium multi probent, adeoque merito in jure communi subsistendum est, cum hodie potius de solennibus rescandis, quàm augendis laborandum sit.

§. XXII.

Quoad qualitates testium quædam differentia inter testamentum & codicillos est observanda. Ponunt quidem quoad testes codicillares regulam, quod eadem regulariter qualitates adesse debeant, quæ in testibus testamentariis exiguntur, MASCARD. *de prob. Vol. 1. Concl. 308. n. 5.* Sed tamen prædicta regula suas exceptiones admittit, quia in Codicillis mulieres testes esse possunt, licet in testamentis non admittantur, CARPZ. *P. 3. C. 1. def. 30.* ECKOLT. *ad ff. Tit. de Jur. Codicill. §. 9.* BRVNNEMANN. *ad L. fin. §. f. C. de Codicill. REVSNER. de Codicill. C. 10. 11. 12.* adeò, ut etiam coram quinque mulieribus, & sic nullo masculino interveniente codicilli pro validis haberi debeant. CARPZ. *decis. 152. n. 27.* quoniam in materia codicillorum fides mulierum fidei masculinorum semel exæquata sit, FRANC. VIVIVS *Com. opin. verb. Testis esse non potest mulier, n. 3.* Equidem hæc decisio in puncto juris dubiis non caret, cum nullus possit adduci textus, ubi expressè disponitur, quod mulieres ad codicillos admitti possint: insuper quoque reperiuntur, qui negativam sententiam propugnant, ex ea ratione, quia nimia sexus muliebris



effet fragilitas, & sic maximum hac ratione de ultimarum voluntatum subversione immineret periculum: DION. GOTHOFRED. ad L. 10. 6. ff. qui testam. fac. poss. BOCER. disp. 6. th. 3. Lit. C. accedit, quod non solius probationis gratia testes hic intervenire videantur, quia alioquin duo sufficerent, nec quinque essent necessarii, ZOES. ad ff. de Jur. Codicill. n. 4. Ideo ad evitandas lites ob discrepantes Dd. melius est, si ma-  
sculi haberi possint, hos tantum adhibere.

## §. XXIII.

Quod legatarii vel fideicommissarii in Codicillis testes adhiberi possint, confirmat CARPZ. P. 2. decis. 152. & PHILIPPI in us. pract. Inst. Lib. 2. cecloga 46. n. 4. & quidem ex hac ratione, quod legatarii & fideicommissarii propterea admittantur in testamento, quia non sunt Juris successores, h. c. non representant ipsum defunctum, qui in proprio suo testamento vices testis supplere nequit, quam ob rem hæres in locum defuncti succedens non est admittendus. Atqui hanc ipsam rationem in confectioe quoque codicillorum obtinere manifestum est, cum neq; in hisce legatarii in jus universum succedant, sed relinquatur hoc hæredibus ab intestato, qui personam defuncti sustinent: quid? quod in L. 22. C. de testam. disertè permittitur testatori legatum non tantum in testamento, sed quavis alia dispositione relinquere: quidni ergo etiam in Codicillis?

## §. XXIV.

A qua opinione verò omnes ferè interpretes recedunt, & negativam sententiam receptiorem esse, adeoque in praxi preferendam censet BRVNEM. ad L. 20. ff. qui testam. fac. poss. n. 9. RICHT. ad L. 22. C. de testam. REVSNER. de Codicill. C. 16. in fin. PROSP. FARINAC. de testib. qu. 60. n. 308. WESENBECK. Parat. ff. qui testam. fac. n. 11. in fin. MASCARD. de prob. Concl. 307. n. 8. FACHIN. Consil. 8. n. 46. ZEPPEL. d. tract. C. 8. n. 29. & maxime Dn. HARPRECHT. D. de testim. testam. mort. caus. donat. Et iam ipsius, quam legat. Et fideicom. in Codic. th. 8. ad finem, ubi hæc quæstio solidissimè per rationes & auctoritates pertrahatur. Et distinctè respondet ad L. 22. C. de testam. BRVN-  
NEM



NEM. ad L. ult. C. de Codicill. in fin. duo in b. l. 22. citat. disponi:  
 1) quod testator dictanti testamentum possit aliquid legare,  
 2) quod testibus etiam legare possit, verum non determinat,  
 an idem quoque dicendum sit de testibus codicillis adhibitis.  
 E contrariò, quando leges permittunt, legatarios testes esse  
 posse, ordinariè loquuntur de testamento, nunquam de Co-  
 dicillis, in quibus testes admissi essent testes in propria causa,  
 præsertim cum testes hic non tam solemnitatis, quàm prima-  
 riò probationis plenioris gratia adhibeantur, in testamento  
 verò ideò admittuntur, quia in illo non probationis sed so-  
 lennitatis gratia requiruntur, quia etiam inter fideicommis-  
 sarium præsertim universalem & codicillantem principale ne-  
 gotium geratur, nullum dubium habet, FARINAC. cit. loc. n.  
 303. BACHOV. ad Treutler. Vol. 2. Disp. 10. tb. 4. lit. L. in fin.  
 Sic etiam maritus in Codicillo uxoris, & vice versa, nec so-  
 cer pro genere testis esse potest, ZEPPER. d. tract. C. 8. n. 31.

§. XXV.

Sunt etiam Codicilli, in quibus nonnunquam plures  
 quam quinque testes, nonnunquam verò pauciores, vel pla-  
 nè nulli requiruntur. In Codicillis enim coram Judice vel  
 Principe factis, nulli alii testes requiruntur, quia eorum præ-  
 sentia omnes testes supplet vel superat, L. 19. C. testam. In  
 quibus verò testamentis duo tantum requiruntur, ibi etiam  
 tot sufficiunt in Codicillis, ubi verò præter septem adhuc  
 octavus requiritur in testamentis, ibi quoque ultra quinque  
 adhuc sextus erit necessarius, L. 8. C. qui testam. fac. Sed in  
 Codicillis cæci nonnulli octo testes requirunt, & hoc prob-  
 ant, ex Const. Maxim. ao. 1512. Es ist auch nicht allein in  
 einem Testament eines Blinden, sondern auch in seinen Codicil-  
 len, und andern seinen letzten Willen noth, solche Form zu hal-  
 ten. Sex tamen sufficere tradunt, ZEPP. d. tr. §. loc. n. 17.  
 RICHTER. ad L. f. C. d. l. n. 68. STRUV. Exerc. 34. tb. 57. in fin.  
 putant enim ad prædictam Constitutionem commodè re-  
 sponderi posse, verba: auch in seinen Codicillen, esse respectivè &  
 proportionabiliter intelligenda: Tutius autem est, à senten-  
 tia recepta, etiam in codicillis cæci octo testes requirente,  
 non



non recedere: BARRY *de Success.* Lib. 1. Tit. 6. n. 2. MEIER. *Coll. Argent. Lib. 28. Tit. 1. ib. 5. n. 5.* TVRRET. *de Claus. Codicill. quæst.* 20. BRVNEMANN. *ad L. 8 C. qui testam. fac. poss.* ubi plures adducit. Citra tamen hæc solennia posse cœcum inter liberos vel ad pias causas testari coram duobus saltem testibus, recepta est Dd. sententia, quia in liberis cessat falsitatis suspicio, & in causis piis solum jus Gentium attenditur, MEIER. *d. thes. 6. n. 5.* TREVTLER. *V. 2. disp. 10. ib. 3. lit. f.* PEREZ. *ad C. qui testam. fac. poss. n. 6. in fin.* MENOCH. *Lib. 4. præsumt. 6. MEV. ad Jus Lubec. tit. 1. art. 1. Part. 2. n. 41.* BRVNEM. *ad d. L. 8. C. dict. tit. in fin.*

## §. XXVI.

Valent etiam Codicilli, licet neque Judex, neque ulli testes adfuerint, si scilicet testator hæredem præsentem ab intestato, vel fideicommissarium vel legatarium præsentem rogaverit, ut post mortem suam hæreditatem vel certam rem huic vel illi restituat. Certi quidem juris est, quod legata & fideicommissa regulariter non valeant, nisi coram quinque testibus fuerint relicta, L. 22. C. d. fideicommiss. specialiter tamen Imp. JUSTINIANVS L. ult. C. de fideicommiss. constituit, ut hæres, etiamsi coram paucioribus, imo coram nullis etiam testibus fidei ipsius quid commissum esse dicatur, aut illud præstare, aut juramento conscientiam suam purgare teneatur, nil à se rogatum esse, vel non illam quantitatem aut speciem se audivisse, nec potest opponere exceptionem defensionum solennitatum. Provocat scilicet JUSTIN. Imp. ad primam naturam fideicommissi, secundum quam hæc continebantur pudore hæredum, quos testatores de restituenda aliqua re iis, quibus expressè relinquere non poterant, rogare solebant. Itaque remedium novum in præd. L. constituit Imp. cujus beneficio hæredes ad fidem præstandam cogentur, & juramento conscientiam suam purgare recusantes pro confessis haberentur. Quantumvis verò à lege & beneficio Imp. JUSTINIAN. dependeat d. L. ult. C. de fideicom. tamen, quia hoc juramentum à parte deferatur, deferens prius ipse de calumniis jurare debet, se non animo calumniandi hoc juramen-



mentum deferre, sed ex iusta & probabili causa hoc juramentum detulisse, & hoc ita in praxi observari, testantur THESAVR. *Lib. 2. q. 97. n. 2.* PEREZ. in *C. tit. de Fideicommiss. n. 9.* RICHTER. *decis. 62. n. 21.* STRUV. *Exerc. 36. tb. 23.* quo ipso tamen non excluditur, si hæres conscientiam probationibus, vel per testes, vel alio modo purgare velit, licet juramentum ex *L. ult. C. de Fideicommiss.* inter juramenta legalia referatur, per id enim non excluditur probatio, ad quam etiam in juramentis legalibus proflire permissum, RICHTER. *d. Decis. 62. n. 28.* quia juramenta saltem in subsidium, ubi aliæ ordinariæ probationes deficiunt, adhiberi debent, deficiente reo verò in probationibus, ad ejusmodi juramentum regressus datur, & si obtinere velit, adhuc jurare tenebitur: RAUCHBAR. *Part. 2. qu. 3. n. 29.* MATH. COLER. *P. I. decis. 123. n. 122.*

## §. XXVII.

Quod autem relationi hujus juramenti hoc in casu locus sit, negant MYNSINGER ad §. *fin. Inst. de fideicommiss. hered. n. 9.* MEIER. *Colleg. Arg. Lib. 12. Tit. 2. tb. 9.* RITERSHVS. & VINN. ad §. *fin. Inst. de fideicommiss.* ob hanc rationem, quod super facto hæredis, de quo ipse solus notitiam habet, deferatur, & hinc æquum sit, ut ipse juret, quia is, cui refertur, possit ignorare, an revera sit ei fideicommissum relictum. Affirmativam verò, quod referri possit, defendunt BORCHOLT. *tract. de Jurejur. Cap. 1. n. 21.* UMM. ad *process. disp. 14. n. 51.* WOLFGANG ADAM LAVTERB. in *tract. synops. de Jurament. judicial. n. 86.* pro qua sententia similiter præjudicia affert RICHTER. *P. 1. Dec. 62. n. 32.* ibi: daß Kläger den geforderten Eyd für Gefahrde, und gestalten Sachen nach, auch den wieder anheim geschobenen Haupt = Eyd abzulegen und zu schweren pflichtig, ubi statim adhuc aliud simile præjudicium subjungit. Præsupponit verò RICHTERVS *n. 32. dict. decis. 62.* quod hæres fuerit absens, & de voluntate testatoris notitiam non habeat: sed hoc præsuppositum nobis falsum videtur: Nam si hæres fuerit absens, tunc fidei ipsius testator nihil potest committere, & per consequens ejusmodi Codicillum re-



linquere non potest, quod sequenti casu magis declaratur & illustratur.

§. XXVIII.

Sponsa nobilis quædam læthaliter decumbens, amore sponsi ducta, relinquere ei vult 4000. thaleros, hinc consulit curatorem suum, quomodo id commodè & citra omnes ambages, imprimis absque præcitu fratrum fieri possit, siquidem in Mevii fratris domo affixa jacebat lecto. Respondit curator: hæredes onerari posse, ut aliquando pecuniam hanc sponso prænumerare cogantur. Acceritus itaque notarius cum duobus testibus, coram iis sponsa enunciat: se admonere hæredes suos ab intestato bey adelichen Ehren, Freu und Glauben, & rogare atque onerare eos, ut si quid humanitùs sibi contingat, sponso exsolvant 4000. thaleros: sponus hoc legatum in vim fideicommissi valere ex sequentibus rationibus evincere conabatur, ita ut hæredibus desuper juramentum deferri possit. 1.) Pro vocat ad *L. 77. §. 23. ff. de legat. 2.* Ibi mater filii hæres fuit, non quidem ex testamento, quoniam erat injustum, sed ab intestato, nihilominus porrigitur illa testatoris filii voluntas eò, ut fideicommissum, veluti ab intestato relictum, à matre præstandum sit. Enixa enim voluntatis preces, ut ait d. §. *filius matrem 23.* puta omni nisu prolata hoc suadent, ut ex ad omnem successionis speciem porrecta videantur. Ita, quamvis hoc quoque relictum peti non possit ex testamento solenni, defunt enim septem testes, enixa tamen sponsæ voluntas apparet ex illis verbis, quibus admonuit hæredes ab intestato bey adelichen Ehren, Freu und Glauben: ut consequenter etiam preces istæ ad casum ab intestato non immeritò porrigi debeant. 2.) Allegat *L. Et in Epistola 22. C. de fideicommiss.* ex quo textu patet, relinqui fideicommissum posse quovis modo, etiam sine scriptura, modo per duos testes constet, ita voluisse defunctum. Duos verò testes hoc casu sufficere, colligere licet ex *d. L. Et in epistola 22. ibi: adhibitis testibus:* ubi enim numerus testium non exprimitur, ut ibidem, tum duo sufficient, pluralis siquidem elocutio duorum numero contenta est, *L. 12. ff. de testib.* Et ita



ita interminis docet TREVTLER. Vol. 2. disp. 13. tb. 6. lit. b. 3) fundamentum suæ intentionis evincit ex L. 32. C. de fideicom. ubi expressè dicitur: licet fideicommissum non ritè relictum esset, ne tamen ultima voluntas, fidei hæredis commissa, depereat, libera legatario relinquatur electio, utrum fideicommissum probare, an totam rem, prius tamen jurejurando de calumnia prælitto, quod non animo calumniandi fideicommissum petat, juramento hæredis committere velit. Idque probant ea verba: *Et fideicommissarius elegerit hæredis juramentum: Item: cujus religio & fides à fideicommissario electa est.* Et vult d. L. fin. ut hæres præcisè compellendus sit, vel ad jurandum, vel ad solvendum, nam utitur textus verbo necessitatis, ibi: *neesse habere heredem.*

§. XXIX.

