

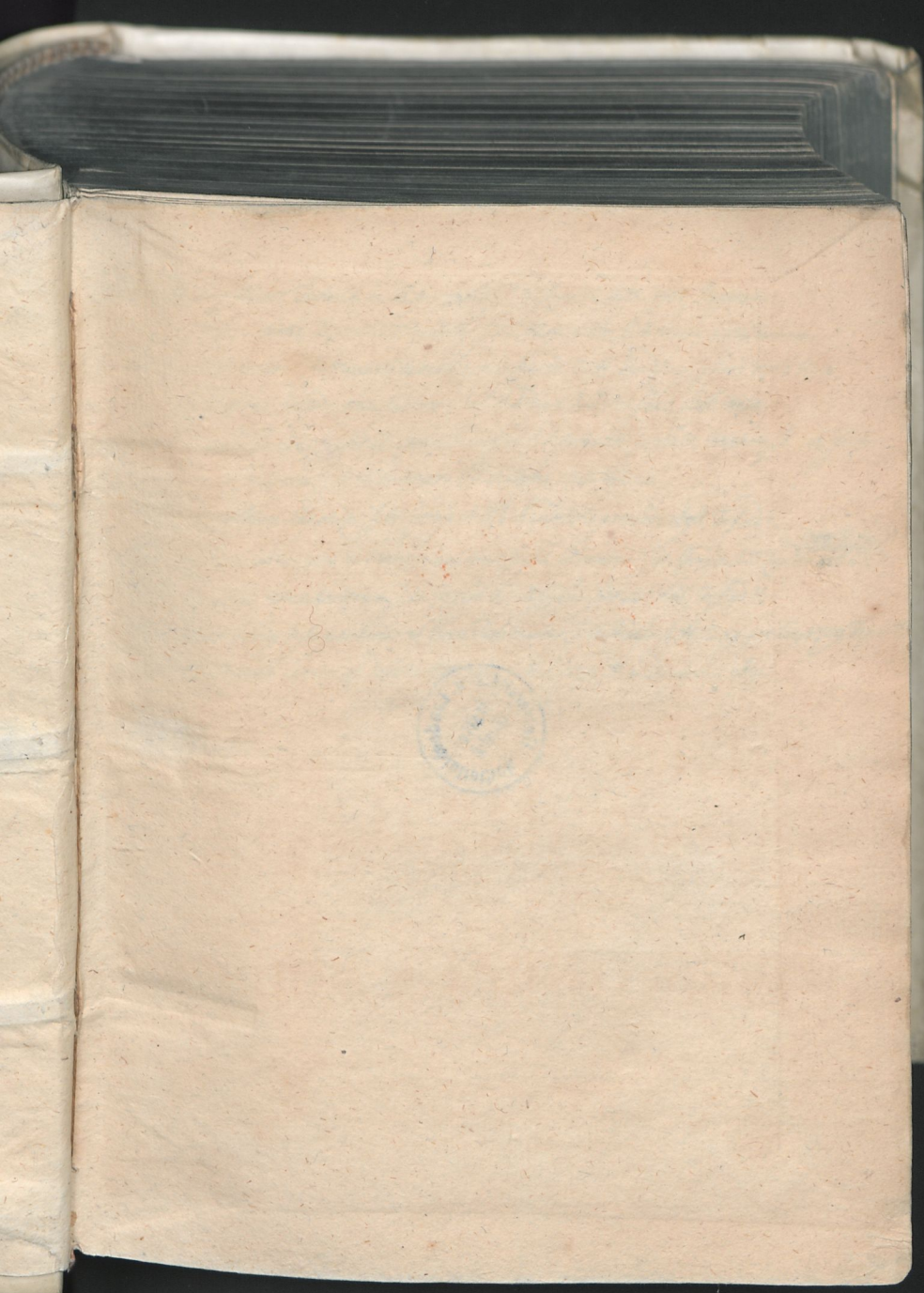
CANCELL.
MARTIS B.:
1718.

IX. B. 6. 191.

57.

~~D. 5. 1. 1.~~

~~XXVIII. 9. a~~

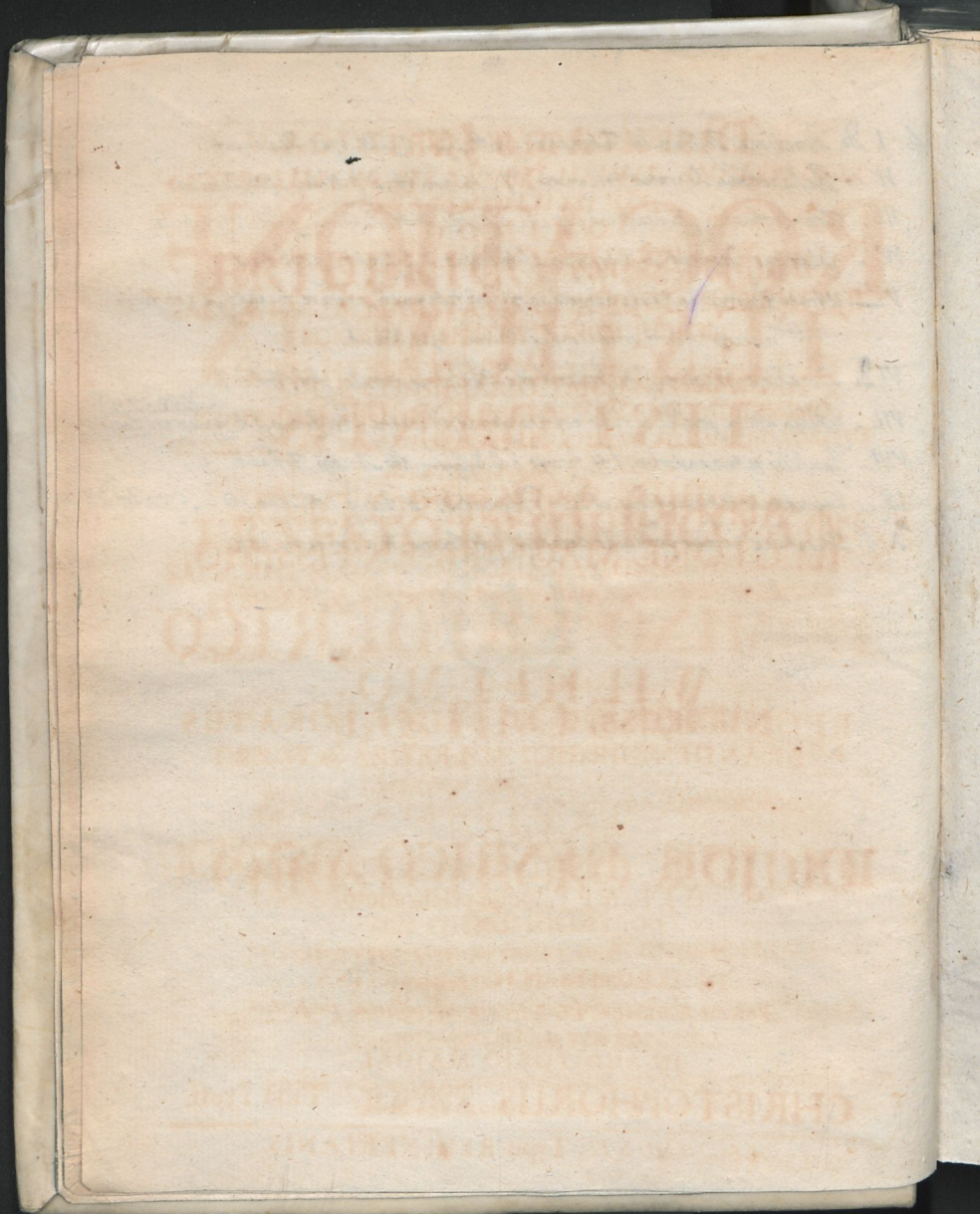




2/p.



- Diss: 1. De Rejectione Testium in Testamentis, J. H. Jeger, C. Gall, 1700, Regiomonti.
- II. - Resignatione Surrende Voluntate, J. C. Hüpprecht, J. M. Hiller, 1707, Tubinga.
- III. - Transactione testamenti tabulis non inspectis, N. H. Sundling, 2 Lii: Hof, Hale.
- IV. - Gratia precedentium liberorum, J. H. Dodero, J. S. Moeckel, 1806, Hala.
- V. - Utrum fratres, in stipula gwerela inofficiosi testamenti, probare teneant, se non fuisse inopatos, J. A. H. Friebner & F. Schöpel, 1710, Vitemb.
- VI. De Successione Nepotum, J. H. Coccejo & H. a Mandeloto pro Lic: 1698, Ff. ad P. ^{1700, Ff. ad P.}
- VII. - Cessione eorum que ad heredes non transeunt, et contra, J. H. Coccejo, J. F. Ryder pro Lic: ^{1700, Ff. ad P.}
- VIII. - Clausula testamentorum, J. H. Coccejo, G. C. & G. pro Lic: 1691, Ff. ad P.
- IX. - Executores testamentarius et Jure Patronatus, J. H. Coccejo, J. H. Lang, pro Lic: 1700, Ff. ad P.
- X. - Obligacione heredis ex delicto defuncti, J. H. Coccejo, H. a Dungenon, 1691.



8

Differtatio Inauguralis Juridica,
DE
CLAUSULIS
TESTAMENTO-
RUM,

Quam
Annuente Divino Numine,
Ampliff. Jctorum Ordinis consensu,
IN HAC CELEBERRIMA VIADRINA
Sub PRÆSIDIO

Viri Magnifici, Consultissimi atq; Excellentissimi

DN. HENRICI COCCEJI,
J. U. D. Serenissimi ac Potentissimi Electoris Brand.
Confiliarii, Facult. Jurid. Ordinarii, Decret. Profess. Publ.