Hæredes verò sponsæ pro obtinendo jure suo & adversarii destruendo allegant defectus fideicommissi seu vitia codicillorum, & quod ipsis desuper juramentum deferri non possit, sequenti modo. 1.) Quod constat, ex solenni testamento pecuniam hanc à sponso exigi non posse. Nullum enim conditum est, & desunt septem testes, qui sunt ad illud necessarii. 2.) Quod nec sponsi intentio fundata sit ex quavis ultima voluntate, ad eam enim quinque testes requiruntur, L. 8. §. 3. C. de Codicill. L. fin. C. de mort. causa donat. live per codicillum fiat, L. 16. ff. de jur. Codicill. live per Epistolam fideicommissariam, L. 22. C. de fideicommiss. L. 75. ff. ad SCtum Trebell. cum tamen hoc nostro casu adhibiti sint testes tantum duo. 3) Quod non aliter hæres veritatem fideicommissi, sine legitimis testibus relicti, juramento suo detegere teneatur, quàm si ipsè hæres, quando testator fidei ejus commisit, præsens fuit, & sermonem fideicommittentis ad se directum audivit, ita, ut ipsi totius rei gestæ veritas optimè sit cognita. Hoc casu, cum hæres eam aperire recusat, meritò ejus odio introductum est, ut conscientiam suam mediante juramento purgare teneatur, textus in §. fin. ibi: *quod nihil tale à testatore audiverit* J. de fideicommiss. hered. Et in eo sola ratio d. l. fin. C. de fideicommiss. posita est, quod scilicet hæres, cujus præsen-



tis fidei est commissum, quam optimè de voluntate defuncti sit instructus, adeo, ut non nisi improbè eam celare possit, PANZSCHMANN *Lib. 2. qu. 7. n. 26.* quia itaque hic sponsa in absentia fratrum, hæredum ab intestato, fideicommissum relinquare voluit, non potest juramentum iis injungi.

§. XXX.

Ad rationes verò contrarias à sponso relatas responderi illaque facile resolvi possunt. Nam ad 1) *in d. L. 77. §. 23. ff. de legat. 2.* casus proponitur planè specialis: Filius matrem, adhibita jurisjurandi obtestatione, oneravit fideicommissò, seu per jurisjurandi religionem, ut fieret aliquid, obsecravit, adjuravit, & obtestatus est, puta: adjuro te, ut des, solvas Titio *d. l. 77. §. 23.* ibi: *cum jurisjurandi religione præstari rogaverat.* MEIER. *Colleg. Argentor. Lib. 30. n. 30. in fin.* MEMENTA *Controv. L. 4. c. 50. n. 9.* Ad 2) *ex L. Et in epistola 22. C. de fideicommiss.* nequaquam probatur, quod sufficiat fideicommissum probari per duos testes. Negari enim nequit, testes quinque requiri, ut in quavis alia ultima voluntate: Licet igitur *in d. L. Et in epistola 22.* numerus testium non exprimitur, non tamen propterea ad generalem materiam testium, & ita *ad L. 12. ff. de testib.* recurrendum: sed quod *in d. L. Et in epistola 22.* deest, ex speciali materia ultimarum voluntatum rectè jure Codicis suppletur, ubi quinque testes ad minimum sunt necessarii, *d. L. fin. §. 3. C. de Codicill. d. L. fin. C. de mort. causa donat.* BACHOV. ad TREUTLER. *d. disp. 13. tb. 6. lit. b. verbis: modo per duos:* ubi Treutlerum ita reprehendit, quod & innuit scil. *ad d. L. Et in Epistola 22. n. 1.* ubi ita scribit: *Fideicommissum potest relinqui in qualibet ultima voluntate, legitimo numerà comprobata:* qui legitimus numerus hoc casu non est alius, nisi quinquarius: specialis siquidem provisio potentior est generali, WESENBECK. *P. 1. Consil. 27. n. 27.* VIVIVUS *Decis. 136. n. 6.* Ad 3) de intellectu *L. fin. C. de fideicommiss.* actum est supra in rationibus ab hæredibus sponsæ allatis *n. 7.* nempe, quod *d. L. final.* tantum sit locus, quando defunctus sine scriptura & aliis probationibus rem, quam præstare voluit, fidei hæredis præsentis commisit, non autem locum



locum habeat in hærede absente. Quomodo enim hæres, qui ignoravit, quid dixerit testator, onerari potest juramento? DONELL. ad d. L. *fin. in fin.* PANZCHMANN. d. qu. 7. n. 26. In facti autem specie relatum fuit: Hæredes sponsæ fuisse absentes. Hinc in hoc puncto fideicommissi libellus, quod in eo præsentia hæredis non fuerit facta mentio, ex d. L. *fin. C. de fideicommiss.* rejici debet: Daß das unformliche Libell nicht zulässig.

§. XXXI.

Sola verò destinatio codicillum, in eoque legata in præsentia hæredis ab intestato relinquendi, non efficit ejusmodi voluntatem validam, quod à Facultate Hallensi Mens. Mart. 1730. magis illustratur sequenti responsò: Ist Malevola den 13ten Nov. 1728. an einen hefftigen hitzigen Fieber, ohne leibl. Kinder ab intestato verstorben, nachdem sie ihren Mann nebst 2. stief-Kindern, eine leibl. Schwester Beatam Possidentem und eine halb Schwester Invidiam verlassen, worauf die Beata Possid. als nächste Erbin sich der Erbschaft, denen statutis gemäß, nach welchen die halb Schwester von der successione ausgeschlossen wird, und der Mann nach denen Ehe-Pacten dergnügt worden, allein ab intestato angenommen, und solche dñhero geruhig besessen. Dierweil aber die verstorbene während ihrer Kranckheit einen beständigen Vorsatz gehabt, ein testament zu machen, auch einsten des Nachts zwischen den 7. und 8. Nov. die sub lit. B. befindliche schedul ihrer Schwester nachzuschreiben befohlen, woraus aniezo einige darinnen bedachte Personen wieder Beatam Possidentem, wegen des daselbst hinterlassenen fideicommissi, Klage erhoben; Als wird gefragt: Ob die sub lit. B. annectirte und der Beata Possidenti von jenen dictirte schedula als ein rechts beständiger letzter Wille anzusehen, dergestalt, daß denen darinnen benannten Personen gegen jene eine Rechts gegründete Klage zukomme?

§. XXXII.

In rationibus dubitandi adducitur: Ob nun wohl eine in Rechten ausgemachte Sache, daß 1) wann jemand seinen Erben ins Gesicht befiehlt, diese oder jene legata, oder fideicom-





missa nach seinem Tode abzutragen, dergleichen letzte Willens Erklärung ohne einiger Zeugen Gegenwart seine völlige Gültigkeit habe, §. *fin. J. de fideicommiss. hered. L. fin. Cod. de fideicommiss.* Und dann 2) aus der übersendeten specie facti so viel erhellet, daß die Malevola auf ihren Sterbe-Bette der Beata Possidenti, als ihrer künftigen Erbin, in Beyseyn ihrer Magd anbefohlen, alles was sie reden würde, fleißig nachzuschreiben, welches diese auch gethan, mithin die darinnen entworffene dispositiones billig pro fideicommissis validis zu halten, da ohne dem 3) der favor ultimarum voluntatum sehr groß, und jederzeit in dubio pro conservandis illis zu sprechen sey, HERTIVS *Resp. 187. n. 11.* Dannhero auch 4) die angeführte Schedula sub B. nicht bloß pro nuda destinatione, aut imperfecta voluntate zu halten, in ferneren Betracht, wann gleich daselbst nach gezeigener Benennung derer legatariorum hin und wieder bey etlichen das quantum nicht entworffen, daraus die übrigen dispositiones, wobey dergleichen Mangel sich nicht findet, keinesweges annulliret werden können, *L. 3. pr. de legat. 1. CONS. MARPVRG. Vol. III, Conf. 27. n. 26.* Endlich 5) darauf, daß Malevola bis an ihr Ende sich noch beständig vorgenommen, ein ordentliches Testament zu machen, nicht reflectiret werden mögte, da aus dem *L. 3. ff. de testam. milit.* bekannt, quod nihilominus effectum habeat voluntas ejus, qui destinaverat Jure communi testari, sed antè deficit, einfolglich die in besagter Schedula benannte legatarii satzsam gegründete Ursache zu haben scheinen, die ihnen daselbst zugedachte fideicommissa von der Beata Possidente zu fordern.

§. XXXIII.

Sed in rationibus decidendi sequentia argumenta decidunt casum propositum: Diweil aber dennoch die verstorbene Materola in der sub B. beyliegenden Schedula keine förmliche und deutliche Erklärung ihres letzten Willens gethan, angesehen sie 1.) einige Legatarios mit blossen Nahmen darinnen benennet, darbey aber wie viel einem jeden zufallen sollte, nicht durchgehends ausgedruckt; Nächst dem 2.) solche nur zu dem Ende ihrer Schwester in die Feder dicit, damit den andern Tag



Tag darauf ihr Curator daraus ein ordentlich Testament, so doch nicht erfolgt, errichten möge, auch 3.) die defuncta selbst nachgehends, als den 9. Novembr. beständig der Verfertigung ihres letzten Willens, wie aus derer beyden Geistlichen Attestato zuersehen, gedacht: Dadurch aber 4.) offenbahr angezeigt, daß sie die angeführte Schedulam, wie einen blossen Entwurff selbst angesehen, und nicht vor ein ordentliches Testament gehalten wissen wollen, da anderer Gestalt sie nicht würde nöthig gehabt haben, auf eine besondere und ordentliche disposition zu gedencken: quod si autem testator tantum decrevit facere testamentum, si id adimplere nequiverit, se tantum prae-parasse, & intestatus decessisse existimandus est, L. 25 § 29. *quæ testam. fac. poss.* DAVT. *ad cit.* L. 25. n. 4. adeo, ut si una pars testamenti jam perfecta, altera verò adhuc imperfecta, planè nihil actum esse videatur, L. 21. §. *ex imperfecto C. de testam.* ubi in simili planè casu responderunt *Jenenses JCr* apud LYNCKERVM *Resp.* 101. Bey solchen Umständen dann ferner 5.) aus der ausgeführten Schedula kein Codicillus nuncupativus præsentis hæredi injunctus zu erzwingen, und die dispositio L. *f. de Codicill.* hieher zu ziehen, gestalten auch ad fidei commissa, gleichwie überhaupt, also auch in denenjenigen, so in dergleichen Codicillis den Erben auferleget worden, certitudo voluntatis præsupponirt wird, CARPZ. P. 3. C. 8. *def.* 40. Gleichwohlen 6.) die Malevola sich deswegen sattsam erkläret, und daß sie antoch testiren wolle, von sich gesagt, worüber sie aber verstorben, und also ihren letzten und beständigen Willen deutlich nicht an den Tag geleet, sondern allen Umständen nach, simpliciter ab intestato verstorben: Nitthin 7.) auch nach angeführten L. *fin. C. de Codicill.* auf die in der Schedula sub B. benannte Personen kein Recht transferiret haben kan, als welcher nur auf den Fall zu restringiren, da sich offenbar hervor thut, daß der defunctus allein ein Codicill oder fideicommiss errichten und der blossen Treue und Glauben des Hæredis præsentis überlassen, nicht aber noch eine andere disposition verfertigen wollen, LYNCK. *cit.* l. Um allerwenigsten aber 8.) alhier auf den in *rat. dub.* allegirten L. 7. *de testam. militar.* einige Absicht zu achten; als welcher bloß auf



auf die testamenta derer Soldaten gehet, und ein Jus singularre, so ad paganos nicht extendiret werden kan, in sich begreiffet: Endlich hierbey die beyden attestata derer Geistlichen, so enixam voluntatem desjenigen, so in dem qu. Testul enthalten, aus der defunctæ Munde gehöret, und mit ihr etwan darvon geredet zu haben, bezeugen, nichts vermögen, gestalten, wann in Codicillis auf einiger Zeugen Aussage gesehen werden soll, deren wenigstens 5. nach den Gesetzen, und zwar zu der Zeit, als das Codicill gemacht worden, gegenwärtig gewesen seyn müssen, *L. f. C. de Codicill.* deren doch keines von beyden alhier sich findet, mithin kein tüchtiges fundament sich auffert, woraus die Gültigkeit der angeführten Schedulæ sub B. dargethan werden könnte; demnach halten wir darvor, daß der Entwurff sub B. als ein rechtsbeständiger Wille oder Codicill nicht zuachten, und daherhero denen darinnen benannten Personen eine fundata Actio gegen die Beatam Possidentem nicht zukäme.

## §. XXXIV.

Effectus Codicillorum vel adjectæ clausulæ codicillaris est, ut testamentum alias vitiosum sustineatur in vim fideicommissi, vel si testamentum ab initio nullum, vel ex aliis causis corruat, perinde habatur, ac si codicilli sine testamento facti: quamvis enim communiter objiciatur, quod accessorium naturam principalis sequi debeat, *C. accessorium 42. de R. J. in 6to.* ex quo sequeretur, quod ea testamentum sustinere non possit, nam accessorium non sustinet principale solum: quia tamen clausula codicillaris non nudum est accessorium, sed per se quodammodo subsistit, & naturam novi alicujus principalis induit, adeo, ut hæres ab intestato, salvo jure Falcidiæ vel Trebellianicæ, defuncti voluntatem adimplere teneatur: unde potius ita dicendum, non subsistente testamento perinde haberi, ac si per eam clausulam principaliter, vel sine testamento facti essent codicilli, adeoque eos testamento validitatem subsistentiæ tribuere, id quod ex verbis *L. 29. §. 1. ff. qui testam. fac. poss.* probandum. Si verò Codicill sunt pars testamenti, sc. quando ante vel post eisdem adhuc etiam testamentum factum fuerit, tunc codicilli tanquam



quam accessorium naturam principalis testamenti sequuntur, ita, ut valente testamento, illi quoque valeant, è contrario autem annullato testamento ceu principali, unde vim habere debeant, nec valent codicilli ad testamentum pertinentes, sive ex testamento codicilli confirmati sunt sive non, *L. 3. §. 2. ff. de jure Codicill. L. 16. in fin. ff. eod. L. 1. C. de Codicill. ZEPHER. de Codicill. Cap. 11. n. 47.* Hæc tamen sunt limitanda, si testamentum & codicilli eodem tempore extiterint. Si verò Codicilli post testamentum jam ruptum confecti fuerint, tunc per se valebunt, nec ad testamentum ruptum pertinebunt, *L. 1. vers. sed cum post ruptum C. de codicill. REVSNER. de Codicill. C. 24. n. 5. § 6.*

§. XXXV.

Sic si testamentum ab initio nullum ob præteritos, vel defectum solennitatis, per se stant codicilli: Si verò per natiuitatem posthumi testamentum, cui clausula codicillaris adjecta, rumpatur, codicillus non indistinctè simul rumpitur, sed distinguitur, an quis sciens, an ex ignorantia posthumum præterierit: priori casu negatur, posteriori verò affirmatur. Nec hoc in casu testamentum valet in vim fideicommissi: 1.) quia præsumtio voluntatis cessat, pater enim si scivisset posthumum nasciturum, hunc oneraturus non fuisset, *L. pen. ff. de Jur. Codicill.* quia potius ob urgentem præsumtionem pietatis & affectionis paternæ erga filium non censeatur extraneum voluisse instituere hæredem, vel ei fideicommissum relinquere, si scivisset, se habiturum filium. 2.) Argumento à milite sumto, cujus dispositio non valet, si nescivit uxorem esse prægnantem. Obstat quidem 1.) *L. f. C. de Codicill.* ubi debet valere voluntas codicillo declarata; quomodocunque infirmetur testamentum. Sed respondetur, nisi fortior præsumtio aliam voluntatem inferat, uti hic: 2.) *L. 3. §. 1. de Jur. Codicill.* ubi Codicilli valent, etsi posthumus natus ruperit testamentum. Nam hic textus loquitur de posthumis, quos testator scivit sibi nascituros, ibi: *intelligitur enim is quoque heres scriptus.* Porro 3.) non obstat *L. 11. § L. pen. ff. eod.* ubi posthuma ignorante patre, gravidam uxorem esse, nata, rumpitur



pitur quidem testamentum, at fideicommissa valent. Quia non valent intuitu posthumæ, utpote quam onerare noluit, sed valent intuitu cohæredis: casus prædictæ legis est sequens: pater ignorans uxorem suam esse gravidam, codicillos scripsit ad filium absentem, & eum quibusdam fideicommissis oneravit, postea moritur, & vidua parit posthumam, hoc in casu filius non tenetur ad omnia fideicommissa præstanda in solidum, sed tantum ex dimidia parte, & posthuma planè non obligatur, quia de illa nihil scivit, nihil cogitavit, ergo eam gravare non præsumitur. BRUNNEMANN. *ad Auth. ex causa C. de lib. præc. n. 5.* CARPZ. P. 3. C. 9. def. 5. GAIL. Lib. 2. *Observ. 114. n. 13.* JOH. KOEPPEN. lib. 1. *Observ. 114. n. 14.* STRUV. *Exercit. 34. tb. 65.* LUDOVICI *Doctrina Pandect. d. 1. p. m. 528.* SCHOEPFER. *Synops. Juris priv. d. t. p. m. 576. n. 23. 24. § 25.* CARD. TVSCH. *lit. C. Conclus. 292. n. 33.* Prædicta tamen limitantur, si diu supervixisset testator, nec testamentum mutasset, tunc ex perseverantia & reticentia testatoris voluntas parentis satis colligitur, ut adeo testamentum non secus hic, ac aliàs, ubi liberi tempore conditi testamenti existerent, virtute clausulæ codicillaris appositæ valeat; & videtur cum fideicommissis posthumum obstrictum voluisse, CRAVETT. *Conf. 407. n. 14.* MYNSING. *singul. Resp. Dec. VIII. R. 74. n. 46. seq.* TVSCH. *Concl. Pract. 292. n. 1. & 10. Tom. 1. lit. C.* lecus si repentinè mortuus fuisset, quanquam referente BERGERO in *Oeconomia Jur. Lib. 2. Tit. 4. §. 36. p. m. 443. circ. fin.* illud testamentum propter clausulam codicillarem sustineatur, in quo posthumus etiam ignorante patre præteritus: cum amor erga nondum natos liberos non sit tantus, quantus erga jam in lucem editos, ideoque potius præsumendum sit, quod testator nondum natos clausula Codicillari magis obligare voluerit, quàm natos.

## §. XXXVI.

Cæterum disceptari solet, an etiam vi hujus clausulæ Codicillaris testamentum fratris ruptum, per querelam alterius fratris, ob turpitudinem hæredis instituti, sustineatur, ita ut frater ab intestato veniens cogatur præstare hæreditatem



tem ex fideicommissò hæredi in testamento scripto? Quod primo intuitu quis affirmandum cogitaverit cum JOAN. DILECTO DVRAND. in *tract. de arte testandi tit. 3. cautel. 16. n. 4.* quia scil. per clausulam codicillarem censentur gravati venientes ab intestato restituere hæreditatem hæredibus institutis, quicumque illi sint, qui ab intestato successuri sunt, *L. 16. ff. de Jur. Codicill.* sed penitius si rem inspiciamus, contrarium longè verius, & communi Interpr. calculo approbatum est, DECIAN. *Conf. 530. n. 13.* JVL. CLAR. *§. testament. qu. 50. n. 3.* ANTON. GABRIEL. *Lib. 6. Commun. conclus. tit. de clausulis Concl. 7. n. 3.* ROLAND. à VALLE *Lib. 3. conf. 87. n. 12.* qui hanc sententiam sequentibus rationibus defendunt. 1) Cum turpis persona directò hæreditatem ex testamento capere nequeat, sed ea per fratrum querelam moventem ipsi auferatur, *L. 17. C. de inoff. testam.* non utique per indirectum & vi clausulæ codicillaris bona in præjudicium fratris poterunt ei assignari, & qui non capax est ex testamento, non potest etiam capax esse ex codicillis, arg. *L. qui testam. 27. ff. de probat. L. 37. §. 6. ff. de legat. 3.* 2) Hocque facit textus in *L. 3. ff. si à parente quis manumiss. sit.* ubi totum rescinditur testamentum, quando persona turpis est hæres instituta, quod jus patri alias non competeret, contento sola legitima. Unde non malè infertur ad casum præsentem, ita ut & à fratre propter eandem clausulam hæreditas tota vocari queat ex *L. 17. C. de inoff. testam.* quod tamen non fieret, si per clausulam codicillarem testamentum ejusmodi saltem jure fideicommissi sustineretur. 3) Porro ex singulari sanguinis vinculo fratres & sorores illis præferendi sunt, qui infamia vel macula aliqua notati, & testamentum merito pro nullo declarandum, TVSCH. *præf. Concl. Tom. 1. lit. C. Concl. 292. n. 134. seqq.*

§. XXXVII.

Et quamvis hanc sententiam ita temperet STRUV. *Exerc. 34. rb. 65. in fin.* quod eo saltem casu procedat, ubi persona turpis instituta adèò est inhabilis, ut planè fideicommissum petere nequeat; tamen potius est extendenda etiam adver-



sus sororis nuptæ dispositionem, in qua spuriam, vel filiam  
 naturalem extranei adoptatam instituit, HART. PISTOR. 1.  
 Q. 30. CRAVETTA *Conf.* 728 & 768. quinimo à demente quasi  
 factum illud censetur. Idem *Conf.* 998. Etenim spuria est  
 vilis persona, MENOCH. *Conf.* 117. n. 51. & *conf.* 131. n. 14.  
 CARPZ. P. 3. C. 10. def. 10. HONDEDÆVS I. *Consult.* 66. n. 15.  
 imo turpis, Id. PISTOR. d. l. HONDEDÆVS II. *Consult.* 47. maxi-  
 mè ad excitandam inofficiosi testamenti querelam. Sicut qui-  
 libet illegitimè natus, pro vili persona habetur, GABRIEL. II.  
*Conf.* 30. n. 2. GRATIAN. C. 135. *Discept. forens.* n. 35. Et licet  
 hìc objici possit, quod hæc spuria non pro extranea, sed pro  
 filia habenda, quia à testatrice adoptata, ideo ejusmodi filia  
 fratri præferri possit: Quia tamen fictitiæ matri non est per-  
 missum, spuriam extraneam adoptatam, tanquam filiam legi-  
 titimam in ordine descendentium (quippe cujus ordinis  
 potior est ratio.) fratri honesto & sanguine per utrum-  
 que vinculum naturaliter conjuncto præferri. Esto eti-  
 am, ab intestato successuram esse spuriam naturalem ma-  
 tri, licet meretrici, in ordine descendentium, præ fratre  
 collateralis: Tamen id de spuria, quæ à sorore tantum ado-  
 ptata, nusquam in legibus invenitur: nec licet à naturali-  
 bus inferre ad adoptivos, extra casus legibus expressos, si-  
 quidem fictio non nisi legis est, indeque silente lege & ipsa  
 cessat, CORVS. P. 3. de *Art. Jur.* C. 2. SVRD. *Conf.* 349. n. 45.  
 Jam verò quod de filiis in successione dicitur, nunquam in-  
 telligitur de adoptivis, L. 32. *pr. de lib. & posth. hered. inst.*  
 BALD. I. *Conf.* 24. § 146. unde nec foemina, quæ per filium  
 statuto volente excluditur, per adoptivam filiam excludi po-  
 test, DECISIUS *Conf.* 399. n. 3. CAMPEGIVS de *stat. repell. fam.*  
 qu. 40. siquidem in dispositione legis aut statuti intelliguntur  
 nunquam adoptivi, nisi de iis expressè dictum fuerit, PAN-  
 CIROLL. *Conf.* 134. n. 1. TIRAQUELL. *gloss. de revocat. donat.*  
 verb: *susceperit liberos* n. 2. § *segg.* præsertim quod præfens  
 soror nupta foemina fuit, cui sanè nullibi permittitur ado-  
 ptare, sed saltè viduæ, non officiente Nov. Leon. 27. Cum  
 conjugata persona vel virgo in jure Justiniano non possit  
 adopta-



adoptare, illudque Jus civile valet rejectis Leonis Novellis, haud unquam in Occidente receptis, sed ea indulgentia solummodo ad viduas, nec tamen ad omnes, sed quæ Jus liberorum habet, spectat, quia conjugata ideo non admittitur, quoniam ipsa studere liberis procreandis debet, juxta *L. 15. §. 2. L. 17. §. 2. de Adopt. & adoptio his solum in solatium liberorum amissorum permittitur. L. 5. C. de adopt.*

§. XXXVIII.

Ex prædictis ergo liquet, clausulam codicillarem in quibusdam testamentis invalidis, uti si testamentum injustum, seu nullum, ob defectum formæ & quidem vel internæ, puta hæredis institutionis, quod in specie dicitur nullum, vel externæ, i. e. solennitatum, quod in specie dicitur injustum, vid. STRYKIVS ad LAVTERBACH. *Tit. de injust. rupt. irrit. fact. test. not. nullum, vel ruptum*, s. illud, quod ab initio quidem subsistit, ex post facto tamen ipso jure infirmatur, vel per agnationem sui hæredis posthumi, vel per posterius testamentum perfectum, vel testamentum destitutum, seu illud, ex quo hæres scriptus, non adiit hæreditatem, aut eo, quod non voluit, vel testamentum inofficiosum, seu illud, in quo contra pietatis officium exclusi sunt illi, quibus legitima debetur, hunc effectum & vim habere, ut testamentum transformet in codicillum, qua ratione illud desinit esse testamentum, successioque testamentaria degenerat in fideicommissariam ab intestato. Hinc clausula codicillaris in testamento valido jam per se & propria vi subsistente otiose adjungitur, & ita vi & assistentia claus. Codicill. non indiget: Nam nulla accessio suum Principale confirmat, quod tamen fieret, si codicillus testamentarius, seu ex testamento valens & clausula Codicillaris confirmarent testamentum per se validum vid. GOTHOFRED. *ad L. 10. ff. de Jur. Codicill. lit. i.* Inde etiam sequitur, quod in Codicillis testamentariis testamento confirmatis, requisita codicilli non necessario adhiberi debeant, siquidem, quod ejusmodi codicillis, utpote ex testamento valentibus, relictum est, perinde habetur, ac si testamento ipso relictum esset, *L. 2. §. 2. ff. de Jur. Codicill. ut*





proinde, ad horum relictorum vim, testamenti solennitas sufficere debeat, ita VINNIUS *ad §. fin. Inst. de Codicill. n. 2.* & ex eo SCHAMBOGEN *ad eundem §. penult.* Jam autem clausula codicillaris in testamento valido indicat, Codicillos testamentarios eventualiter factos, ideoque, ad vim inibi relictorum, sola testamenti solennitas sufficit, ut ita testamentum validum per clausulam codicillarem non confervetur. Nam confirmatum est confirmante minus, & confirmans confirmato majus. Si ergo testamentum per se validum confirmaretur per codicillos testamentarios, eorumque signum, Clausulam codicillarem, sive illud foret minus quid, quam hæc, & hæc foret majus quid, quam illud, cum tamen absurdum sit, codicillos testamentarios eorumque signum, Clausulam codicillarem, majus quid esse, quam ipsum testamentum. Accedit, quod eo casu, quo testamentum per se subsistit, tota hæreditas (ohne Abzug) devolvatur ad hæredes in illo testamento scriptos, eo verò casu, quo testamentum tantum vi clausulæ codicillaris tanquam codicillus subsistit, hæredibus in testamento scriptis Trebellianica deducatur ab hæredibus ab intestato: si ergo testamento per se valido clausula codicillaris aliquid perficeret, seu hæc in illo effectum haberet, certò ex eodem non integra hæreditas seu As, sed tantummodo dodrans deberetur, quod iterum inconveniens. BERGER. *Oeconomia Jur. Lib. II. Tit. 4. §. 36. not. 3.* Nihil verò potest esse causa suæ causæ, & sic codicilli ex testamento valentes non possunt esse causa suæ causæ, scil. testamento per se valido.

§. XXXIX.