Antea
Summi Regiminis Electoralis Palatini Confiliarii, & Supremi
Collegii Revisorii Assessoris, in Alma Heidelbergensi Decretalium, Pan-
dectarum & Juris Gent. Prof. Publ. Ordin. dignissimi,

PATRONI SUI DEVENERANDI,

PRO SUMMIS IN UTROQUE JURE HONORIBUS
DOCTORALIBUS CONSEQUENDIS,

IN AUDITORIO JURIDICO,

D. IV. Decembr. A. C. M DC XCI. Horis Ante- & Pomeridianis,
Publico Eruditorum examini submittit

GEORGIUS CONRADUS Schöpffer / Quedl. Sax.
IN PATRIA ADVOCAT. ORDIN.

Francofurti, ad, Viadrum, Anno 1707.

PRÆFATIO.



Nihil est, quod magis hominibus de-
beatur, quàm ut supremæ eorum
voluntati satis fiat. Uti enim in-
ter vivos, nihil tam conveniens est
naturali, æquitati, quam volunta-
tem Domini volentis, rem suam in
alium transferre, ratam haberi, ita
in ultima voluntate nihil magis æquitati congruit,
quam ut paterfamilias, qui res suas secum ex mundo au-
ferre nequit, illas relinquat, cui velit. Verùm cum olim
jam tam multæ insidiæ & fraudes, ad ultima Testanti-
um Elogia infringenda, excogitatæ fuerint, his occurre-
re voluerunt Ethnici Imperatores atque Prætores, quo-
rum illi subscriptionem & septem testes, hi vero septem
signacula desiderarunt, aliasque solennitates præscripse-
runt observandas. Verùm seculorum seculorum ma-
litia & has solennitates ac curas frustrata est, ut vix Te-
stamentum salvum ac incolume relinqui possit, quare
illud Gail. & Mindan. (Quod scil. tanta sit horum tem-
porum malitia, ut vix ulla obligatio tam firma, tamque
patentibus clausulis, etiam a Viris peritis, & bonis con-
fici & conscribi possit, quam non quorundam debito-
rum perversitates & eorum rabulæ forenses, fraudulen-
ter pertundant, ac perviam reddant, Gail, de Arrest. C. 9.
n. 17.) commode ad Testamenta applicari potest, quod
vix ullum testamentum tam cautè, & solenniter con-

scribatur, quin impugnari atque everti queat, & quod mireris, optimorum Ictorum Testamenta, immortales fere pariunt lites, adeò ut illud dictèrium de his quoque dici posset: Optimus quoque artifex sibi quandoque parum feliciter consulit, & Medicus cum de proprio corio luditur, infeliciter medicinam facit. Ut tamen non nihil Testatoribus consuleretur, infinitiæ ferè Clausulæ excogitatae sunt, quibus Lerna hæc malorum præscindi possit. Sed ipsæ Clausulæ gravissimas iterum lites produxerunt, dum de effectu illarum clausularum, tam discrepantes reperiantur Doctores, ut vix constet, cui opinioni plus veritatis, cui verò frequentiore Calculum Doctores adjiciant. Cum autem hac materia in foro, nihil frequentius, in omnibusque ferè Testamentis nihil usitatiùs sit, & tamen à nomine (quantùm quidem memini,) speciali dissertatione dignata sit, mihi abundè digna fuit visa, ut eam loco speciminis consveti, tum patronis & Præceptoribus, tum universo Eruditorum Ordini exhiberem, quibus ex adductis, benevole judicandum erit, quam digna sit materia, ut accuratori pertractatione exhibeatur. Ego verò ad cœpta bene dicenda sanctissimum imploro Numen.

CAP.

De Clausulis Testamentorum in genere.

SUMMARIÆ.

Ingressus.	1.	Quandoque melior speciali.	30.
Votis Clausula Etymologia.	2.	Quandoque Generalis non suffi-	
Homonymia.	3.	cit.	31.
Quid JCr̄is clausula?	5.	De specialium Claus effectu.	36.
Quotuplex?	6.	De Claus Testamentorum & in spe-	
Quæ necessaria?	7.	cie de Codicillari.	42. seqq.
Quæ utiles?	10.	Descriptio Claus. in Testamento	
Quæ abundantes?	11.	adhiberi solitarum.	47.
Quæ dicatur Tacita?	14.	An Notarius Clausulas addere	
Quæ expressa?	20.	possit.	49.
Et subdividinguntur in Generales	21.	Quales Clausule in hæc disputatio-	
& Speciales.		ne tractentur.	58. seqq.
Generalis Effectus.	21. & seqq.		

Cum Initium, in qualibet disputatione, fiat à voca-
bulis, non verò a rebus, mori, non sine ratione,
recepto, & hac vice morem gesturi sumus. Pri-
ma autem rubri nostri vox *Clausula* nomen
sortita est, quæ, dubio procul, derivatur à verbo:
Claudo, *Clausum*, & quandoque retinet nativam suam signi-
ficationem, ita ut idem sit, quod *inclusum* & *fnis alicujus ne-*
gotii. Sic Cicero: Clausulam vitæ, & clausulam Epistolæ, 3.
dixit pro fine. Eodemque modo vulgo dicimus:

Omnia tunc bona sunt, clausula quando bona est.

Deinde hæc vox ad jus nostrum translata, & nova significa-
tione donata est. JCr̄is enim *Clausula* dicitur, pars Edicti, Re-
scripti, Contractus vel Testamenti &c. L. 3. ff. *Quod Met. Caus.*
L. 6. & 13. ff. *judicat. solv. l. 31. de Legit. l. 1.* principale negotium
declarans, amplians, restringens, aut confirmans. Cujus 5.
ratio

6 CAP. I. DE CLAUSULIS TESTAMENTORUM

ratio videtur esse, quod communiter Testamenta aliaque negotia, certis solennibusque formulis claudantur, ac finiuntur, licet postea hæc vox applicata quoque fuerit ad illas formulas, quæ vel ab initio, vel in medio, vel in fine ponuntur.

6. Commodo autem dividi possunt Clausulæ, in Necessarias, Utiles & Abundantes. Necessariæ sunt, sine quibus principale negotium non subsistit. Qualis est Clausula: *Si preces veritate nituntur*, quæ de Jure Romano, in omni Rescripto, Annotatione, & Pragmatica Sanctione expressis verbis debet esse inserta, si impetrans fructum ex rescripto reportare velit, *L. Universa Rescripta 7. pr. C. Divers. Rescript.* Rariore tamen sunt hæc clausulæ, nisi quis essentiam negotii cum clausulis necessariis confundere velit, v. gr. in Feudi concessione Fidelitatis præstitæ expressio, non est propriè clausula necessaria, quia est ipsum formale Feudi & principale negotium; Clausula verò est Formula Accessorie, quæ declarat, ampliat, restringit vel confirmat principale Negotium.
10. Utilis Clausula est, quæ singularem & utilem effectum in negotio, cui addita, producit, & harum in quovis negotio
11. ferè infinitæ species occurrunt. Abundans verè Clausula est, quæ omitti potest, ea verè expressa parum aut nihil operatur, v. gr. quod in omnibus ferè contractibus exprimitur Clausula: *Prose & heredibus*, cum tamen verba: *Pro heredibus*, mere abundant, *L. Veteris 13. C. de Contrab. Stipul.* Simili modo frequens & abundans est Clausula, præcipue in contractibus bon. fid. *Dolum malum ad futurum, alles treulich/ sonder aræ Gift und Gefährte/ Stryk. Caut. S. 2. C. 5. §. 9.* Imo in Contractibus stricti juris non operatur, ut per hanc clausulam, fiant bonæ fidei, juxt. Bald. *Lib. I. Conf. 343. n. 3.* ex hac enim Clausula alias innumeri fierent Contractus bonæ fidei, contra

tra assertum § *Actionem* 28. *Inst. de Action.* Vultej. *Vol. 1. Conf.* 24.
n. 233. seqq. *Carpzov. P. 2. C. 18. D. 3. § 6.* quamvis dissent. *Wes-*
senb. ad §. Actionem 28. Inst. de Action. n. 1.

Clausula secundo dividitur in Tacitam & expressam. *Ta-* 14
cita est, quæ in negotiis Principalibus subintelliguntur. Sic
in Rescriptis Jure Canon. subintelligitur illa clausula: *Si pre-*
ce s' veritate nitantur. *Gail. L. 1. Obs. 14. n. 1. 2. Prukm. p. 2. Conf. 24.*
n. 137. Trentacinqv. Var. Resolut. L. 1. Res. 7. n. 2. in omni quoque 15
rescripto tacite subest clausula: *Salvo Jure Tertii.* *Marant. Conf.*
105. n. 17. Surd. Dec. 290. n. 25. Prukm. p. 1. Conf. 39. n. 76. Schrader.
de Feud. p. 5. C. 2. n. 47. Wesenb. Conf. 316. n. 16. eum moris non
sit principibus alicui jus suum auferre *L. Nec Avus 4. C. de E-*
mancipat. Quamque alii huic Clausulæ illum adscribere ve- 16
lint effectum, quod addita hac Clausula, Princeps Feudum
in re aliena concedens non deneatur de eviçtione *Schrad.*
d. l. n. 41. in fin.