Si verò hæres adimplere recusat voluntatem defuncti in codicillis declaratam, & præstare nolit fidei commissæ universalis, locum habebit imploratio officii Judicis, *L. 178. §. 2. ff. de V. S.* sed non petitio hæreditatis fideicommissaria, nam hæc non datur contra hæredem, sed fideicommissarium, cui hæreditas à fiduciario est restituta, adversus tertium, qui pro hærede vel possessore possidet, *L. 2. L. 3. de fideicommiss. hered.* Sin particularia, propter exæquationem cum legatis eisdem actio.



actionibus compellitur, v. g. actione ex testamento, vindicatione & hypothecaria. Qui verò ex testamento clausula codicillari munito agit, cautio præcipienda est, ne testamenti mentionem in libello faciat, sed simpliciter ex ultima voluntate agat, una enim via electa, ad alteram redire non potest, i. e. si semel ex testamento egerit, & succubuit, postea ex clausula codicillari agere non potest, *L. ult. C. de Codicill. secundum* quam adhuc hodie judicari testatur BERGER. *Oeconom. Jur. p. m. 445. n. 6.* modò reus statim litem fuerit contestatus. Nam lite nondum contestata, res adhuc est integra, ut actor, seu scriptus hæres, dimissa hæreditatis petitione testamentaria, adhuc ex Codicillo agere queat. At si simpliciter de ultima voluntate locutus est, judicem id, quod utilius est actori, accipere oportet, *L. 66. de Judicis*: Prout etiam hæredes testatoris legitimi, nimirum liberi, parentes, & cæteri, usque ad quartum agnationis, vel tertium cognationis gradum, si scripti fuerint in tali testamento, clausula codicillari prædito, adhuc variare, & aliam viam eligere possunt, *d. L. fin. §. si verò*: ratio diversitatis est, quod extranei ad aliena, hi ad propria quodammodo & propinquo sanguinis jure debita sibi bona vocantur. Ratio verò denegatæ hoc in passu alternationis, respectu hæredis extranei est, quia lite cum reo super hæreditatis petitione testamentaria semel contestata, actor prædictæ clausulæ renunciassè intelligitur, *cit. L. ult.* Quamvis cum BRUNNEMANN. ad *d. L. ult. n. 2.* simplicitatem legum æmulam desideremus, quum renunciatio juris facilè non præsumatur, neque ex alia causa petenti obstat exceptio rei judicatæ, *L. 14. pr. ff. de except. rei judicat.* SCHAMBOGEN ad *§. fin. Inst. de Codicill. p. m. 576.* Optima igitur cautela est, si advocatus petitionem suam alternativè formet, ex testamento si valeat, sin minus, ex clausula Codicillari.

§. XL.

Absoluta nunc forma & effectu codicillorum & clausulæ Codicillaris, nec non demonstratis eorum requisitis necessariis, nunc ad Thema speciale nostrum progrediendum, quod uni-



unicam quæstionem principaliter continet: illud enim tantum quaritur, utrum in omni testamento clausula Codicillaris subintelligatur, an verò necesse sit, ut speciatim exprimat? Verùm cum hic potissimum totius rei nervus versetur in divisione vulgata clausularum, dum aliæ sunt expressæ, aliæ tacitæ, hoc verò multum faciat ad declarationem propositæ quæstionis, omnino necesse erit, ante omnia ostendere ex Jure Romano, qua ratione aliquid subintelligatur in jure, & de effectu ejusdem, quod subintelligitur, seu tacite inest. Sumitur verò verbum subintelligere de jure variè 1.) pro cogitatione seu deliberatione mentis non expressa, quo sensu in *L. 25. C. de jure dotium* dicitur, quod cogitatio ordinationis testamenti, mortis antecedens tempus significet, unde & *SENECA Epist. 43. cogitanda inquit sunt omnia & animus adversus mala præparandus*: Et in hac significatione frequentata JCtis formula est: Ego de hoc cogitabam, vel cogitandum relinquo. Quorsum & Germanorum illud pertinet: Ich bitte mir seine Gedanken hierüber zuverhoffen: 2.) Pro proposito faciendi aliquo facto declarato. Hinc subintelligitur acquirere totius fundi possessionem, qui partem ejus introivit hac mente & cogitatione, quasi totum fundum velit possidere, *L. 3. §. 1. ff. de acquir. possess. 3.)* capitur pro actu animi interiori verbis declarato, qua ratione donatio mortis causa subintelligitur & dicitur, si quis sola cogitatione mortalitatis donaverit, *L. 2. vers. unam ff. de donat. mort. caus.* & è contrario donatio inter vivos subintelligitur, quæ sine ulla facta est mortis cogitatione, *§. 2. Inst. de donat.*

§. XLI.

Subintelligitur ergo aliquid in jure nostro tripliciter, 1.) vel ex natura ipsius negotii, vel 2.) ex juris declaratione, vel 3.) ex præsumta testatoris voluntate. Ad primum referri potest in Rescriptis Clausula: si preces veritate nitantur: Ad rescripta Principum enim requiritur, ut preces impetrantium veritate nitantur, quæ clausula Jur. Civ. exprimenda, *L. ult. print. C. de divers. Rescript. & pragm. sanct.* Canonico Jure autem subintelligitur. *C. 2. X. de Rescript.* Per fallâ liquidem nar-



narrata celatamve veritatem impetrata rescripta, siquidem sint gratia, secundum communem opinionem, ipso jure nulla sunt, *Clement. 1. de præbend. & dignit. C. 2. X. de fil. presbyt.* Sin justitiæ, infirmantur opposita exceptione sub. & obreptionis, *L. 2. & rot. tit. C. si contra Jus vel utilitatem publicam, vel per mendacium fuerit aliquid postulatam, vel impetratum.* Quando enim ex natura contractus vel negotii aliquid subintelligitur, tunc parilem effectum habebit, ac si verbotenus sit expressum. Quæ enim tacite ipsi actui insunt, non opus est, ut exprimantur, & si expressa fuerint, nil novi juris tribuunt, *L. 99. ff. de cond. & demonstr.* Siquidem, quoties tacitum inest præcisè & simpliciter, parem effectum habet, quam expressum, *JACOB. MENOCH. de præsumt. Lib. 4. præf. 40. n. 8.* Sic in re mutuo data, etiamsi mutuans non expresserit rem in eadem bonitate restituendam esse, attamen cum ex natura contractus id cogitaverit, idem quasi expressum esset, actum subintelligitur: Et eo respectu, quod tacite agitur, pro cauto habendum erit, *L. 3. ff. de rob. cred.* Ad secundum pertinet, si id quod subintelligitur causam finalem actus exterioris gesti concernat, quam causam finalem, cum utriusque cognita fuerit, non opus fuit exprimere, sed ea subintelligitur, *TIRAQUELL. Tract. cessante causa lim. 21. n. 3.* Sic quæ sponsæ donata, nuptiis non secutis, repeti possunt: Hoc enim subintellectu donavit sponsus, si nuptiæ sequerentur, quod quamvis non expresserit verbis, facile tamen cogitare poterit ac debebat sponsa, sub hoc intellectu fieri donationem. Sic in donatione mortis causa, ubi, si ægrotus alieno quid donaverit, postea verò ex eodem morbo reconvalescit, repetere res donatas poterit, *l. 29. ff. de donat. mort. caus.* Hoc enim subintelligitur, vel tacite cogitasse videtur, si eo modo decesserit. Eadem præsumta cogitatio efficit, ut donationem ob liberorum supervenientiam revocare liceat *ex l. 3. C. de Revocat. donat.* præsumitur enim cogitasse, se improlem discessurum, si enim liberos se suscepturum cogitasset, omnia bona non donasset. Ad tertium pertinet, quod ultima voluntas ex probabili cogitatione testatoris interpretanda sit, & in



hunc sensum conceptis verbis respondit MARCELLVS in l. 24. ff. de Reb. Dub. ita inquit: *Cum in testamento ambigunt aut etiam perperam scriptum est, benignè interpretari, & secundum id, quod credibile est cogitatum, credendum est.* Hæc vero credibilis cogitatio vel ex conjecturis æstimanda, vel arbitrio boni viri interdum dijudicanda committitur. MANTIC. de conject. volunt. lib. 3. Tit. 2. n. 4. Quorsum pertinet casus in l. 27. ff. de condit. & demonstrat. ubi hæredes Epitaphium certi generis extruere iussi, ad tale tenentur, quale testator se demonstrare omnino sensit, quod si hæc cogitatio explorari nequeat, pro substantia & dignitate defuncti, & per consequens pro boni viri arbitratu extruendum. Hinc etiam testator disponendo id subintellexisse præsumitur, ut testamentum potius valeat, quam pereat, per l. 12. ff. de Reb. Dub. DIDAC. RÖDERIC. de conject. ment. defunct. lib. 4. cap. 2. n. 6. quæ præsumtio in manifesta ratione fundata, quia nemo præsumitur eam elegisse viam, per quam ejus judicium possit subverti, l. 3. ff. de Testament. milit. ALCIAT. de Præsumt. Reg. 3. præf. 35. n. 49. CARPZOV. Part. 1. Decif. 42. n. 16. MENOCH. lib. 4. Præsumt. 104. n. 9. præserim si verba testatoris in utrumque sensum torqueri possint, tunc enim ille sensus potius accipiendus, qui caret vitio, & per quem actus secundum aliquam etiam impropriam verborum significationem potest sustineri. Sic in materia substitutionum, conditio generalis, si hæres non erit, comprehendit duos casus, alterum voluntatis, si hæres esse nolit, alterum impotentia, si hæres esse non possit, l. 3. C. de hered. instit. idque ob præsumtam testatoris voluntatem. Sic substitutio expressa pupillaris comprehendit tacitam vulgarem, itemque versa vice expressa vulgaris tacitam continet pupillarem, l. 4. pr. & §. 2. de vulg. & pupill. substituitur.

## §. XLII.

Missis his generalibus, recto pede ad clausulam codicillarem in testamento subintellectam progredimur, ubi separanda illa quæstio, utrum etiam subintelligatur, si ex ipsa dispositione evidenter appareat, testatorem noluisse codicillos



los facere? quod utique negandum. Nec etiam illa quaestio hic tangitur, utrum etiam in tali testamento, quod ne quidem habet codicillorum requisita subintelligatur? nam in hac esset frustranea expressa, multo magis tacita. Sed talis formatur status controversiae: utrum clausula codicillaris in testamento, ubi caeteroquin adsunt codicillorum requisita legitima, in dubio subintelligi, & voluntas testatoris talis praesumi debeat, voluisse eum in subsidium codicillos facere, licet hoc non exprefferit? Et hanc clausulam quibusdam testamentis ex tacita & praesumpta testatoris voluntate, etiam si expressa non sit, inesse volunt, puta 1) in testamento inter liberos. Nam tunc pater testator praesumitur voluisse adhibere clausulam codicillarem. Ita tradunt ANTON. GABRIEL in lib. 4. *Conclusionum in titul. de testam. Concl. 5. n. 6.* BOER. in *quast. 33. n. 10.* SOCINVS JUNIOR. in *Consil. 143. n. 36. lib. 2.* & in *Consil. 69. n. 33. lib. 4.* ANT. FAB. in *Codic. lib. 6. tit. 5. Def. 7. n. 4.* SVRDVS *Consil. 232 n. 14. n. 29.* ZEPPEVVS de *Codicill. c. 4. n. 138. seqq. 2*) in testamento militis: Nam cum is testari possit quocumque vult modo, l. 1. ff. de *Testament milit.* praesumitur, quod voluerit suum testamentum valere eo modo, quo poterit l. 3. ff. de *Cod.* Et ita in specie respondit RVBEVS in *Consil. 112. in fin. 3.*) aut si instituti sint, quos testator ardentem diligebat, tunc enim in testamento subintelligitur ex praesumpta mente testatoris clausula ipsa codicillaris, GRAMMATIC. in *Decis. 62. n. 27.* CÖPHALVS in *Consil. 294. n. 16. lib. 2.* quanquam praedicti intelligant clausulam hanc codicillarem hoc in casu solum operari ad legata, ut illa debeantur, non autem quoad heredis institutionem: aut 4.) ad piam causam quid legatum HARPR. ad *§. 1. ff. de Codic. n. 7.* HIERON. PANTSCH. *Qu. jur. controvers. q. 6. n. 59. & seqq. qu. 9. n. 5.* MANTIC. de *conject. ult. volunt. lib. 1. tit. 9.* HÖNON. *D. 11. th. 54. vel 5.*) testator eo in testamento praestitit iuramentum: Nam iuramentum vim clausulae codicillaris habere dicitur: Ita scripserunt multo congesti ab ANT. GABR. *diel. Concl. 5. in fin.* Quod enim testamentum patris inper liberos attinet, quamvis ut tale subsistere nequeat, tamen vi clausulae codicillaris tacitae jura



jura permittunt, quod ad minimum tanquam divisio pater-  
na valeat, quia tacitam clausulam continet, ut valeat omni  
melliori modo, REVSNER. *Tract. de Codicill. C. 33. n. 9. MAVL.*  
*Lib. 1. de ultim. voluntat. Tit. 11. n. 17. CARPZ. VI. Resp. 43. n. 9.*  
In ipso enim testamento inter liberos jus tantum Gentium  
servatur, vid. Dd. apud MAVL. *d. l. n. 10. MITCH. GRASSVS. Lib.*  
*I. Recept. sent. 2. testamentum. Qu. 11. num. 1.* Ad hoc accedit  
*l. 38. ff. de fideicommiss. libert.* ubi ex testamento imperfecto  
scilicet ratione solennitatis, de quo dubitari non poterat, debere  
tamen pios liberos ultimam voluntatem patris implere dicitur  
idque Jure Naturali, quæ opinio tanquam communis a D. recep-  
ta, ut tradit CORNEVS *Conf. 10. n. 1. lib. 1. & fatetur CO-*  
*VARRVV. in C. cum esses n. 6. X. de testament. VASQ. de success.*  
*prograd. §. 30. n. 30. HONDEDAEVS Vol. 2. Consult. 57. n. 20. BE-*  
*SOLDVS Consult. 150. n. 55. & Conf. 107. n. 1.* Hinc sola sufficit  
patris scriptura, aut si tenor divisionis aliena manu conscri-  
ptus fuerit, ejusdem sola subscriptio, *Nov. 18. Cap. 7. & Auth. si*  
*modo C. fam. exerciscund. HARPR. in §. 3. & 4. n. 208. Frst. de testam.*  
*ordinand. vel hac deficiente duos testes sufficiunt.* Nam ho-  
die legata extraneis in testamento inter liberos coram duobus  
testibus relinqui possunt, *PANSCHMANN. lib. 2. qu. 6. n. 31. 35.*  
*RICHTER. P. 4. Conf. 5. in fin. ubi recenset Præjudicium Facult.*  
*Jurid. Jenensis, post subjicit præjudicium Facult. Helmstad. Sunt*  
equidem, qui putant, eam inanem esse in prædictis testa-  
mentis privilegiatis, præsertim patris inter liberos, prop-  
terea, quod ejusmodi testamentum sine solennitatibus subsistat,  
& si tanquam Codicillus salvandus, eo ipso majus onus im-  
poneretur testatori, dum scilicet ad solennitates Codicillo-  
rum adhibendas adstringeretur, unde stultus fuerit, qui ad  
hanc clausulam confugiat, quoniam heredi ab intestato, quar-  
tam Trebellianicam permittit, cum tamen directo jure succedere,  
atque adeo totam capere hereditatem possit. At enim in-  
telligendum est, clausulam hic non omni utilitate carere,  
in primis, ut mortuo ante testatorem hærede, legata ad  
pias causas vel in testamento inter liberos coram duobus tes-  
tibus data, secundum *Nov. 107. præsentur a successoribus*  
ab intestato.