Similiter se habet Clausula: *Rebus sic stantibus* *L. 54. §. 1. ff. 17.*
Locat. L. 29. ff. pro Soc. Prukm. p. 1. Conf. 6. num. 37. Carpzov. P. 2.
C. 30. D. 46. n. 11. add. Tract. Tractat. Tom. 18. Tr. de Clausul. num. 246.
adeo ut etiam juratam promissionem infringere quis possit
per tacitam hanc clausulam, si scil. res in eodem statu non
manserit, *Zoes. ad ff. Tit. de Jurejur. n. 87. Menoch. Conf. 27. n.*
48. Tiraquell. in Præfat. ad L. Si unquam 8. C. de Revoc. donat. n.
166. per L. ultim. pr. ff. ad Municip. ubi multa de hac quæstione.
Ex Materia Testamentaria adducere licebit, quod omne *Fi-* 18
dei commissum, quo filius est gravatus, tacitam in se conti-
neat clausulam: *Si sine liberis decesserit* *L. Cum Avus 102. ff. de Con-*
dit. & Demonstr. L. cum acutissimi 30. C. de Fideicomm. Præsumitur
enim Avus Nepotibus suis magis favere voluisse, quam ex-
traneis, cui filius fidei commissum restituere debet. Ex quo 19
sequitur, si extraneus aliquis (qualem hic omnem dicimus,
qui non est ex descendentibus) fideicommissio gravatus fu-
erit

erit, ut post mortem suam restituat bona Titio, licet liberos reliquerit, tamen Titio bona restituere tenetur, quia in extraneis cessat favor filialis, atque ita tacita hæc Clausula. Perez. *ad Cod. Tit. de Fideicomm. n. 15.*

20. Expressa Clausula est, quæ dilucidis verbis, vel ore, vel scriptura prolatis, principalibus negotiis adponitur, harumque indefinita datur copia, & dividi possunt in Generales &
21. Speciales. Generales sunt, sub quibus continentur plures species. De quibus notandum, quod Clausula Generalis sub se comprehendat omnes suas species *L. Si chorus 79. ff. de Legat. 3. Schrad. de Feud. p. 10. S. 6. n. 14. Brunn. ad L. i. Qu. Res Pign. n. 2. Alexandr. Conf. 233. n. 16. ad Mynsing ad §. Si generaliter 2. Inst. de Legat. n. 1. modo per medium habile sub ea comprehend*
22. di possint. Sic Claus. Generalis, *de Suscipiendo in se casu fortuito*, continet sub se omnem casum insolitum *per L. Fistulas 78. ff. de contr. Emt.* Specialia enim semper Generalibus insunt *per L. Semper 147. ff. de Reg. Jur. Bachov. ad Treutl. Vol. 1. D. 29. th. 6. lit. H. Carpz. P. 2. C. 26. D. 8. Lauterb. Comp. ad Tit. Commod. p.*
23. *m. 355.* Qui enim casum in se suscipit, de omni cogitasse censendus est, *Hunn. ad Treutl. Vol. 1. D. 29. th. 6. quæst. 19.* Neque obstat quod nemo tam facile de casu insolito cogitet.
24. Dicta tamen Doctores ex æquitate limitare solent de casu, ut loqui amant, insolitissimo, *Carpz. Part. 2. C. 26. D. 8. in qua opinione etiam est Dn. Stryk. Tr. de Jure Sens. Dissert. 10. C. 7. n. 38. Lubler. Tr. de Incend. C. 2. n. 131.* Insolitissimum verò dicunt, qui vix mille annis semel contingit. *Carpz. d. l.* Nobis tamen Insolitissimus videtur dicendus, qui v. gr. per hominis memoriam non contigit, quia neque de hoc cogitare quis potest, cum tale quod accidisse nunquam audivit.
25. Consultius itaque agit, qui expressè in obligatione adjucci curat, quod alter eum casum insolitum & insolitissimum in se

in se susceperit, Gail. *L. 2. Obs. 23. n. 20.* & ad incognita sese obligaverit, Gail. *d. l. n. 18. & Obs. 52. n. 27.* Dissent. vid. pen. Barbof. *ad L. 1. C. Commod. n. 14.* Aliud exemplum Regulæ nostræ occurrit in hypothecis. Sub Generali enim Clausula: *Omnium bonorum*, comprehenduntur quoque futura per *text. expr. L. Si quis ult. C. Qu. Res pign. Carpz. P. 2. C. 23. D. 11. n. 7.* Gail. *2 Obs. 25. n. 5.* Neguzant. *de Pign. M. 2. p. 2. Dn. Stryk. Caut. S. 2. C. 4. §. 19.* Cujus ratio, quod is qui oppignorat, non tantum in præsens, sed & in futurum creditor suo velit cautum esse, ergo de futuris quoque sensisse censetur. Accedit præsentia bona perire posse, quo casu illis, cui præsentia tantum obligata essent, non satis cautum esset, quapropter sub generali quoque debent comprehendī futura bona. Idemque iudicium in ea *Qv. an Genera-* 28
lis illa bonorum obligatio, comprehendat quoque nomina? Quod omnino affirmandum per *d. L. fin. C. Qu. Res pign. Gail. 2. Obs. 25. n. 6.* quia Nomina sub bonis nostris continentur. Si verò quis obligaverit omnia bona, mobilia & immobilia, sub hisce nomina non contineri putat Paris. *Vol. 2. Conf. 25.* quia tertiam speciem faciunt, *l. 15. §. 2. ff. de Rejudic. Gabriel. L. 6. de V. S. concl. 7. n. 1. ubi per mult. Dd. alleg. Dn. Stryk. S. 2. C. 4. §. 19.* Hahn. *ad Wes. tit. de Pign. n. 3.* Carpz. *P. 2. C. 12. D. 27. n. 5.* Ex quo apparet, quandoque nocivum 30
esse, si quis generali clausulæ subjiciat certas species *C. 34. §. X. de R. l. in 6to.* Generalis enim elocutio videtur ad species enumeratas restricta. Sicuti verò in Jure nostro raro dantur regulæ, quarum non extent exceptiones. Ita & Generalis clausula permultis in casibus non complectitur omnes species. Quo nomine in præsens tantum adducere volumus, quod generalis renunciatio, omnium juri um sibi competentium, non sufficiat, ut in specie omnibus beneficis uti non possit. *L. Sed §. 4. §. 4. ff. Si quis caut. in jud.*

B

Tabor.

- Tabor. *Tr. de Altero Tant. p. 4. art. 3. th. 9. Vultej. P. 3. Conf. 12. n.*
- 32 § 8. Dn. Stryk. *Caut. S. I. C. §. 2. e. gr. Fidejussor, qui, licet omnibus beneficiis renunciaverit, non tamen videtur beneficio excusationis vel divisionis renunciasse, Hering. Tr. de Fidej. C. 17. num. 26. Peretz. ad Cod. Tit. de Fidej. num. 23. adeo ut etiam in Saxonia ne quidem sufficiat, si quis in specie beneficii fidejussoris, sive quæ sibi, ut fidejussori, competunt, renunciasset* *Constit. Elect. 17. p. 2. ibiq; Carpz. D. 1. n. 5* Extra Saxoniam tamen huic renunciationi tribuunt suum effectum, Carpz. *d. l. n. 3. Berlich. P. 2. concl. 72. quia pauca sunt fidejussorum beneficia, de quibus sub Generali renunciatione cogitasse præsumitur, si beneficiis fidejussoriis renunciaret, Mev. P. 9. Dec 186. n. 2. Schilter. Exerc. 48. th. 29. licet & hoc casu nonnulli Doctores Constitutionem Saxoniam magis dicant esse receptam, Gail. 2. Obs. 27. n. 21. Dn. Stryk S. 2. C. 6. §. 20. in fin.*
- 34 Neque proderit, Clausulam illam Generalem subjecisse in Contractibus: *Renunciationem Generalem non valere nisi præcesserit specialis*, nam hujus Generalis Clausulæ penitus nullus est effectus, Grœnweg. *ad L. 4. §. 4. ff. Si quis*
- 35 *Caut. Stryk. S. I. C. §. 3. Cerrior est Cautela, si quis jurato renunciaverit omnibus beneficiis, quæ sibi ulla ratione competere possunt. Talis enim renunciatio habet vim specialis L. 77. §. Filius ff. de Leg. 2. Schurf. Conf. 27. n. 15. Stryk. de fur. Sens. Dissp. 10. C. ult. n. 6. adeo ut nec certiora ratio specialis beneficiorum desideretur, Frantzk. L. 2. Ref. 4. n. 36. Dn. Stryk. S. I. C. §. 8. Alia cautela est, ut unum vel alterum beneficium allegetur, & postea subjiatur generalis renunciatio. sic enim & reliquis renunciatum censetur. Constit. Elect. 17. p. 2. Verum ne justo diutius Clausulæ*
- 36 *Generali immorari videamur, revertendum erit ad Specialis, quarum magnus habetur numerus, ex quibus pau-*
cas

cas huc ponamus. Sic in Rescriptis Clausula invenitur :
Motu proprio, cujus effectus, quod omnem suspicionem sub
 & obreptionis tollat atque removeat, *Grammat. Conf. 100.*
num. 22.