§. XLIII.



§. XLIII.

Nunc tranſeamus ad propoſitam quaſtionem in §. præcedenti, ubi plerisque viſum thema diſputationis valde improbabile, & negativè reſpondendum, quia communis ſententia apparet in contrarium, quod nimirum hæc clauſula nunquam ſubintelligatur, niſi expreſſa fuerit, ſed clauſula codicillaris in teſtamento remiſſa, habeatur omnino omiſſa, nec eandem tacitè ſubintelligendam eſſe, CARPZ. P. 3. C. 4. Def. 38. BRVNNEM. ad l. ſm. §. 1. & 2. C. de Codicill.

§. XLIV.

Nititur autem ſententia negantium ſequentibus rationibus: 1.) quod actus non operetur ultra intentionem agentium, qui itaque teſtamentum fecit, codicillos facere voluiſſe dici nequeat: cui ſententiæ 2) favet l. 1. ff. de Jur. Codicill. 3.) quod illa tantum ineſſe præſumantur, quæ ſunt naturalia rei: inde. 4) leges clauſulæ hujus mentionem facientes ſemper ſupponant expreſſam mentis declarationem, L. 3. de teſtam. milit. L. 29. de teſtam. L. 88. in fine de leg. 2. L. 8. §. 1. C. de Codicill. 5.) quod ſaltem in teſtamentis quibusdam privilegatis ſubintelligatur, adeoque ordinariè ſecus ſit: 6.) quod teſtamentum, ſicuti cetera instrumenta ſunt ſtricti juris, adeoque pro omiſſa haberi debeat, quod non eſt expreſſum, L. 99. de verb. oblig. 7.) quod ita ſæpe præjudicium poſſit fieri hæredibus ab inteſtato, ſi teſtamentum quodvis ita ſubſiſtat, quibus tamen magis ſuccurrendum eſſe videatur: 8.) quod alias quoque propoſitum in mente retentum nihil operetur: 9) quod Codicillos facere in facto conſiſtat, adeoque præſumî haud poſſit: 10.) quod contraria ſententia ſit minus probabilis, nec in praxi recepta.

§. XLV.

Verum ſententia hæc, quamvis rationibus probabilibus niti videatur, nihil tamen dubitamus, quin contrariæ voluntati teſtantium & rationi rectæ, nec non æquitati, imo praxi hodiernæ magis ſit conſentanea, & quidem ex ſequentibus rationibus: 1) Quia in caſibus dubiis ex circumſtantiis, conjecturis, vel præſumptionibus mens teſtatoris colligi debet, hinc



semper æquiores & humaniores sententiam sequi oportet, eamque testatorem voluisse præsumendum, l. 10. §. 1. ff. de reb. dub. l. 12. l. 56. ff. de R. J. ut dispositio magis valeat, quam pereat, l. 12. ff. d. 1. Hinc si testator ultimam voluntatem condiderit, inque illa tantum legata reliquerit, sæpius tamen etiam in ipsa in sinuatione judiciali illam testamentum appellaverit; ut hæredes ultimam voluntatem esse defendant, per l. 1. §. 1. fin. ff. de Jur. Codicill. legatarii vero, testatorem non habuisse animum testamentum condendi, sed codicillos præterant, tunc ex d. l. 12. respondendum, quod in dubio ea semper sententia sit præferenda, quæ ultimam voluntatem conservat, & magis ex effectu, quam forma dispositionis voluntas præsumatur, RICHTER. ad L. 17. C. de testament. Benigna siquidem debet esse interpretatio, quæ rei aptior, l. 67. ff. de R. J. & secundum id, quod credibile cogitatum, credendum est, l. 13. l. 24. ff. de Reb. dub. Hinc 2) nihil obstat, quod testator suam ultimam voluntatem testamentum appellaverit: Nam testamentum, largè sumto vocabulo, sub se etiam codicillos comprehendit, SCHOTANVS in exam. ad tit. ff. qui testam. fac. in princ. SIMON DE PRÆTIS de interpret. ult. volunt. L. 2. solut. 4. n. 64. SVDVS Consil. 258. n. 6. quod etiam probandam ex definitione testamenti, quod sit voluntatis nostræ iusta sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri velit, L. 1. ff. qui testam. fac. quæ definitio etiam codicillis applicari potest. Deinde 3) supponendum, omnem actum ita in dubio esse interpretandum, ut magis subsistat, quam ut pereat. L. quoties ff. de Reb. dub. & L. quoties de Verb. obligat. & egregiè DECIVS in L. in contrabend. n. 7. de reg. jur. ait: hanc præsumtionem esse cæteris firmiorem: Imo interpretatur, ut valeat efficaciore & omni meliori modo, L. 3. ff. de milit. testam. & copiosè tradit ALCIAT. de presumpt. reg. 3. præf. 35. Atqui si dicimus testatorem intentionem habuisse, ut testamentum potius valeat, quam pereat, inde voluisse, ut valeat omni meliori modo, ob subintellectam hanc clausulam codicillarem ejus ultima voluntas valet, si verò dicimus, quod non habuerit animum codicillandi, ejus di-

spo.



spocio ob defectum requisitorum testamenti erit nulla. Ergo sumenda est hæc interpretatio, quod voluerit codicillari. 4) Supponendum, quod solita omni actui censeantur inesse, *arg. L. 31. §. 20. ff. de adilit. Edict.* hodie vero consuevit clausula codicillaris apponi in testamentis: Et ideo, si testamentum fuit conscriptum ab ipsomet testatore, præsumitur, quod voluerit testari secundum consuetudinem, & suam ipsam voluntatem esse conformem ipsi consuetudini, juxta ea quæ tradit RIPA in *L. heredes mei §. cum ita n. 74. §. 75. ff. ad TREBELLIAN.* cum dixit, præsumi testatorem velle suam dispositionem esse debere legi conformem, sic ergo & consuetudini; si vero testamentum fuit conscriptum à Notario, præsumitur, quod is rogatus fuerit a testatore, ut adscriberet omnes clausulas adhiberi solitas juxta ea, quæ in §. 8. diximus. Hinc 5) absurdum foret, plus velle tribuere tclausulæ expressæ quam subintellectæ, & quod testamentum ideo valere debeat, quia clausula illa expressa, quamvis non constet, an voluntate testatoris adjecta fuerit, nec ne? Quia plerumque tantum adjiciatur ex consuetudine Notariorum, qui sæpe ipsi non intelligunt vim & nervum hujus clausulæ. Jam vero eadem præsumtio, quæ in eo casu, quod Notarius testamentum scripsit adfertur, locum quoque habet, si ipse testator scripsit, quoniam præsumendum, testatorem voluisse, ut sub consuetis clausulis intelligatur, quia cunctis testatoribus ea sit mens, ut voluntates suas, quacunque ratione poterunt, effectum habere cupiant, haud aliter animati, quam est LUCIUS TITIVS in *L. pen. §. ult. de leg. 2.* ubi ita Lucius Titius: *hoc meum testamentum scripsi sine ullo Juris peritorum rationem animi mei potius secutus, quam nimiam & miseram diligentiam, & si minus aliquid legitime minuræ perire fecero. pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas.* Hinc MANTICA de *Conject. ult. volunt. Lib. 1. tit. 9. n. 1.* refert, plerosque hodie hanc clausulam subintelligendam esse judicare, quia communiter apponi consuevit, & ita ex consuetudine universali præsumitur apposita, KLOCK. *Consl. 42. n. 261.* HILLIGER ad *DONELL. lib. 7. C. 18. tit. 6.*

Nam



Nam omnis testator præsumitur, si interrogatus & informatus fuisset de hac clausula, responsurus omnino eam adhibendam esse.

§. XLVI.

Quia vero præjudicia quoque adicere non injucundum habetur, præsertim cum exempla plus docere & rem illustrare soleant, quam si tantum in meris hæreamus doctrinis: Hinc sententiam nostram non in meris & inanibus speculationibus consistere, sed in praxi in viridi observantia esse duobus Præjudiciis ostendemus. Primum concernit casum sequentem, qui paucos ante annos in Præfectura Electoralis Territorii Erfordiensis, pago, *Zimmern* infra contingit: ubi nimirum rusticola quidam coram Ludimagistro & septem testibus suam ultimam voluntatem nuncupativè ordinavit, in qua defunctæ sororis liberis suum patrimonium, fratris verò defuncti liberis modicum legavit, neminem heredem instituit, & desuper declaravit, se velle istam suam ultimam voluntatem a Ludimagistro in scripturam redactam ad confirmationem Præfecturæ insinuari. Ludimagister desuper concipit notitiæ gratia projectum, quod à testatore & testibus subscriptum fuerat. Post mortem testatoris Ludimagister illam ultimam voluntatem in mundum redegit, & adjectam clausulam codicillarem, cum verò ex ore testatoris projectam & a testibus subscriptam ultimam voluntatem amiserit, in mundo nomina testium & testatoris per manum alienam subscribi permisit, & postea illud Præfecturæ insinuavit. Defuncti fratris liberi hoc factum denunciant Judicio Electorali, & proponunt, Ludimagistram falsum commisisse, & quia ex Inquisitione hoc factum apertum, a prædicto Judicio illud testamentum pro falso & nullo per sententiam declaratur, & hæreditas defuncti ab intestato hæredibus succedentibus adjudicatur. Contra illam sententiam defuncti testatoris fororis liberi querelam nullitatis & restitutionem in Integrum cum eventuali appellatione interposuerunt, Actis ad facultatem juridicam Altorsinam transmissis, hæc nomine prædicti Judicii Electoralis hanc tulit sententiam, quod res in  
prima



prima sententia non sit bene decisa, sed defuncti fratris coram septem testibus nuncupata ultima voluntas, tanquam codicillum in iure perfectum.

§. XLVII.

Rationes decidendi in compendium redactæ sic se habent: So viel nun aber die Haupt-Sache belanget, so verificiret sich so wohl aus denen Untersuchungs-Akten Vol. III. als auch aus der Zeugen Verhör ad perpetuam memoriam Vol. Akt. IV. fol. 77. zur Gnüge, daß defunctus testator seinen letzten Willen in Gegenwart sieben Zeugen nuncupiret, und mündlich declariret, und als der Schulmeister denselben in einen kurzen Aufsatz gebracht, solcher Aufsatz oder Schmu , wie er in Actis benennet wird, so wohl von dem testatore selbstn durch Führung dessen Hand, als auch denen Gezeugen unterschrieben worden. Wann nun aber ein solcher letzter Wille, der coram septem testibus nuncupativ  declariret worden, seine zu recht beständige Gültigkeit hat, obgleich darinnen förmliche Erbs-Einsetzung nicht geschehen, nam heredis institutio solummod  requiritur in testamentis, §. 34. *Instit. de legat. ubi vero aliquis per modum codicilli ultimam suam voluntatem declarat, hæc etiam sine heredis institutione subsistit, si modò coram quinque testibus vel oretenus fuerit declarata, vel in scripturam, subscriptis testibus redacta, L. ult. §. fin. Cod. de Codicill.* BARBILIUS *Concl. forens. Exere. 7. tb. 6.* Ingleichen auch ein solcher ultima voluntas per modum codicilli nuncupativ  declarata, gnugsam probiret wird, wann dessen Inhalt, wie in præsenti casu ebenfals geschehen, fünff von den adhibirten Zeugen jurat  erhärten, wann auch gleich gar kein scriptum zu dessen Beweis vorhanden sich befindet, STRYK. *Us. mod. ad tit. ff. de Jure Codicill. §. 8. in fin.* Idem in *Caut. Testament. cap. 13. §. 3. E. 13.* Solchem nach ist dahero der in præsenti casu von dem testatore nuncupirte Codicill. denen Rechten nach vor allerdings gültig zu erkennen, und benimmet dessen Gültigkeit nichts, daß 1.) von dem Schulmeister notitiæ gratia concipirte project oder Schmu , wie es derselbe genennet, welcher von dem Codicillante & testibus unterschrieben worden, obhanden gekommen,

G

nam



nam si adesset adhuc ultima hæc dispositio per subscriptionem quinque testium uno actu factam corroborata, illa quidem hujusmodi codicillorum confectionem fortius probaret, STRYK. de *Cautel. Testam. cap. 13. §. 12.* cum autem deficiat talis scriptura, nihil derogat hic defectus actui, per se valido, quia hic codicillus præter scripturam aliter etiam, scilicet per quinque testium depositiones est probata, & scriptura non infaciebat ejus substantiam, sed declaratio coram quinque testibus facta, imo scriptura tantum confirmationis gratia accessit, confirmatio verò nil novi tribuit actui, per se valido, sed id saltem, quod actui jam inest, magis corroborat, *L. 28. §. 3. ff. de liberat. legat. MEVIUS Consil. 208. n. 9.* Wie dann ingleichen vor das 2.) der validität dieses letzten Willens nicht obtriret, daß der testator solchen dem Amte insinuiren wollen, darüber aber verstorben, allermassen eben auch sothane insinuation, daß der Codicillus ob solam nuncupationem schon celebriret zu recht beständig gewesen, nichts anders dann eine bloße confirmatio gewesen wäre, und daher, nachdem der testator morte daran verhindert worden, diese omissa confirmatio dem Codicillo per se valido per antea deducta gar nicht derogiret. Noch weniger aber vor das 3.) mehrbesagten letzten Willen unsthlich machet, daß der Schulmeister, nachdem er die insinuation des Codicilli bis ad mortem testatoris verschoben, und da er den ex ore disponentis aufgesetzten schmutzigen Zettel, welchen die testes præsentibus unterschrieben, gar obhanden kommen lassen, an dessen statt nun des disponentis Willen zu erfüllen, den *Vol. 1. fol. 8.* in Actis befindlichen Aufsatz gemacht, darunter die nomina testium per manum alienam N. N. setzen lassen, und solche disposition, wie sie *fol. Act. 8. bis fol. Act. 11. Vol. I.* zu sehen, dem Judicio insinuiret: vid. *Untersuchungs-Akten Vol. Act. III. per tot.* als welches factum die dermahlige Imploraten und Querulaten, sowohl auf seiten des Schul-Meisters, als des N. N. vor ein falsum ansehen, und dahero vermeynen, daß nunmehr, und da in denen *Untersuchungs-Akten Vol. III. per sententiam fol. 46.* selbige mit Strafe belegt worden, sie die exceptionem falsi contra ultimam voluntatem productam nun zur Gnüge



Gänge erwiesen, allermaßen nunmehr gar nicht auf den *Vol. act. l. fol. 8.* denen Gerichten exhibirten letzten Willen zu sehen, den der Schulmeister post mortem aut in ipso mortis articulo defuncti, seiner Meynung nach, förmlich gemachet, sondern vielmehr lediglichen auf dasjenige elogium, welches der testator coram 7. testibus oretenus ausgesagt, und vor 5. Zeugen *Vol. Act. IV. fol. 77. § seqq.* juratè deponiret worden, plus enim valet, quod verè gestum, quàm quod simulatè conceptum, *tot. tit. Cod. plus valere, quod agitur*, & inde cum in hoc casu de codicillo nuncupativo ritè condito revera constat, non amplius est considerandum scriptum suppositivum, utpotè quod actui per se valido neque aliquid tribuit, neque derogat, sed ipsa dispositionis voluntas, coram quinque testibus declarata, *PEREZ. ad tit. Cod. plus valere, quod agitur. HARPR. Consil. Tubingens. 75. num. 60.* wie dann ingleichen auch vor das 4.) weder der Schulmeister noch N. N. mit dem suppositiva voluntate, und zumahlen der erstere mit Unterschlagung der clausula codicillaris, ein falsum begangen, und dahero um so weniger mit der andirten Straffe zu belegen sind, als sie solche Schrift nicht animo immutandi veritatem in alterius præjudicium aufgesetzt, und die nomina testium eo animo unterschrieben, noch tali mente die clausulam annectiret, als welches requisitum nothwendig bey dem crimine falsi seyn muß, animus enim facit delicta, non exitus *L. DIVUS ADRIAN. ff. ad. L. cornel. de scar. & ad criminis falsi commissionem requiritur, ut quis veritatem rei in alterius damnum & præjudicium immutaverit, L. 38. §. 6. ff. de pen. Novell. 73. in princip.* sondern sie vielmehr das elogium defuncti der Wahrheit gemäß concipiret, anbey aber ex crassa ignorantia in dem Wahn induciret worden, als ob das elogium disponentis nicht bestehe, wann der Schulmeister es nicht ins reine bringe, und die nomina testium in mundo unterschrieben sich befinden, auch der letzte Wille dem judicio insinuiret worden: Cum autem rusticis jus ignorare liceat, inde etiam in iis rebus, quæ ad juris formalia & subtilitatem spectant, omnino rusticorum ignorantia, veniam meretur, *L. 31. pr. C. de testam. GAIL. lib. 2. Observat. 48. n. 28. § 29.* und da ebener maßen



sen die clausula codicillaris, so gar ohne allen des testatoris Vorbewußt und Geheiß, mehrmahlen von denen Notariis denen testamentis in mundum redactis annectiret worden, und nichts desto weniger solche ihren effectum juris haben, auch kein Notarius darum mit der poena falli angesehen werden mag, quia, si testator aliquem rogavit, ut sibi faciat testamentum, eum etiam rogasse censetur, ut faciat illud omni meliori modo; quo subsistere potest, BARDIL. *Concl. forens. Exerc. 7. Concl. 17. CARPZ. Lib. 6. Resp. 7.* so kan auch dahero, und da solche clausulam der Schulmeister nach der Hand erst dem testamento adjiciret, zumahlen da bey ihm der animus veritatem in damnum alterius immutandi deficiet, er als des criminis falli reus des wegen nicht angesehen werden, da derselbe vielmehr geglaubet haben mag, er verrichte sein ihm a testatore anbefohlenes officium der mundirung nicht recht, wann er nicht auch die clausulam hinzu thäte, die sonst die Notarii hinzuzusetzen pflegen, und in übrigen der ultima voluntas des testatoris auch ohne einmahlen auf das vermeyntliche mundum, oder die darinnen befindliche nach der Hand adjicirte clausulam codicillarem in geringsten zu reflectiren, ex sola depositione quinque testium als ein Codicillus nuncupationis de jure schon per se subsistire, und durch sothanen testium Aussage rechts hinlanglich vor probiret zu achten, СТРУК. *Cautel. testam. cap. 23. §. 18.*

## S. XLVIII.

Alterum præjudicium sequentem latius quoque notabilem casum concernit: Ante non plures annos in Prefectura Electorali Territorii Erfordiensis, pago Frienstädt contigit, ubi rusticus Hans Nicol Ritter defunctus, qui uxorem sine liberis secundi matrimonii, & ex priori filiam reliquit, ante mortem verò testamentum coram ludimagistro & septem testibus condidit, in quo filiam silentio præterit, & uxori non exiguum de bonis suis legavit: Filia hoc patris testamentum propter defectum institutionis heredis & ipsius præteritionem nullum declarare petiit, & novercæ tanquam adrici exceptionem testamenti nulli opposuit, & quidem pro impediendo litis ingressu. Facultas Juridica in hac Alma Uni-

versi-



veritate, in Responso Juris, a filia tanquam rea d. 4. Julii  
 1718. petito, istud testamentum pro nullo declaravit, & ra-  
 tiones dubitandi sequenti modo adduxit: Obwohl moribus  
 quarundam provinciarum, de quibus videre est *GVDELIN. de  
 jur. noviss. lib. 2. c. 5. p. 67. Col. 1. vers. quare &c.* introductum  
 est, ut sic voceturque testamentum, in quo legatis tantum-  
 modo relictis, nulla hæredis institutio sit facta, neque hæredis  
 institutio ad substantiam testamenti ibi necessaria sit, wie  
 dann auch diese Ritterische disposition ein Testament aus-  
 drückl. genennet wird. Dieweil aber bey uns nach denen reci-  
 pirten Kayserl. gemeinen Rechten, und denen Reichs-Abschie-  
 den ein anders verordnet, daß keine dispositio, ne quidem pri-  
 vilegiata, vel militis vel parentum inter liberos absque insti-  
 tutione hæredis tanquam basi & fundamento testamenti be-  
 stehen mag, in dem Testamento qu. aber kein Erbe eingesetzt  
 und genannt worden, da doch gemeldter Ritter, ein Edchterlein,  
 so noch intra infantiam, in ejusque potestate, also sua ejus  
 heres gewesen, verlassen, deren nicht in geringsten Meldung ge-  
 than, sondern schlechterdings præteriret, ob substantialis & for-  
 malis requisiti defectus dessen Testament in jure vor null  
 und nichtig zu achten, folgsam die verordnete legata nicht beste-  
 hen, noch gültig seyn mögen, *per L. 81. ff. de legat. 2. L. 6. ff. de  
 injust. rupt. & irrit. fact. testam. L. 8. §. 1b. ff. de inoff. testam.*  
 Et enim absurdum autumat JCTus in *L. 15. pr. ff. de legat. præ-  
 stand. contra tabul. præteritum cogere ad præstanda legata.*  
 Und obgleich einige Interpretes die *Const. Nov. 115.* dahin deus  
 ten wollen, daß auch solche von dem casu, quando situs testa-  
 mento præteritus vel non ritè exhæredatus est, & propte-  
 rea testamentum nullum declaratur, zu verstehen sey, daß den-  
 noch legata & fideicommissa, tutorum dationes, quæ tamen  
 omnino perfectum requirunt testamentum, *L. 2. C. de Con-  
 fir. tut. PEREZ ad tit. C. de testament. tut. n. 5. CAREZ. lib. 5.  
 Resp. 85. n. 6. & 7.* & reliqua in eo disposita valeant, uti com-  
 munitè sentiunt, fallantur tamen, veluti apparet in *f. d. cap. 3.*  
 Verbis: *non rescissum*: quod prædicari nequit de testamento  
 ipso jure nullo. Privatio enim habitum præsupponit, quod  
 igitur



igitur in *cit. Nov. c. 3.* constitutum legitur de præteritione, intelligi oportet de præteritione parentum, sub quorum potestate liberi præteriti non existunt, quorumque præteritio vim exheredationis habet, & propterea testamentum, donec rescindatur, robur habet, quorsum spectat dicta Novella, ne-  
tquam pertinens ad Testamenta, quæ ab initio nulla cen-  
sentur, & hanc seu veriore sententiam inter alias defen-  
dunt, AZO, CVJACIUS, ALCIATVS, ACCVRSIVS, citati à  
PEREZ. ad *tit. C. de lib. præterit.* FRANZ. *Ex. 6. qu. 3.* da auch  
der testator diese seine disposition ein Testament genannt, kan  
auch selches als ein Codicill præter ejus intentionem & ob  
specialem diversitatem nicht bestehen, secundum l. 1. ff. *de jur.  
codicill. L. 29. ff. de testam.*

§. XLIX.

Attamen Actis transmissis ad Facultatem Hallensem, fi-  
liæ tanquam reæ, nihilominus & non obstante exceptione  
testamenti nulli, litis contestatio, & quia illa eventualiter  
negativè facta, probatio simul actori injuncta fuit, salva re-  
probatione. Pro ratione dubitandi & decidendi adduxe-  
runt: Obwohl das Testament qu. ob omittam hæredis in-  
stitutionem von der Eigenschafft nicht zu seyn scheint, daß des-  
falls einiger Process zu verstaten: Alldieweil aber Kläger aus  
dem Codicillo fundatam intentionem agendi vor sich hat, auch  
bey der blossen Absicht einiges legatum an seine künfftige Witt-  
be zu vermachen, nach Gelegenheit eines Codicilli der hæres  
supponiret wird, da beneben dieser in gegenwärtigen Fall der  
Erbchafft sich angemasset, und also die legata zu præstiren sich  
allenfalls nicht erbrechen kan, solchemnach es fürnemlich darauf  
ankommen wird, was etwa in künfftigen Gegenbeweisse ander-  
weitig auszuführen. Peracta probatione & reprobatione,  
Acta transmittentur ad Facultatem Juridicam Helmsta-  
diensem, quæ testamentum qu. tanquam Codicillum vali-  
dum judicavit, & heredi ab intestato præstationem legato-  
rum cum fructibus perceptis per sequentem sententiam in-  
junct: In Sachen Hans Nicolaus Ritters Wittwen, nun-  
mehro derselben Erben, Kl. Producenten und Reprodukten an  
einen,



einen, wieder Elisabeth Rittern, Beckl. Producten und Reproducenten am andern Theil, erkennet der Churfürstl. Maynßl. Amtmann allhier auf vorgehabten Rath der Rechts- Gelehrten vor Recht: daß producenten, was ihr zu erweisen obgelegen, und sie sich angemasset, nach Nothdurfft erwiesen, wannhero Beklagte und Productin das legatum qu. an Klägern, doch so viel das Wohnhaus anlanget, nur zur Halbscheid, cum fructibus perceptis auszuantworten und zu überlieffern schuldig, die Inkosten aber werden aus bewegenden Ursachen gegen einander aufgehoben. B. N. B.

Decanus, Senior und andere  
Doctores der Juristen Facul-  
tät bey der Königl. Groß-  
Brittl. auch Churf. und Hoch-  
fürstl. Br. Lünebl. Julius Uni-  
versität zu Helmstädt.

§. L.

Loco rationum dubitandi sequentia adducuntur: Be-  
klage und Productin stehet in den Gedancken, es hätte Klägerin,  
was ihr zu erweisen obgelegen, wie Rechtens, nicht erwiesen,  
mithin sie von der wider sie angestellten Klage zu entbinden und  
loszusprechen wäre, in Betracht daraus, daß sieben Zeugen ge-  
fordert worden, deutlich zu befinden, wie ihr Vater der seel. Ni-  
colaus Ritter ein solennes Testament zu machen gewillet ge-  
wesen, wie dann solches nicht allein ein Testament genennet  
wird, sondern auch der erste probatorial Zeuge ad Interrog. 5.  
Art. 4. aussaget, des verstorbenen Ritters ganze intention sey  
gewesen, ein Testament zu machen, diesem nächst es hier an der  
institutione heredis, welches doch das Hauptstück eines Te-  
staments wäre, L. 34. Inst. de legat. L. 7. ff. de his que in testam.  
seblete, ferner die Vorbeygehung der Tochter, welche das Vä-  
terl. Testament ganz null und nichtig machte, L. 1. ff. de injust.  
rupto, pr. Inst. de exharedat. lib. so dann der Schulmeister den  
letzten Willen nicht aus des verstorbenen Munde, sondern nach  
des



des Schwieger-Vaters Christoph Ritters Angeben aufgezeichnet, *test. 1. reprob. ad interrog. 4. Art. 7. § ad Art. 8. § 3. 13.* In den Rechten aber nicht verstatet, daß jemand seinen letzten Willen eines andern Willkühr anheim stellen kan, *L. 32. ff. de hered. instit.* Ingleichen die Zeugen zu dem Actu nicht behöriger massen gebethen, und, worzu sie sollen adhibiret werden, nicht benachrichtiget worden, überdieses dieselbe nicht in Gegenwart des Testatoris, sondern in der Schule das Testament unterschrieben, mithin den Testatorem nicht gesehen und sagen gehöret, daß das sein letzter Wille sey. *L. 9. C. de testam. oportet autem ut testatio fiat coram testibus animo & corpore videntibus & audientibus testatorem intelligentibusque testamentum fieri, CARPZ. P. 2. D. 4. d. 94.* Endlich das Testament weder von testatore, noch an dessen statt, von einem 8ten Zeugen unterschrieben, welches doch in denen Rechten ausdrücklich erfordert wird. *L. 21. C. de testament.*