Simili modo additur interdum in delegatione Princi- 37
 pis, privilegium de non appellando habentis, Clausula :
Appellatione remota, quæ tantæ est efficaciam, ut non obsta-
 te interposita appellatione, Judex delegatus sententiam
 exequi possit, vid. elegant. *Martin. in Ordin. Proc. fur Sa-*
xon. Tit. 10. §. 6 n. 24. 25. seqq. Mev. P. 2. Dec. 194. Præterea ha- 38
 berur Claus. *Anteferri*, quæ operatur, ut ille qui aliquod
 beneficium sub hac clausula concessum habet, omnibus
 jam antea ex indultu Principis privilegium habentibus,
 in eo præferatur, *Grammat. Conf. 112. n. 7. 8.*

Deinde utilissima est Clausula *Salutaris*, quæ in libellis 39
 adjici, & his verbis concipi solet : *Super quibus omnibus peto*
omni meliori modo, mihi jus & justitiam administrari, vel peto
omni meliori modo, prout peti possunt. Quæ hanc habet effi- 40
 caciã, ut vitia libelli sanet, & generalem sustineat, om-
 nemque actionem per eam in judicium esse deductam
 censeatur, hoc effectu ut Judex de iis, licet non expressè
 petitis, judicare possit, *Gail. L. 2. Obs. 6. n. 11. 12. Martin. d.l.*
tit. 5. §. 2. n. 1. Carpz. in Proc. tit. 6. art. 2. n. 23. & tit. 16. Art.
2. n. 43. 44. seqq. ibique limitationes.

In Mandatis etiam fræquens est Clausula : *Cum Libe-* 41
ra. Cui nonnulli hunc adjiciunt effectum, ut Mandatari-
 us omnia alia facere possit, quæ in Mandato non expressã
Lauterb. Compend. Tit. de Procurat. Sed hoc non est Univer-
 saliter verum, quoties enim quæstio est de actu magni præ-
 judicii, toties requiritur speciale mandatum, *Carpz. P. I. C.*
17. D. 41. num. 7. Nicol. Proc. P. I. C. 7. n. 27. vid. Martin. ad Ord.
Proc. tit. 7. §. 7. ubi 14. requisita Mandati recenset, Consul-
 tius

12 CAP. I. DE CLAUSULIS TESTAMENTORUM.

tius itaque, ut specialiter in Mandato exprimantur, quæ forte occurrere possunt.

42 In Ultimis quoque Voluntatibus variæ obveniunt clausulæ. Darur enim clausula *Substitutionis Vulgaris, Pupillaræ, Quasi Pupillaræ Fideicommissar. &c. L. 4. ff. de Vulg. & Pupill. subst.* Verum in Præfens tantum illas Testamentorum Clausulas tractaturi sumus, quibus Testamentum

43 validius redditur. Ex quibus clausulis Principatum gerit clausula Codicillaris, nam hæc sustinet Testamentum, ut valeat per modum fideicommissi, si in eo, circa solennitates, aliquid omissum sit, Eckholt. *ad ff. Tit. de Jur. Codic. §. 12. in fin. Wesenb. ff. Tit. de Jur. Codic. in fin.* sive specialiter sit adjecta, & expressa. L. 14. C. de Fideicommiss. sive generatim posita: *Volo quocunque ratione Testamentum valere We-*

44 *senb. d. l.* Sic quoque Testamentum quod ipso jure nullum, ob præteritionem liberorum juxt. *Nov. 115. C. 3. pr.* nihilominus hac clausula convertitur in Fideicommissum, nam per hanc liberi censentur rogati, ut capiant portionem sibi debitam & reliquum restituant heredi intestamento scripto, Struv. *Ex. 34. th. 65. Carpz. l. 6. Resp. 7. num. 7. Gabriel. l. 6. de Claus. concl. 7. ubi per mult. Dd. citat. & postea dissentientes longa serie subjicit, add Sim. d. Præf. de Interpr.*

45 *Ultimar. Voluntat. lib. 2. dub. 2. Sol. II. n. 7. p. 178.* Imo & ruptum Testam. vi hujus Clausulæ sustinetur, Gail. *2. Obs. 114. num. 11.* Neque desirutum in totum annullatur, si hæc sit adjecta Clausula, Carpz, *Dec. 155. n. 1. ibique præjud. Gail. L. 2. Obs. 134. num. 3. Dec. Conf. 242. n. 4.*

46 Verum cum de Clausula Codicillari integer tractatus, Turet. *de Claus. Codic.* & nonnullæ Disputationes extant, hinc illorum laborem huc transcribere nolimus, qujam levi digito indicatos effectus ex professo deduxerunt, quin potius reliquas obvenientes, in Testamento
Clau-

Clausulas, ad majorem Testamentorum validitatem excogitatas, tractaturi sumus.

Hicce itaque positis progredimur ad definitionem 47 seu potius descriptionem quæ hæc esse poterit. Clausulæ Testamentorum, sunt breves orationes à Testatore ad majorem Testamenti cautelam, adjectæ.

Per *Orationem* hic intelligimus non solennem, sed 48 quamlibet conceptionem verborum, per quam Testator perspicue mentem ultimamque suam voluntatem, exponit.

Distum à Testatore adjectæ. Hinc quær. An No 49 tarius clausulas solitas apponere possit, sine speciali Testatoris mandato. Quod videtur negandum (1) quia nemi- ni potest committi, ut pro altero scribat vel condat Te- 50 stamentum, *L. 32. ff. de Hered. Instit.* (2) Notarius sine specia- li mandato nil agere potest, siquidem mandatarii vices sustinet, qui tamen extra mandatum omnia nulliter agit. Et (3) sæpius ipse testator non scit tenorem clausula- rum.

Sed hisce non obstantibus, affirmativa sententia est 51 verior, quilibet enim Testator, qui adhibet Notarium, eo sine eum adhibet, ut conscribat Testamentum validum, atque perfectum, tacite itaque mandasse videtur, ut apponat clausulas, per quas eo magis sustineatur, *Daut de Testam. num. 364. p. 292. Carpz. L. 4 Resp. 7. n. 25. ibique præjud.* Ad contraria facilis est responsio. 1. Notarius scribit tantum ex voluntate Testatoris, non verò ipse condit Testa- mentum, quod facere potest absque dubio. Ad 2. jam est 52 responsum, præsumtio enim est quod Testator voluerit omnia ea, quæ faciunt Testamentum eo firmitus & roga- verit Notarium ut eas apponat. *L. fin. C. de Fidej. 3 Resp. 53* quod præsumatur, Notarium, dum prælegit, clausulas eas

- 14 CAP. I. DE CLAUSULIS TESTAMENTORUM
explicuisse, quoniam hoc sui est officii Notariumque sci-
re quæ ad actus alicujus validitatem pertinent. Vultej.
55 *Conf. 34. n. 21.* Nemo autem in suo officio præsumitur ne-
gligens, & sufficit testamentum valuisse cum clausulis
aptis.
- 56 Differentiæ loco posuimus: *Ad majorem Testamenti Cau-*
telam. Testator enim per clausulas adjectas sibi cavere
vult, ut eò facilius Testamentum suum habeat effectum.
- 57 Licet autem non semper firmior voluntas per eas redda-
tur, tamen sufficit, modo illæ ea intentione sint adjectæ,
ut Testamentum per has confirmetur, illustretur atque
explicetur, quamvis non semper illud expediat, & de his
Capit. III. plura dicemus.
- 58 Non autem omnes tractaturi sumus hac vice clausu-
las quæ occurrere possunt in Testamentis, quoniam hic
labor planè infinitus efficeretur, siquidem non omnibus
eadem erit causa impulsiva testandi, sed eas tantum quæ
59 frequentiores esse solent, quanquam & illas clausulas,
quæ Fideicommissum, vel conditionem & clausulam
Codicillarem respiciunt, brevitati studiosi rejicimus.

CAPUT II.
De Clausulis Testamentorum
Utilibus.

SUMMARIA.

*Q*uer. An expediat plures cumulare Clausulas. n. 1. Distinguo.
inter solitas & insolitas. 2. Insolita quæ sint? 3. seq. Hæc in
Testamentis ex mente Testatoris non videntur adjectæ. 13. Et fa-
ciunt suspectum Testamentum. 14. Non verò solæ sufficiunt ad
Testamentum impugnandum. 19. Quid Clausula solita. 23. De-
ciso

cisio quaest. 24. De Testamento implicito 26. Quod etiam My-
 sticum appellatur. 27. An valeat testamentum Nuncupativum,
 in quo heres implicite nominatus n. 35. Negant fundam. 37.
 Contrarium deducitur. n. 40. An totum Testamentum à Testa-
 tore debeat esse scriptum. 43. Quod Neg. 44. Rationes con-
 trar. resolvuntur. 45. An Pater possit uxori suæ usumfruct. o-
 mnium bonorum relinquere 48. Quod aff. 49. Restrigitur
 in legitima. 50. An confectio inventarii remitti possit. 54. Ne-
 gant. Dd. 55. Quorum sententia limitatur. 56. Cautio usufru-
 ctuaria remitti in Testamento non potest. 59. Dissidentium
 fundam. 59. Ad quæ resp. 65. Clausula quod legatarius pro
 lubitu de bonis disponat. 70. De nonnullis clausulis remiss. 72.
 De claus. qua Executores constituuntur. 72. Qui præferuntur
 ordinario Magistratui 76. Limit. 77. An Executor Testamento
 datus cogi queat, ut officium executoris suscipiat. 79. Quod negat
 81. Limitat. 88. Claus. Privatoria quid? 90. An effectum ha-
 beat? distingo. 94. Subdistingvo. 66. Quoad legitimam nullius
 momenti. 101. Rejicitur sententia Cæpp. 102. Ad Object. re-
 spondetur. 106. An Testator sibi legem dicere possit. 112. Claus.
 Nolo testamentum valere, nisi insinuatam, quid operetur? 118.
 De claus. Derogat. singulari remiss. 119. Qv. An Testator præ-
 scribere possit in Testamento, secundum cuius Doctoris sententi-
 am, lites obvientes decidi debeant? 120 Testator optime Testa-
 mentum interpretatur. 122. Etiam futuram. 123. Qv. An
 alii committi possit interpretatio? 125. An Testator formam,
 sibi ipsi præscriptam, in posteriori Testamento præcise servare te-
 neatur. 128. De Claus. Derogatoria. 232. An Effectum habeat,
 Negant. fundam. 134. Affirmant. fundamenta. 140. & seqq. An
 quælibet revocatio sufficiat. 150. Affirm. adduc. 151. Alii distingv.
 inter Claus. generalem, specialem & singularem. 152. Et inter
 Revocationem general. special. & singularem. 153. General. Re-
 vocatio quid? 154. Hæc in general. Derogatione sufficit. 155.
 Imo