## §. II.

Sed in rationibus decidendi prædictæ rationes dubitandi resolvuntur sequenti modo: Demnach aber und dieweil vor allen Dingen dahin zu sehen, daß die letzten Willen aufrecht erhalten werden, *L. 1. C. de SS. Eccles.* und daß des verstorbenen Hans Nicolaus Ritters Wille gewesen, seine Wittbe wohl zu bedencken, die Zeugen Aussage *Test. 1. § 3. ad Art. 10. test. 2. ad Art. 11.* auch aus dem, daß er gefaget, seine Tochter solte das übrige behalten, er gnugsam zu Tage geleyet, daß ihm selbige ab intestato succediren, seiner Wittben aber, nach Anleitung seines Codicilli, das zuge dachte legatum præstiret werden solte, woran nicht hindert, daß solcher letzte Wille ein Testament genannt wird, angesehen nichts ungewöhnliches, daß der Nahme Testament in einer weitläufftigen Bedeutung auch den Codicillen beygeleyet würde *SIMON DE PRÆTIS de interpretat. ult. volunt. lib. 2. solut. 4. n. 64. SVRDVS Consil. 258. n. 6. STRYK. Cautel. testament. c. 24. §. 66.* und die Zeugen, daß ein Bauer den Unterscheid zwischen einem Testament und Codicill nicht wisse, und einen jedweden letzten Willen ein Testament heisse, einmüthig aussagen, auch der Schulmeister, daß es ihm hier



hier an nöthiger Wissenschaft fehlet, nicht in Abrede ist, *deposi-  
sit. ad interrog. 36. Art. reprob. 2.* Diesemnach, daß so wenig der  
testator, als auch der Verfasser des letzten Willens gewußt, daß  
zu einem Codicill nicht mehr denn fünf Zeugen erfordert wer-  
den, wegen gebrauchten sieben Zeugen der Eigenschaft des Co-  
dicills nichts abgethet, und es also mit guten Fug hier heissen  
kan, *superflua non nocent, L. 7. C. de testament.* bevorab, da  
in den letzten Willen nur von Vermächtniß gedacht, folglich der  
*animus codicillandi*, obgleich den einfältigen Bauern der Un-  
terscheid zwischen einem Testament und Codicill, nicht bekant  
gewesen, gnugsam zu Tage leget. In dubio tamen actus ita  
interpretandus, ut valeat, in quantum valere potest; cum ne-  
mo illam elegisse viam credatur, per quam iudicia ejus sub-  
vertantur, STRYK. *ad Lauterb. tit. de Codicill* solchemnach der  
Einwurf, daß in dem Ritterischen letzten Willen Niemand  
zum Erben eingesetzt, und die Tochter vorbeý gegangen, von selb-  
sten hinfället, hiernächst man wohl per personam interpositam  
seinen letzten Willen deme, der ihn zu Pappier bringen soll, eröff-  
nen kan. CARPZ. *P. 3. C. 3. d. 27.* und der Zweifel, daß solche Er-  
öffnung nicht in Gegenwart des codicillanten, sondern in der  
Schul-Stube geschehen, dadurch hinfället, daß sich der seel. Rit-  
ter schon zuvor dahin vernehmen lassen, und ihm hernach den  
Aufsatz in Beyseyn fünf zu gleicher Zeit gegenwärtigen Zeugen  
vorgelesen, auch von ihm bewilliget worden, *test. 4. § 5. ad Art.  
prob. 23. 24. 26. test. 1. § 2. ad Interrog. 10. § test. 1. ad interrog.  
17. Art. 2. reprob.* ferner in einem Codicill nicht nöthig, daß die  
Zeugen insonderheit zu dem actu eingeladen, sondern auch hin-  
länglich, wann man dieseiben von etwa obngekehr habhaft  
werden kan, *L. ult. §. ult. de Codicill.* BOER. *decis. 34. n. 9.* so denn  
die Zeugen wie der letzte Wille vorgelesen worden, Hans Nico-  
laus Rittern gehöret und gesehen: Imo sunt, qui contendunt  
codicillos substitere, etiamsi testes codicillatorem non vi-  
deant, JASON. *lib. 3. Consil. 83. n. 4.* SOCINVS SENIOR *lib. 1.  
Consil. 130. n. 9.* BORN. *de success. lib. 1. tit. 114.* Ingleichen zu ei-  
nem codicill, daß solches von dem Codicillatore unterschrieben  
werde,

H



werde, nicht erfordert wird, *L. 6. §. 1. ff. de jur. codicill. ZEPPE-  
RVS de Codicill. L. 8. n. 42. übrigenß resp. 1. reprobat. ad Interrog.  
2. Art. 21. und sonsten in rotulo beständig besaet, daß defunctus  
rat. des Hauses in so weit seinen Willen geändert, daß selbiges  
nur zur Halbscheid seiner Wittben solte legiret seyn, so sind wir  
geschehener massen so zu sententioniren bewogen worden. In-  
zwischen haben wir ungeachtet des, was *L. 39. §. 1. de legat.* ent-  
halten, der Erbinnen nur die fructus perceptos mit heraus zu  
geben auferleget, weil sie bey dieser nicht wenig dunklen Sache  
Zweiffels ohne in bona fide gewesen, auch sind die Unkosten, weil  
es producten gleichfalls an einiger Wahrscheinlichkeit nicht feh-  
let, gegen einander aufgehoben worden. Helmstädt den 19ten  
Febr. 1723.*

## §. LII.

Contra quam sententiam filia, tanquam heres defuncti  
ab intestato, appellationem ad Judicium Electorale Territorii  
Erffurtenßis interposuit, à quo, Actis ad Facultatem Juridicam  
Altdorffnam transmissis, sententia prior Dn. Helmstädiensium  
confirmata fuit. Verba sentent: Auf interponirte Appella-  
tion derer adhaesion und erfolgte Befehle in Sachen Elisabeth  
Ritterin wider Hans Nicol. Ritters Wittib, modò derselben  
Erben re. erkennen und sprechen Churfürstl. Maynßl. zu denen  
Weltl. Gerichten zu Essfurth verordnete Stadt-Schultheiß und  
Assessores, nach eingeholten Rath auswärtiger Rechts Gelehr-  
ten, vor Recht: daß es eingewendeter Appellation und deren  
adhaesion ungeachtet, bey dem am 9ten Mart. 1723. publicirten  
und fol. *Akt. 179. Vol. 5.* befindlichen Urtheil billig verbleibet.  
W. R. W.

## §. LIII.

Loco rationum decidendi sententionantes adduxerunt:  
daß in substrato dieses, daß der verstorbene Johann Nicolaus  
Ritter præcisè ein zierliches und solennes Testament zu machen,  
in intentione gehabt haben solle, nirgends her, weder aus dessen  
Wor-



Worten, noch aus andern Umständen necessario und für ganz gewiß inferiret oder probiret werden mögen, solches ist in Actis bereits hin und wieder ad nauseam usque weitläufftig an und ausgeführet worden. Wann nun im Gegentheil dieses: quod passim in legibus rescriptum & responsum occurrit: Morientium supremas voluntates, quoad per leges fieri potest, sustinendas, benigna interpretatione adjuvandas, supplendas, & conservandas esse, L. 109. ff. de Legat. 1. L. ult. Cod. que res pign. dari poss. L. 30. Cod. de inoff. testam. L. ult. Cod. de fideicommiss. von allen Rechts Lehrern unanimiter admittiret wird. Als tragen wir gleichfalls kein Bedencken, dasjenige, was in actis hin und wieder gar Rechts beständig assertirt worden, zu confirmiren: daß neml. obgleich obbesagten Johann Nicolaus Ritters letzte Willens Berordnung nicht als ein solennes Testament, dennoch als ein zu Recht beständiges Codicill gar wohl bestehen könne. Und dieses letztere um so viel desto mehr, nach dem ganz ausfindig und ausgemachten Rechts: Quod pater etiam privilegiatum Codicillum inter liberos facere, & in eo, adhibitis duobus saltem testibus, personis extraneis quantacunque legata & fideicommissa relinquere valeat, L. 16. & L. ult. C. famil. heretic. Nov. 107. n. 1. CARPZ. P. 3. C. 4. Def. 20. WESENBECK. Consil. 21. n. 45. LUDWELL in tract. de ult. volunt. Part. 2. pag. 344. & seqq. Welches in proposito desto mehreres statt und Raum findet, alldierweilen hier nicht in genere de legato qualicunque extraneæ personæ relicto, sondern von einem solchen Vermächtniß die Frage ist, womit ein codicillirender Vater seine liebe Ehe-Frau, von der er sehr viel gutes und grosse Ehren empfangen zu haben viel Ruhmens gemacht, honorirt und bedacht hat. Und weilen hier nächst auch dieses dem gegenwärtigen Codicillo nicht geringen Beheiff bringen kan, daß nach aller und jeder Rechts-Lehrer beständigen Meynung dergleichen novissimæ voluntates parentum ex hac præcipua & potissima causa von denen Kindern adimpliret werden müssen, quia impium & inverecundum foret, voluntati parentum quoquo modo probatæ contravenire



nire velle, vid. STRYK. *Diss. de jur. testandi inter Liberos. C. 1. n. 16.* Als ist solchemnach weiters kein Zweifel, daß Beklagtin ihres Vaters letzte Willens-Meynung in allen zu adimpliren, mithin das Legatum quaestionis nach Inhalt des von uns confirmirten Urtheils zu prästiren schuldig und gehalten sey. vid. *omnino L. 1. in pr. ff. de legat. praestand. contra tab. bon. possess. petit.* ex qua constat, quod & aliàs, tametsi filius à patre praeteritus, petita bonor. possessione contra tabulas, paternum elogium subvertendi jus habeat, legata tamen personis valde dilectis relicta, parentibus scil. liberis, nurui, uxori, à filio praestanda sint, atque hoc naturalem aequitatem habere dicit *ULPIANVS in cit. Leg.* Was hiernächst der Klägerin adhaesionem appellationis, wegen praeteriter illatorum anbetrifft, ist zwar nicht ohne, daß uxor ihre illata, aus des verstorbenen mariti bonis zu pretendiren, oder si adhuc extant, solche in natura zu repetiren berechtiget sey; alleine weilten erst besagte Klägerin in substrato deren würcklichen illation nicht ordentlich und Rechts beständig dociret, oder probiret, überdieß auch nicht zu präsumiren, daß der testator seine Tochter, die Beklagtin habe mit deren restitution noch mehr graviren oder oneriren wollen: Als ergiebt sich von selbst, daß auch derentwegen keine sonderliche reflexion hierauf zu machen gewesen, praepimis, quia ultimarum voluntatum interpretatio eo dirigenda est, ut testator heredem quam minus fieri potest gravasse videatur *L. 34. §. 4. L. 67. §. 8. ff. de legat. 2.*

Decanus und andere Doctores  
der Juristen Facultæt bey der  
Mürnbergischen Universität  
zu Altdorff.

S. LIV.

Hiscæ suppositis argumenta Dissidentium facili negotio declarantur. Nam ad primum desiderarem applicatio-

nem,



nem, quæ hoc casu plane deficit, imo si clausula codicillaris subintelligatur, tunc actus testatoris secundum ejus intentionem, quæ sine dubio fuit, ut ejus ultima voluntas, quocunque modo fieri possit, potius valeat quam pereat, operatur, non verò ultra. *d. L. 12. ff. de reb. dub.* Hinc licet aliquis ultimam suam voluntatem testamentum dixerit, tamen si requisita codicilli adfunt, ut codicillus salvari potest. Secunda ratio ex *L. 1. ff. d. Codicill.* desumta, est aliena: non loquitur enim lex de casu dubio, sed uti satis constat, quòd testator noluit codicillari, sed tantum testari: hoc enim in casu, uti jam dictum in §. clausula codicillaris non potest subintelligi quia præsumtio cedit veritati. Tertia ratio non exhaurit naturam rei totius, apparet enim ex materia substitutionis, quod multa in illa subintelligantur ex præsumta testatoris voluntate, quæ tamen naturalia substitutionis non sunt, sed ex probabili voluntatis conjectura inesse præsumuntur. Quarta non infert id, quod inferendum erat, siquidem id non in dubium vocatur, utrumve soleat plerumque expresse adjici, sed an necessario debeat, si operationes edere velit. Quinta petit id, quod est in principio. In Sexta negari potest consequentia, quia potius ultimæ voluntates semper benigniorem habent & requirunt interpretationem. Septima suaforia tantum est: Si enim per ipsum testamentum non fit præjudicium agnatis, multò minus per hanc tacitam clausulam. Ad Octavam respondetur, non posse dici, in mente esse retentum, quod tacitè subintelligitur, & præsumtivè negotio inest. Nona refert præsumtionem, qua contraria fortiori eliditur. Decima supponit praxin, sed erroneam, adeoque applicanda hic est *L. 39. ff. de LL.* neque verò obstat, quòd ita tot Doctoribus contradicere debeat, hoc enim à veritatis tramite neminem dimovere debet, qui nullo auctoritatis præjudicio est succinctus, vid. omnino SANDIVS *Lib. 4. Tit. 1. HVBER. Prælect. ad §. 5. Inst. de Clausul. Codicill.* GRÖNEWEG. *ad tit. Inst. de Codicill.* qui de praxi in contrarium testantur.





§. LV.

Sufficiant hæc L. B. quæ de clausula codicillari in testamento subintellec̃ta huc usque à me sunt adducta. Plura quidem, non ignoro addi potuisse, sicuti quoque animus fuit, sed temporis ratio, jam jam eò magis abrumpere jubet, quo minus integrum tractatum de hac amplissima materia in lucem proferre, sed potius pro tenuitate quantumque specimen Dissertationis Inauguralis loco exhibere constituerim. Interim verò cum eo, à quo fuit principium atque medium factum, Deo nempe Triuno, gratis, quas animus pius concipere potest, maximis actis, pro viribus clementissimè mihi concessis addendus est

FINIS.



CO.



## COROLLARIA.

- I. *Jus naturale adeo immutabile est, ut ne à Deo quidem mutari queat.*
- II. *Præter Jus naturale, quo omnes homines & sic quoque omnes gentes, quia sunt homines, obligantur, datur quoque peculiare Jus Gentium positivum ac voluntarium.*
- III. *Magistratus inferior non potest justè bellum gerere motu proprio.*
- IV. *Magistratus inferior jus bello resistendi magnis injuriis ejus qui in eadem civitate summum imperium tenet, non habet.*
- V. *Innocens, qui interpositus defensionem aut fugam, sine qua evadendi mors non potest, impedit, transfodi aut obteri non potest.*
- VI. *Si quis vim non jam præsentem intentat, sed conjurasse aut insidiari compertus est, si venenum struere, si falsam accusationem, falsum testimonium, iniquum judicium molitur, salvo jure naturæ non potest interfici.*
- VII. *Pro pudicitia invasorem non licet occidere.*
- VIII. *Clericus agens contra Laicum in foro Seculari, potest à Laico in eodem foro in causis civilibus reconveniri.*
- IX. *Materia præscriptionis etiam in foro interno procedit.*
- X. *Pactum anticryseos usurarium reputatur.*
- XI. *Status Imperii in suis terris possunt derogare Juri Communi Romano.*
- XII. *Institutiones derogant Digestis.*
- XIII. *Objectum juris nostri non est justitia universalis, sed unice illa particularis, quæ in suum cuique tribuendo consistit.*
- XIV. *Pactum, quantumvis juratum, de pretio pro capite latronis præstando servari non debet.*

XV.