Imo nullarequiritur. 156. Quid Claus. Derog. specialis? 158. Hanc specialis revocatio tollit. 159. Quid sit specialis revoc.? 160. Hec sufficit ad singular. Cl. derog. revocandam. 161. Quæ sit singular.? 162. Nostra opinio subjicitur. 165. Cl. si non valet, ut Testamentum valeat, ut donatio, an Testamento mutato, donatio maneat firma? 166. Negant. fundamenta. 168. Affirmative dicitur. 174. Modo accesserit acceptatio. 175. An Contractus in Testam. celebratus sit validus? 178. An propterea corruat Testamentum? quod negat: 179. Contraria resolvuntur. 184. Donatio omnium bonorum valet. 188. Facultas testandi per factum inter medium adimi potest. 192. Quid operetur Claus. Si non valet, ut Testam. valeat, ut donatio mortis causa. 196. In Testam. filiifam. singularem habet effectum. 200. Quid operetur Clausula juratoria. 201. An Testamentum juramento confirmatum salva conscientia mutari posset? 203.

Nobis Tractaturis de Clausulis Testamentorum Utilibus, quæstio videtur præmittenda generalis *An expediat in testamentis plures cumulare clausulas, an verò*
 2 *consultius sit eas omittere.* Pro cuius quæstionis decisione
 3 distinctione utimur, inter Clautulas *Solitas & Insolitas.* Hæ
 sunt quæ contra naturam sive formam negotii inferuntur,
 Menoch. *Concl. 422. n. 114. v. gr. Claus. de dolo non præstando*
 4 *in contractibus b. fid est Clautula Insolita, in omni enim*
 contractu dolus abesse debet, neque valet pactum de do-
 5 *lo non præstando, per L. Si unus. 27. §. 3. ff. de Pact.* Hinc
 6 talis Clausula non tantum est inutilis, sed etiam contra-
 ctum arguit dolosum Dec. *Conf. 399. n. 8.* Aliud exemplum
 suppeditat Contractus Societatis, in quo claus. *de nullo lucro,*
 7 *solo verò damno recipiendo est inserta, quæ clausula contra-*
 ctum facit iniquum per *L. 29. §. 2. fin. ff. pro Soc.* Ubi expres-
 se dicitur: Quod iniquissimum sit genus societatis, ex qua
 quis

TESTAMENTORUM UTILIBUS.

17

quis damnum, non etiam lucrum spectat, quapropter subsistere non potest, Cravett. *Conf.* 142. n. 17. Imo generaliter Dd. statuunt: *Quoties omnes clausulæ in Instrumento appositæ, 8*
unius partis favorem tantum respiciunt, toties contractus præsumitur dolosus, Vultej. in Conf. Marburg. Vol. 1. Conf. 18. n. 43. 44. ibiq;
alleg. Et hanc regulam Dd. ampliant, quod quo plus clausulæ & cautelæ in quodam negotio reperiantur, eo plus fraudis præsumatur, Berl. p. 3. *concl.* 7. num. 11. Klock. *vol.* 2. *conf.* 84. n. 9. Omnesque clausulæ insolitæ arguant dolum Mascard. *de Prob. concl.* 299. n. 18. & *concl.* 532. n. 103. Cœpoll. *in tract. de Simul. Contr. n.* 48. Pruckm. *vol.* 1. *conf.* 39. n. 54. & 113. Wensien. *conf.* 110. n. 37. Adeo ut nequidem contrariam probationem admittere velint, Franc. Viv. *L. 1. Dec.* 82. n. 34. Dec. *vol.* 1. *conf.* 105. n. 25. quod tamen prorsus rejicim9, uti & quod Cravetta *conf.* 715. n. 10. putat, quod Notarius, vel is qui clausulas insolitas atque inconsuetas apponit, ut falsarius puniri possit. In testamentis vero clausulæ insolitæ non videntur ex mente Testatoris adjectæ, Mantica *de Conj. ult. vol.* L. 3. *tit.* 14. n. 3. Et suspectum faciunt testamentum, Pruckm. *vol.* 2. *conf.* 1. n. 423. Qualis est, si in testamento repetita aliquid fuerit clausula: *Liberè non coactè sed spontè.* In Jure enim jam tum præsumtio est pro testamento Pruckm. *d. l. n.* 424. ubi plura exempla. Et Berlich. putat, quod ex hac clausula, testamentum vi metuve extortum esse præsumatur p. 3. *conclus.* 7. num. 20. *ibiq;* *alleg.* Menoch. *lib.* 4. *præs.* 11. num. 8. Nobis tamen videtur, quod jam commemoratæ opiniones atq; sententiæ, nimis sint generales. Ut ut enim non negemus, ex clausulis insolitis aliquam oriri fraudis suspicionem non tamen sufficiens esse hæc sola suspicio, ad infringendum aut annullandum contractum vel testamentum, sed aliæ adhuc præsumptiones doli atque fraudis necesse esse, ut concurrant, putamus cum Menoch. *l. 3. præf.* 122. n. 69. Gabriel.

C

20 briel. *Conf. 122. n. 4.* Neque generaliter procedere videtur opinio supra adducta, quod contraria probatio admitti non debeat, siquidem hoc nulla lege cavetur, neque præsumtio juris & de jure, fingi potest, sed expresso textu niti debet,

21 qui tamen non extat, E contra vero Mantica *de Conject. ult. volunt. l. 1. tit. 2. num. 4.* expresse statuit, quod in Testamentis

22 nulla detur præsumptio, quæ non admittat probationem in contrarium. Si autem clausula toti obstat contractui, ita ut contra substantiam contractus sit, qualem supra de societate adduximus, tunc eam sufficere concedimus, ad totum contractum annullandum. Secus tamen, si alias in negotio non adjici solita, in eo reperitur, per supra add. Dd.

23 Clausula vero solita est quæ frequenter principali negotio addi solet. Talis est v. gr. in instrumento emtionis & venditionis clausula *de Pecunia jam numerata*, quæ operatur ut post 30. dies exceptio non numeratæ pecuniæ, opponi non possit, *arg. l. 14. §. 2. C. de Nonnum. pec.* Brun. *ad d. l. n. 13.* Harumque in singulis negotiis singulares quoq; reperiuntur clausulæ, de quibus tamen hac vice plura dicere, instituti ratio non permittit. Hisce nunc præmissis quæstionis nostræ decisio facilius patebit, quod scilicet clausulæ insolitæ cum periculo litium oriundarum in Testamentis adjiciantur. Solitæ vero, si cum effectu inseri debent, utiles, si sine effectu apponuntur, abundantes nuncupentur, & de his Capit. seqq. de illis vero hoc capite prolixius tractaturi sumus.

25 Cum vero Testamenti basis & fundamentum in heredis institutione consistat, ab ea merito initium facimus. Referimus autem ad eam, si Testator heredem in testamento expressis verbis non posuit, sed ejus nomen in alio loco scriptum reliquit, & in testamento ad eum se retulit v. gr. Si dixisset: *Is heres sit, quem nominavi in Scheda vel libro in hac*

26

vel

vel illa arca custodiro ac seposito, quod Testamentum Implici- 27
tum vocatur Vultej. in Conf. Marburg. vol. 1. conf. 34. n. 34. quam- 28
vis alii hoc Mysticum appellarent, uti patet ex sententia,
Brunn. ad L. Assē Toto 77. ff. de Hered. instit. Quæ clausula cir-
ca heredis institutionem utilis est, hoc effectu, ut testes he-
redem institutum ignorent, & tamen heres hoc modo scri- 29
ptus, hereditatem capiat, per L. Assē Toto 77. ff. de Hered. instit. 30
Ubi heres in Codicillis scriptus, ex Testamento heredita-
tem habere videtur, si Testator in testamento dixerit, Is
heres sit quem in Codicillis nominavero. Quod etiam 31
confirmat §. 4. Instit. de Pupill. substit. ubi heres substitui po- 32
test, qui in separata aliqua schedula nominatus erit. Idem
affirmat Paulus in L. Si ita scripsero 38. ff. de Cond. & Demonstr.
ubi legatum in testamento dicitur relictum, licet per Co-
dicillum sit datum, quia testator in testamento antea dixe- 33
rat: Quantum in Codicillis Titio legavero. Nec præcisè
necessitatis est, ut testator se referat ad Codicillum. id enim
in adductis text. exempli tantum gratia proponitur, sed
sufficit, si alia ratione liquido constet de manu testatoris,
Struv. Ex. 33. th. 8. Zæf. ad Tit. qui testam. fac. poss. n. 53. Hancq; 34
sententiam omnes admittunt in testamento scripto, Manz.
de Testam. vol. 3. Inval. T. 4. qu. 2. n. 34. Illud vero admodum 35
inter Doctores. Controversum, an hæc clausula in nuncupa-
tivo quoque suum sortiatur effectum. Negativam defen- 36
dit Schurf. Cent. 2. conf. 49. Peretz. ad Cod. tit. de Testam. n. 12.
Manz. d. quæst. 2. n. 16. seqq. Eckolt. ad ff. tit. qui testam. fac. poss.
§. 11. Pruk. vol. 2. conf. 1. n. 138. 139. ibiq; allegati, qui sequen-
tibus nituntur fundamentis.

Quod in testamento Nuncupativo Testator viva voce 37
 & palam heredem pronunciare debeat, L. 21. pr. ff. qui testa-
 ment. fac. poss. Ubi explicatur: Palam, quod ab omnibus ex-
 audiri possit. Idemque continetur in L. 21. C. de Testam. & 38
 clarius

clarius adhuc habetur in *L. jubemus 29. C. de Testam.* ubi præcise desideratur in testamento nuncupativo, ut Testes nomen heredis audiverint. Sic in *L. Si is 28. qui Testam Fac. poss.*
 39 requiritur, ut in testamento Nuncupativo heres nuncupetur, ita ut formalis ratio testamenti nuncupativi consistat
 40 in eo, ut Testator, voce expressa, nomen heredis exprimat, & in eo differt à testamento scripto, in quo Testator voluntatem suam celare potest, *Carpz. P. 3. C. 3. D. 33. n. 3. 4. Perez. ad Cod. Tit. de Testam. n. 12.*

41 His tamen non obstantibus, contrarium verius videtur cum nulla ratio sufficiens dari possit, cur non æquali modo valere, debeat voluntas nuncupata, ut valet scripta.
 42 Quoties enim non adest lex manifesta, quæ diversum jus inter testamentum nuncupativum, & scriptum constituit, toties in utroque idem juris est, quam sententiam defendit *Brunn. ad L. 77. ff. Hered. Instit. n. 2. Struv. Exerc. 33. tb. 3. n. 1. in fin.* ubi sic judicatum esse refert, *Zœs. ad ff. tit. qui Testam. Fac. poss. n. 56.* qui tamen diversitatem aliquam constituit, an Testator totum testamentum scripserit, ad quod se
 43 remittat, & valere testamentum sentit, an vero ad nudam
 44 schedulam se remittat, & non subsistere putat, quæ tamen distinctio non satis fundata nobis videtur, quia in *d. l. 77.* mentio non sit totius testamenti, ad quod se Testator refert, sed tantum codicillorum, ubi vero Lex non distinguit, nec nobis distingvere licebit, quapropter & schedulam solum a Testatore indubitanter scriptam sufficere concludendum est. Ita quoque statuunt *Vulrej. Vol. 1. Conf. 34. n. 34.* ibique alleg. *Ruin. Conf. 10. n. 7. Menoch. Conf. 313. n. 46. Mandic. de Conj. U. V. L. 1. T. 7. n. 7.* Ad contrarias leges respondetur, quod heres videatur nuncupatus, si per relationem ad aliud certo demonstrat, quem velit Testator habere heredem. Voluntas enim Testatoris magis inspicienda quam
 45 verba per *L. 15. C. de Testam.*
 Alia

Alia Claus. quoque heredis institutionibus addi solita, 46
 occurrunt in testamentis, in quo liberi & conjux heredes
 instituit, & Conjugi quoad vitam usufructus omnium bo-
 norum relictus, vel inventarii confectio vel cautio usufru-
 ctuaria remissa, vel etiam liberrima de bonis disponendi fa-
 cultas est concessa. De quibus singulis singulariter acturi 47
 sumus. Et hinc quæritur (1) An Pater possit uxori suæ u- 48
 sum fructum omnium bonorum relinquere? Quod Aff. 49
 ita tamen, ut liberis legitima salva sit relictæ, non adempto 50
 usufructu, hæc enim sine onere deberetur *per l. 32. ff. de inoff. 51*
testam. Maximum verò onus esset si legitima annexum
 habeat onus servitutis, quod etiam provisum est *in Nov. 18. 52*
C. 3. ubi dicitur: quod legitima pleno jure liberis sit reli-
cta. ex quo fluit, liberis usum fructum, quoad legitimam, a-
dimi non posse, præcipue cum legato usufructus Bachov. 53
ad Tr. V. 1. Diss. 13. th. 12. lit. B. ad verb. Nov. procedat. Berlich.
P. 3. concl. 18. n. 3. Carpz. P. 3. C. 12. D. 7.
 Altera Qv. est: An inventarii confectio usufructuario 54
 remitti possit? quam Negat. decidunt Brunn. *ad l. 1. C. 55*
de Usufr. Gail. l. 2. Obs. 144. n. 16. Verùm hoc tantum intelli- 56
 gendum erit, si Testator omnem consignationem prohi-
 bere vellet, quod non potest, quia alias heredes ignora-
 rent, quæ bona fuissent relictæ. Inventarii vero conte- 57
 ctionem solemnem utique remitti posse docet, Carpz. *p. 3.*
C. 13. D. 14. n. 3. & tenentur reliqui heredes stare consigna-
tionem privatæ.
 Cautionis verò remissio à Testatore in Testamento 58
 facta ad clausulas spectat inutiles, & in Praxi recepta sen-
 tentia, quod à Testatore non possit remitti, Perez. *in Cod.*
de Usufr. n. 7. Richter. Dec. 19. n. 6. 7. Carpzov. P. 3. C. 13. D.
12. Hahn. ad Wes. tit. de Usufr. quemadm. caveat. n. 2. ad verb. Co-
gendus. Sunt quidem non infimi ordinis Dd. qui in hac 59
 quæ-

quæstione contrariam opinionem amplectuntur, & qui-
 60 dem ex sequentibus rationibus: (1) Quod Testator quam-
 libet Legem rebus suis imponere possit, *S. fin. Inst. de Le-*
 61 *gat.* (2) Quod potuisset planè nihil relinquere, cum legi-
 ritimus rerum suarum fuerit moderator, atque arbiter *l. 21.*
 62 *C. mandat.* (3) Quod Falcidiæ detractionem prohibere pos-
 sit, ubi heres planè nihil ex hereditate commodi habet,
 multo magis eam dicere legem, ut finito usufructu ab u-
 usufructuario reciperet bona hereditaria, remissa tantum
 cautione. Et hæc argumenta adducunt, Bachov. *ad Treutl.*
disp. 16. th. 6. Lit. D. Meier. in Colleg. Argent. Tit. de Usquem. Cav.
 63 *th. 7.* aliique ibi citati. Sed Resp. ad (1) Quod quidem
 Testator legem suis rebus imponere possit, modo non
 64 sit contra Leges civiles, & alias sit honesta, Testator enim
 facere non potest, ne leges valeant in suo Testamento, *L.*
Nemo potest 55. ff. de Leg. 1. Sed in *L. 1. C. de Usufr.* expressè de-
 sideratur cautio usufructuaria ab eo, qui usumfructum o-
 mnium bonorum habere debeat ex testamento, licet Te-
 65 stator expressè prohibuerit. Ad (2) Object. Resp. quod
 ipsi liberum fuerit nihil relinquere, dum tamen heredem
 aliquem vult, eum beneficio pro se introducto privare
 66 nequit. *arg. L. 2. & 8. ff. de Usufr. Ear. Rer. 2. Us. Conf.* & hic
 procedit Regula: qui vult antecedens velit consequens.
 67 (3) Obj. non stringit, non enim sequitur, potest falcidiam
 68 prohibere, E. etiam cautionem usufruct. Illa enim in fa-
 vorem Testatoris simul introducta, ut eo citius inveniatur
 heredem, & ne testamentum fiat destitutum, si fortasse
 plus legaverit, quam bona patiuntur, sæpè enim amplius
 sperant homines de bonis suis quam in his est. *S. 4. Inst.*
 69 *Quib. ex Caus. Manum non lic.* Hæc verò in favorem here-
 dis tantum est introducta, quam formam testator auferre
 nequit, per *d. L. 1. C. de Usufr. add. L. 7. C. ut in Poss. legat.*

Clau-

Clausula: *Quod Usufructuario pro lubitu de rebus relictis* 70
in Testamento, disponere liceat, insignem habet effectum, ex 71
 hac enim clausula ipsi tribuitur potestas, alienandi & per
 consequens quodammodo proprietas, videtur relicta,
 Carpzov. P. 3. C. 13 D. 11. n. 4. Fachin. L. 5. Controv. C. 45. Brun.
 ad L. 19. ff. de Usufr. & C. Menoch. de Præs. lib. 4. præs. 133. n. 4. ubi
 plures adducit præsumptiones, ex quibus colligi possit, quod proprie-
 tas aliqua tenus fuerit Legata.

Plures quidem clausulæ in testamentis addi solent, 72.
 v. gr. de Bonis non alienandis, vel dividendis, & de perpe-
 tua communiõne, vel ut Heres aliquid faciat, vel non fa-
 ciat, verum quia hæ clausulæ sapiunt fidei commissum, &
 conditionem, ut plurimum, important, quarum clausula-
 rum efficaciam in præsens excutere, instituti ratio non
 permittit, referimus nos ad Mantic. de Conject. ultim. volunt.
 lib. 7. & 8. Manz. de Testam. Valid. & invalid. tit. 7. Roland. in
 Flor. Ultim. vol. p. 1. Rubr. 33.