- XV. Jus nostrum in artis formam redigi potest.
- XVI. Filius familias Scto Macedoniano renunciare non potest.
- XVII. Annuus reditus vendi & emi possunt.
- XVIII. Procurator totorum bonorum sine libera non potest absque speciali domini sui mandato transigere.
- XIX. Qui feudi iure Regnum possidet, potest esse verus Rex.
- XX. Femina à feudi successione semel exclusa, in perpetuum exclusa non censetur.
- XXI. Nepos ex primogenito praefertur in successione patruo suo.
- XXII. Imperator auream bullam abrogare nequit.
- XXIII. Academicis vi audent; Habita C. Ne fil. pro patr. merum imperium haud competit.
- XXIV. Principes & Status Imperi nova fortalitia in territorii suis sine consensu Imperatoris exstruere nequeunt.
- XXV. Princeps ex plenitudine potestatis subditis res suas iterum auferre non potest.





\* \* \* \* \*  
PRÆ-NOBILI, CLARISSIMO AC DOCTISSIMO  
DOMINO  
DOCTORANDO,

QUâ te laude veham? dignum quâ laude decorem?  
A te continuo culta labore Themis.  
Doctorandorum lætus nunc scande cathedram  
Nominis hinc veniet gloria magna tui.  
Gratulor ergò Tibi de tam conatibus amplis  
Quos Tibi Triunus sospitet ipse Deus.  
Faxit: Avi & Patris vestigia clara secutus  
Prænitæas patrio cognitione solo.

*Pauca hæc benevoli affectus ergò  
deproperans apposuit.*

D. CONRADVS WILHELMVS STRECKER  
Facult. Jurid. Decanus.

---

STrenua Majorum sequeris vestigia; namque  
Hactenus assiduo studio scrutatus, Amice,  
Es, quæ sancta Themis proficitur jura probata:  
Hinc tibi gentiles merito statuuntur honores.  
Faxit Numen, ut & gentilia munera promte  
Succedant, nec non prosperrima cuncta sequantur.

*Pauca hæc gratulabundus  
apposuit*

D. HIERON. FRIDER. SCHORCH,  
Jurid. Facult. Asses., & P. P. O.

I

Legibus



**L**egibus En plenam Themis alma paravit arenam?  
Fortes ipsa vocat, quo sua dona locat:  
Hinc laude est dignus, qui fortis in ore, benignus  
Moribus & suavis qui solet esse gravis,  
Qui non horrescit pugnam, nec tela timefcit,  
Pugnans mente cavet tela, nec ipse pavet:  
Pugnator talis TUI pergis Apollinis alis  
Ad pugnam, stabis fortia verba dabis  
Est Themidos bellum non Marte sed Arte duellum  
Vulnera nulla sapit, dira nec arma capit:  
Ad bellum hoc tendis nec Tela Volantia pendis  
Nam TIBI verba fluunt docta per ora ruunt,  
Adstas armatus Doctorum ad tela paratus.  
Hinc TIBI canto decus, dedecus omne secus:  
ES Themidos lumen, TE condidit æthere Numen  
Sic splendes clarus, lumine ut alta Pharus;  
LILIA TE cingant LILIEN, TE LILIA stringant  
Ut flore orneris qui modo *Doctor* eris.  
Fortis pugnator Legum, & pietatis amator  
Vivas sic sano pectore vota cano.

*Ita Nobiliss. Dno Ddo gratulatur*

**F. P. Streit, Facult. Jur. Assess.**

---

**P**atris Avique premis, Fautor, vestigia clari;  
Hocce TIBI laudem grande decusque parit.  
Nam TVA discendæ juris studiosius arti  
Dedita præstanti mens generosa fuit.  
Sic doctrina brevi tantis successibus aucta est  
Ingenio prompto & sedulitate pari,  
Nunc auditorum tota ut plaudente caterva  
Defendas doctas difficilesque theses.

Idcir-



Idcirco, ut par est, quoque noster Apollo Geranus  
Hocce TIBI tribuit proemia justa die.  
Gratulor ex animo, quos es jam nactus honores,  
Conjuncta his ut sint prospera quaque, precor.

*Paucis quidem hisce, prolixo tamen adfectu, honori  
Viri Consultissimi & Doctissimi, Domini Licen-  
tissimi LILIEN, Fautoris sui colendissimi ad-  
plaudit*

JOANNES GEORGIUS RVMPPEL,

J. V. D.

**T**empore praesenti grato candore coruscant  
LILIA, spectantes & recreare solent.  
Conciliant hortis decus ornamentaque nostris,  
Nec minor est horum gratia, suavis odor.  
Hoc reputo mecum, quando praesulstris, Amice,  
Mufarum in campis jam TIBI surgit honos.  
LILIA cum dederint TIBI candida nomen amœnum,  
Hoc etiam floret gloria mensē tua.  
Vtque solent ingens exempla domestica calcar  
Addere iis, qui non degenerare volunt:  
Sic quoque TE celebris stimulavit stirpis avita  
Gloria, virtutis quæ TIBI pandit iter.  
Dogmata solerti tractasti juris & æqui  
Cura, quod rerum jam documenta probant:  
TE juvat nodos nec non ænigmata legum  
Solvere & ingenio vincere dura tuo.  
Quapropter merito TE nunc exornat honore  
Atque tuas laudes evehit alma Themis.  
Pectore sincero TIBI gratulor atque Parenti  
Vtrique, ac opto, fausta futura sient.

*Hac letus ac cum voto omnigenæ securæ  
felicitatis Dn. Ddo Lilien appo-  
nere voluit*

D. CASPAR FRIDERICVS LENTIN  
Opponens.

Mens



Mens trahitur, reclamatione Clio, concitat ausus  
Pectoris, & caulis conamina fida repandit  
Et rapit immotum devincti vinculum amoris,  
Cur Musis te confers, occidit alma Thalia?  
Sic sincera subet caelo suffulta voluntas:  
Vota ruunt, nec artem curat cordis hiatus;  
Annuat & voris fatum, caeloque profundo  
Crescere & augendo reddat Tua coepta beata!  
Transvolet expansis Hieram Tua gloria pennis,  
Purpura & in longos splendescat clarius annos!

*Prænobili, doctissimo honoratissimoque Dno.  
Doctorando ad inauguralis suæ digni-  
tatis aggressum hinc officia sua restarè  
voluit.*

*deditissimus EJVS*

CHRISTIANVS SALOMON SCHMALTZIVS,  
J. U. C.

So steigt Du Bruder nun nach Themis Ehren hin,  
Wozu Minerva selbst Dir hat den Weg bereitet,  
Und zu Astræens Thron mit ihrer Hand Dich leitet,  
Derselben Schaar rufft Dir mit sechen Schalle zu:  
Nach Arbeit, Müh und Fleiß folgt die erwünschte Ruh;  
Es bleibt auf diesem Pfad der Purpur Dein Gewinn.  
Ich wünsche, daß Dein Lohn beglückt von oben sey!  
Und zu des Höchsten Ruhm Dein Wissen möge dienen,  
So wirds in Seegen auch auf späte Jahre grünen:  
Es schließt des Herzens-Trieb, den keine Schminck' an-  
streicht,  
Wird gleich von meinem Kiel der Parnass nicht erreicht,  
Nimm an für hohe Kunst die reine Bruder-Treu.

*Hiermit woltte seine Brüderliche Pflichte  
observiren*

J. E. LILIEN, LL. C. Erfurtenstr.  
Opponens.

DS ( o ) SC



Erfurt, Diss., 1730

ULB Halle

005 367 816

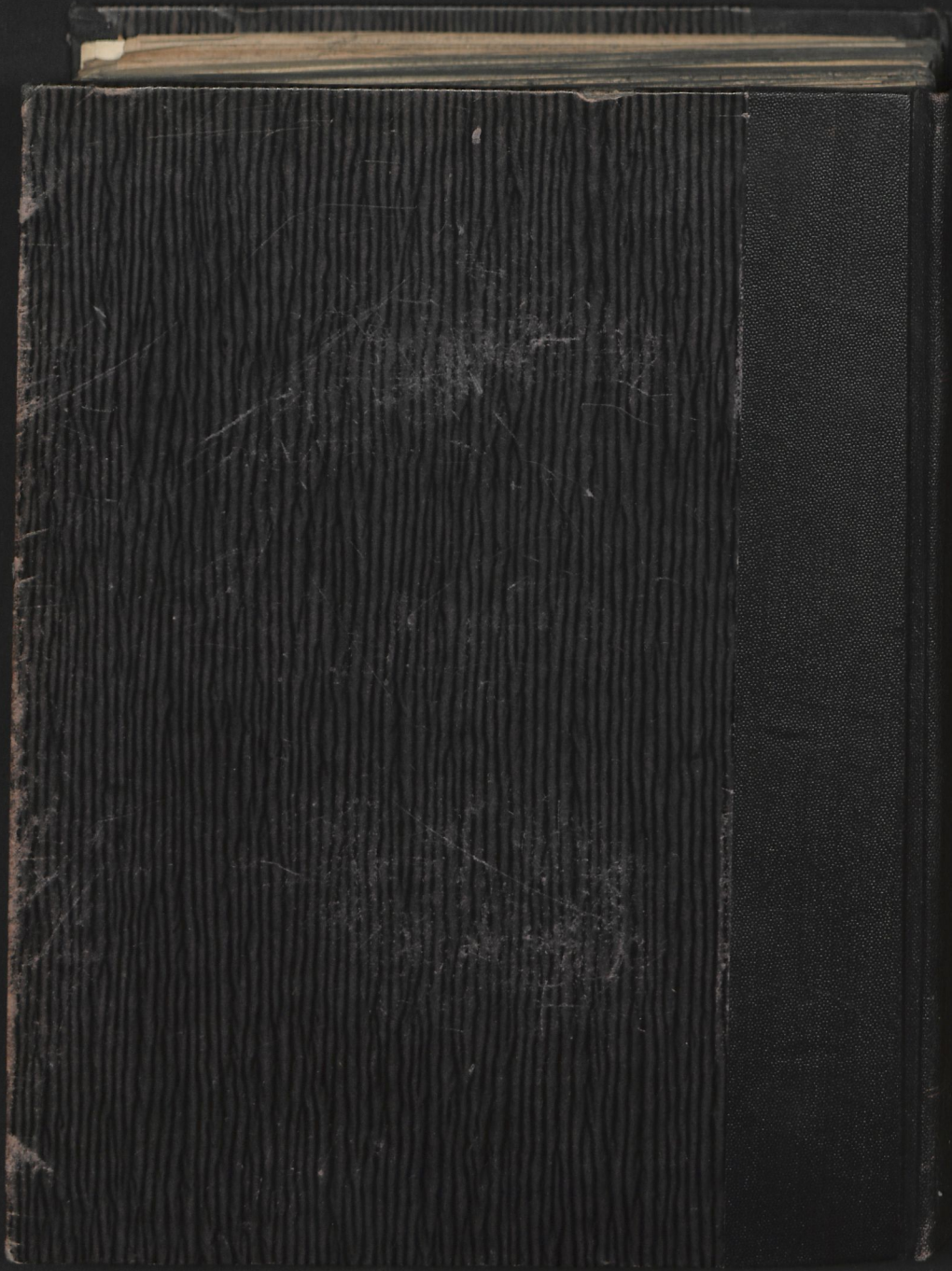
3



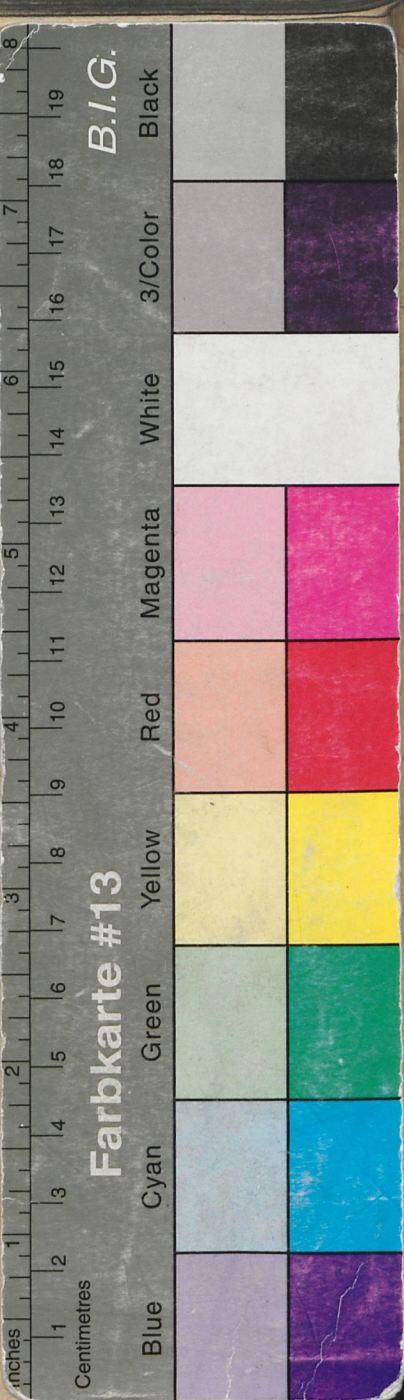
V018











I. N. J. 1738, 4a

DISSERTATIO INAUGURALIS IURIDICA,

5

DE  
**CLAVSVLA CO-  
DICILLARI IN TE-  
STAMENTO EXPRESSA,  
ET PRÆPRIMIS SVB-  
INTELLECTA,**

QVAM,  
PRÆSIDE  
**DEO TER OPTIMO MAXIMO,**  
EX  
DECRETO ET AVCTORITATE  
**INCLYTÆ FACVLTATIS IVRIDICÆ,**  
IN PERANTIQA ERFVRTINA,  
**PRO LICENTIA,**  
SYMOS IN VTROQVE IURE HONORES PRIVILEGIAQVE  
DOCTORALIA LÈGITIME CONSEQVENDI,  
IN AVDITORIO ICTORVM MAJORI,  
DIE V. JVLII, A. MDCCXXXVIII.  
HORIS CONSVETIS,  
SOLENNI ERVDITORVM DISQVISITIONI SVBMITTET  
AVCTOR ET DEFENSOR  
**LVDOLPHVS GVILIELMVS LILIEN,**

*Erfurto-Thuringus.*  
**ERFORDIAE;** Litteris HERINGII, Acad. Typogr.