Illæ tamen clausulæ huc pertinet qua Testator in suo te-
 stamento Executores constituit, qui curare necesse habent, ut
 voluntas Testatoris per omnia expediatur. Dubiamque
 voluntatem interpretantur Mantic. de Loc. lib. 3. T. 1. n. 21. ac 74
 quicquid Testator ipsis in testamento commiserit, Roland.
 d. l. 1. Rul. 40. n. 1. Et quamvis iudex cujusque loci ordinarius, 75
 jam tum sit legitimus Executor ultimarum voluntatum,
 uti præcipue in causis piis Episcopus hoc officium susti-
 net, L. Hereditas. 50. ff. de petit. Heredit. Auth. licet Testator. C. de
 Episc. & Cler. Si tamen Testator in suo testamento certas 76
 nominaverit personas, quæ executoris officio fungi debe-
 ant, hæ excludunt ordinarium iudicem, atque Episco-
 pum, ab Executione testamenti Arg. l. Si quis sepulchrum 12.
 S. 4. ff. de Relig. & Sumt. Fun. Roland. d. l. n. 6. Joh. Oldend. 12.
 de Execut. Ult. Vol. t. 2. n. 10. Si vero Executor à Magistra-
 tu

- tu vel ordinario iudice aliquoties admonitus ut exequator legitime ultimam voluntatem, tamen negligat observantiam atque officium, tunc redit ad Magistratum Executio,
- 78 omneque commodum, quod Executor ex testamento sentit, ad eum devolvitur. Et hoc sensu dicitur Magistratus supremus Executor testamenti, quia eorum officium eo se extendit, ut attendant quo testamento omnino observentur *C. Tua nobis 17. X. de testam.*
- 79 An vero Executor testamenti cogi possit, ex eo videtur dubium, quod Executoris officium videatur comparandum cum officio Tutoris, & ex hoc pro publico habendum esse *arg. l. 1. §. 4. ff. de Mun. atque maxime æquum sit, ut suprema hominum voluntas, postquam jam aliud*
- 80 *velle non possunt, exitum atque eventum habeat. per l. Vel. negare §. ff. 2. Test. Aper. l. 1. C. de SS. Eccl. dicitur enim res pia,*
- 81 *& favorabilis, Rol. d. l. Rybr. 40. n. 14. Et quod cogi possint statuit Joh. Jac. a Can. Tract. de Execut. Testam. Part. 3. n. 14.*
- 82 Negativa tamen sententia verior, quam tuetur, Carpz. P. 3. C. 13. D. 37. Struv. *Jpr. L. 2. T. 29. §. 2. Finckelt. Obs. 62. Qu. I.* quia hoc officium a privato imponitur, qui neminem compellere potest, ut mandatum in se suscipiat. *Ad contraria Resp. Quod magna sit differentia inter Tutorem & Executorem testam. Ille enim ex juris necessitate, Pupillis constituitur, ut eo melius prospectum iis sit; testamentum vero, licet nullus constitutus Executor, tamen est exequendum, Ordinariusq; Magistratus heredem cogere potest, ut*
- 84 *exequatur. Neque in ulla lege inter publica officia reputatur. Præterea etiam Testator eum quem non honoravit nec gravare potest, & hominis voluntas debet servari,*
- 85 *si juris necessitatem importat, alias secus. Tandem licet pie faciat Executor testamenti, ut officium a Testatore commissum sustineat, ex eo tamen necessitas non torquenda,*

da, sed libera voluntas Executori relinquenda. Consulte 86
 igitur facit Testator, ut aliquor legatum officio execu-
 ris annectat, quo facto facilius invenietur executor, si ve- 87
 ro nominatus & hoc casu renuit officium executoris susci-
 pere, legatum quoque percipere non potest, *per L. 12. §. 4.*
ff. de Relig. &c. Struv. Jpr. L. 2. T. 29. §. 2. Deinde limitatur 88
 regula, si Testatori promiserit executor officium suscipe-
 re, tunc enim præcisè compelli potest *Struv. Jpr. L. 2. T. 29.*
 §. 2. Plura de hac materia *Benev. Lect. inveniet pen. Joh.* 89
Jac a Canib. de Tract. de Execut. Ultim. Volunt. Et *Oldend.*
Tract. de Execut. Ultim. Volunt. quos *Tractatus* inseruit *Ro-*
land. suo Tract. quam inscribit *Flores ultim. Volunt.*

Nunc progredimur ad *Claus. privatoriam*, si quis in 90
 testamento penam amissionis relictorum adjicit, si heres
 vel legatarius voluntatem non adimpleat, vel impugnare
 audeat v. gr. *Si dixerit Testator. Würde nun einer von mei-*
nen Erben oder Legatariis sich unterfangen/diesen meinen
letztern Willen in allen Stücken nicht zu erfüllen/oder dem-
selben sich zu widersetzen/und zu suchen solchen zu impugni-
ren/ so soll er hiermit alles dessen was ich in meinen letzten
Willen verlassen/ verlustig seyn; Cui Clausulæ effectum. 91
 non omnes unum tribuunt. Sunt enim quidam qui sta- 92
 tuunt quod heres non adimplens voluntatem ipso jure am-
 mittat sibi relicta, *per Auth. Hoc. amplius C. de Fidei comm.* quos
 refert *Cœpp in Usu Pr. Obs. 122.* (eorumque sententiam im-
 probat, & condemnatoriam sententiam requirit) adeoq; 93
 plane nullum hujus clausulæ effectum esse existimant, alii
 vero vi hujus clausulæ tantum amittere sibi relicta in te-
 stamento docent.

Nobis distincte procedendum esse videtur. Aut enim 94
 Testator malitiose non adimplet vel impugnat testamen- 95
 tum aut Ex certe causa. Priori casu qui non vult ultimæ 96
 D volunt-

95 voluntati Testatoris satisfacere, hereditate post annum
 96 privatur per *Auth. Hoc ampl. C. de Fideicom.* Posteriori casu
 iterum distingvendum, vel dicit inofficiosum testamentū
 & ipsam voluntatem impugnare conatur, vel Tantum so-
 97 lennia infringit illo casu, si non obtineat, privatur quoque
 illo, quod sibi relictum est, Brunn. *ad de Auth. Hoc amplius*
de Fideic. hoc in casu Testatorum demenciæ acculat heres,
 98 quod maxime improbat. *l. Papinianus 8. §. 14. ff. de Inoff.*
 99 *Testam.* Posteriori casu si Testator expresse clausulam pri-
 vatoriam addidit, si solennia Testam. impugnaverit in ex-
 traneo habebit plenum effectum, ut si Testam. valeat, pri-
 vetur heres tota hereditate. Testator n. hanc legem tan-
 100 quam licitam addere potest arg. *§. fin. Inst. de Leg.* Quam-
 vis contrarium statuere videatur, *Carpz. P. 3. S. 7. D. 24.* Non
 enim in fraudem legis Testator adjicit pœnam, sed ex pro-
 101 pria voluntate, nulla enim lex hoc prohibet. In suo verò he-
 rede quoad legitimam nihil efficere potest, non enim repe-
 ritur hæc causa exheredationis inter illas *in Nov. 115. C. 3. e.*
 102 *numeratas.* Et quamvis *Cœppen. de obs. 122.* Contrarium
 103 statuat quod se liberi per hanc clausulam etiam ratione le-
 gitimæ privari possint, per sequent rationes. (1) Quia He-
 104 res qui nititur impugnare testamentum nihil queat ex eo
 105 capere *L. Papinianus 8. §. 14. de Inoff. Test.* (2) Quia liberis Ul-
 tima Voluntas debet esse sacrosancta, *L. ult. C. Fam. ercisc.* (3)
 Quod eandem habeat efficaciam: *prohibere Testamenti facti-*
onem, & Patris Testamentum impugnare, illa vera sit legitima
 106 causa exheredationis per *Nov. 115. C. 3. §. 9.* Hæc tamen sen-
 tentia procedere nequit, ex antea dicta ratione. Et re-
 spond. ad rationes contrarias (1) quod heres amittat in tes-
 107 tamento relicta, si inofficiosum dicat, si enim solennia tan-
 tum testamenti impugnaverit, relicta non amittit. Dein-
 de hoc procedit in extraneo, secus verò in suo.

(2.) Ra.

(2.) Ratio non stringit. Ergo excluduntur, si non ad- 108
 impleverint voluntatem Patris, hoc vero dici posset, quod
 pie & laudabiliter agant, si stent voluntati patris, vid.
 Harpr. ad § 3. & 4. Inst. de Test. n. 343. (3.) Ratio planè non est 109
 fundata, nam is qui prohibet facere testamentum longè
 gravius peccat, quam qui quasi jure infringere conatur,
 neque plures exheredationis causas excogitare licet,
 quam *in d. Nov.* sunt expressæ. Qua propter concluden- 110
 dum, quod præter legitimam etiam liberi priventur here-
 ditate paterna sub clausula privatoria instituti, secus verò
 ratione legitimæ, quod reliquum enim habentur pro ex-
 traneis, add. Carpzov. P. 3. C. 7. Def. 24. n. 6.

Ex antea dictis colligendum, quod Testator heredi- 111
 bus atque legatariis legem dicere, suisque rebus onus impo-
 nere possit, quod velit, nunc sequitur videndum: An Te- 112
 stator sibi suoque testamento certam formam præscribere
 possit, secundum quam testamentum valere debeat. Et 113
 hujus quæst. negativa ex eo viderur probabilis, quia nemo
 in suo testamento cavere potest, ne Leges in eo valeant;
 per *L. Nemo potest. 55. ff. de Leg. 1.* Verum ex hac *L.* tantùm 114
 id sequitur quod Testator, ratione solennium, nihil. detra-
 here, neque absolutam formam testamenti præscriptam
 immutare possit, non verò prohibetur, ultra solennitates
 in jure præscriptas, adhuc plures ad perfectum testamen- 115
 tum requirere. Uti enim inter vivos conventiones non va-
 lent quæ sunt contra Leges *L. 38. ff. de Pact.* & tamen contra-
 hentes legem contractui pro lubitu dicere possunt, v. gr. 116
 Ut Contractus non prius debeat esse perfectus, quam Instru-
 mentum de eo sit confectum, quæ efficit ut ante perfecti- 117
 onem instrumenti, non oriatur obligatio. Ita etiam Te-
 stator in testamento, præter solennia in jure præscripta,
 nonnulla ad testamenti perfectionem, addere potest, ex
 quibus

- 118 quibus mens sua, ultimaque voluntas colligatur. Talis est Clausula, si Testator dixit: *quod sua voluntas aliter valere non debet, quam si fuerit iudici insinuata.* Quæ Clausula hunc habet effectum, ut si postea sublecuta non sit insinuatio, præsumatur, Testatoris voluntatem non fuisse, per testamentum conscriptum decedere, Tabor. *Tr. de Testament. Princ. obl. Cap. 6. tit. 3. ibiq; præjud. p. 591. §. Vovs audere.* Licet omnia alia testamenti requisita habeat, quia contra Testatoris voluntatem, testamentum sustineri nequit, ut alio modo valeat quam ipse voluit, arg. *L. Verbis Civilibus 7. ff. de Vulgar. & Pupill.*
- 119 Pariter, si testator dixerit, quod posterius testamentum à se confectum valere non debeat, nisi in eo reperiantur *Tres † † †* hunc habet effectum, ut posterius, in quo determinata signa sunt omiſſa, non valeat, *de quo infra plur. n. 62.* Et argumento hujus decidenda quoque illa quæstio, si testator dixisset: scio disceptationem Ddrum de hac vel illa quæstione, verum ego hujus Doctoris sententiam in meo testamento observandam esse volo, quæ clausulis efficit, ut testamentum cæteris paribus interpretandum
- 121 sit, secundum Doctoris nominati sententiam *per L. Theopompus 14. ff. de Dot. præleg.* Optime enim testator voluntatem suam interpretari potest, ejus siquidem officium est interpretari cujus est condere *L. Ult. C. de Leg.* Licet hoc in separata schedula & ex intervallo fecerit, *L. Heres palam. 21. §. 1. ff. Qu. Testam. Fac. Poss.*
- 122 Imo, si testator ex intervallo suam ultimam voluntatem interpretatus esset, in præsentia duorum testium, omnino huic interpretationi standum foret, *Ruin. Vol. 1. Conf. 192. n. 5.* Quodque ampliatur, ut licet ante testamentum factum explicationem suæ voluntatis conficiendæ protulisset, *Ruin. d. l. n. 5.* Sic quoque testatori credendum, si ex inter-

intervallo dixerit, quod testamentum, à se factum, metu vel coactè esset factum, *per L. Hereditas. 4. C. de His quib. ut indign. quo casu hereditas ad Fiscum devolvitur, per d. L. 4. de His quib. ut indign. add. quæ diximus C. 3. n. 68.*

Dicta hæc hæctenus sine dubio vera sunt. Quid vero 152
dicendum de ea Clausula: Si Testator dixit: *Hæc est mea Ultima voluntas, quam Titus, sciens meam voluntatem protulerit.* Et videtur quod hæc Claus. nullam mereri possit efficaciam, cum alteri non possit committi, ut pro se testetur *L. Illa Instit. 32. pr. ff. de Her. Inst.* Sed Resp. quod omnino ejusmodi dispositio valeat. *per L. Theopompus. 14. ff. de Dot. 127. Præleg.* Testator enim Titio voluntatem manifestavit qui, si jurato eam deponit, ei merito standum; quoniam Titius pro alio non testatur, sed tantum ultimam voluntatem dicit. Et hoc casu, unico testi jurato credendum, *per d. L. 14. ff. de Dot. præleg.*

Diximus supra, quod testator sibi legem dicere possit 128
hinc tractanda erit illa intricata quæstio: An testator formam, in priori testamento præscriptam, in posteriori præcisè observare teneatur. Et quamvis ultima voluntas testatoris sit ambulatoria usque ad extremum vitæ halitum, *per L. Quod si iterum 4. ff. de Adim. vel Transfer. leg.* Neque 130
testator sibi legem dicere possit à qua recedere nequeat. *L. Si quis 22. ff. de Leg. 3.* Cum dictis tamen non confundendum: An testator præsumatur voluntatem suam mutasse? Quod in dubio Negandum, quia voluntatis mutatio est facti, quæ non præsumitur, si testator de mutata sua voluntate non fuerit locutus. *L. 3. & L. Eum qui 22. ff. de Probat. L. Lucius. 22. in fin. de Leg. 2. Mantic. de Conject. Ultim. Vol. l. 7. T. 1. n. 2.* Hinc ducimur nunc ad celeberrimam quæstionem: 132
An Clausula derogatoria in priori posita, posteriori Testamento nuceat, si testator hujus Clausule mentionem non fecerit. v. gr. Si in

- 39 in priori testamento dixisset; *Volo hoc testamentum irrevocabi-*
liter esse firmum non obstante posteriori. Sollte ich auch gleich
 133 nach diesem ein Testament und Letzten Willen verfertigen/
 so wil ich doch, daß solcher nicht gelten/ sondern dieses Testa-
 ment unverbrüchlich gehalten werde. Qualem clausulam
 134 in priori testamento additam plane inutilem esse statuit.
 Carpz. P. 3. C. 5. D. 19. n. 7. Faber. in Err. Pragmaticorum Dec. 27.
 135 Err. n. 7. & posteriori testamento semper inesse clausulam
 derogatoriam, si non expresse tamen tacite statuit, Setfer.
de Juram L. 1. C. 25. n. 46. & quidem ex sequentibus rationi-
 136 bus atque fundamentis. (1.) Quod nemo sibi legem dicere
 possit, à qua sibi non liceat recedere, *L. Si quis 22. ff. de Leg. 3.*
 137 (2.) Quod ultima testatoris Voluntas sit attendenda, licet
 priori in totum sit contraria, *L. Divi Severus 6. §. 2. ff. de Jur.*
Cod. In qua expresse sustinetur Codicillus non obigna-
 tus, licet testator antea dixerit, quod nulli Codicilli valere
 debeant, nisi fuerint obsignati, quem Text. confirm. *L.*
 138 *Ult. pr. ff. de Leg. 2.* Quibus addunt. (3.) quod nemo sibi
 139 possit auferre facultatem testamentum mutandi, quod fi-
 eret, si huic clausulæ tribueretur in jure effectus. Et in hac
 quoque opinione est. Zes. *ad ff. Tit. de Inj. Rupt. Sc. n. 26.*
 140 Alii contra huic Clausulæ insignem tribuunt effectum,
 quod scilicet efficiat, ut præsumatur testamentum posteri-
 141 us importunis suggestionibus, nimiaque amicorum insti-
 gatione factum esse, ut satisfaceret amicis & ab interrogan-
 tium atque defatigantium molestiis ac instantiis liberare-
 142 tur, non verò hoc effectu, ut voluerit testator priori testa-
 mento per posterius derogare, cum alias facile clausulæ,
 in priori addicæ, mentionem facere potuisset. Et funda-
 mentum ponunt, in *L. Si quis 22. ff. de Leg. 3.* Ubi expresse
 dicit Hermogenianus, si testator Legem ab initio scripse-
 rit quod is, cui infra his legatum fuerit scriptum, semel le-
 gatum

gatum habere debeat, si sciens & volens postea his legatum fuerit relictum, quod tamen ultima & suprema voluntas debeat habere effectum, si specialiter dixerit, prioris voluntatis se pœnituisse. Ex quo apparet, si non expresse dixit testator, se prioris voluntatis pœnitere, vel se revocatum velle priorem voluntatem, quod tunc posterior non valeat.

Quam sententiam colunt Brunn. *ad d. L. 22. ff. de Leg. 3.* Illustr. Dn. de Rherz. *in Medit. ad Inst. Diss. 13. th. 24.* Hillig. *ad Don L. 8. C. 4. lit. E.* Et hanc sententiam dicunt receptam, Faber *in Cod. L. 6. T. 5. D. 9.* Sand. *in Dec. L. 4. T. 1. Dec. 10. circ. fin. Ninn. ad §. 2. Inst. de Inj. Rupt. n. 7.* Besold. *p. 2. Const. 42. Dilect. Durant. de Art. Test. tit. 10. L. 1. n. 2. seqq. Vultej. in Conf. Marpurg. Vol. 2. Conf. 21. n. 23.* Vasq. *Tr. de Success. Creat. L. 2. §. 17. n. 71.* Covarruv. *in Rybr. de Testam. p. 2. n. 19.* Mantica *de Conject. Ult. Volunt. L. 12. tit. 8. n. 7.* Horumque Doctorum opinionem confirmat. *L. Si mihi 12. §. fin. & L. Si ita sit. 14. pr. de Leg. 1.* Ubi non obscure dicitur, quod prior voluntas semper durare videatur, nisi expressis verbis ea fuerit revocata, Hillig. *ad Don. d. Cap. lit. E.*

Ad supra vero adductas rationes respondent. (1.) Quod quidem prius testamentum revocari possit, licet habeat clausulam derogator. Engelbr. *ad ff. disp. 17. th. 12.* sed illa derogatoria expresse patere debet. Ad (2.) Respondendo, quod non procedat, si in priori derogatum sit Prior enim voluntas tamdiu firma est, donec de expressa revocatione satis constet. Ad *L. 6. §. 7.* vero respondent, quod hoc tantum in Codicillis non vero in solennibus testamentis procedat, quoniam codicilli facilius revocantur quam testamenta, uti refert Brunn. *ad L. 6. §. 2. n. 5.* Ad (3.) rationem respondent quod per hoc sibi non adimat facultatem testandi, quando enim expresse in posteriori testamento revo-

revocat Cl. derogatoriam, tunc illud omnino subsistit, & per hoc eo firmiter patet testatoris ultima voluntas, cum, si hoc non fiat, facile per importunas preces elici posset testamentum, quod non fecisset, si liber testatori relicta fuisset voluntas.

150 Sed inter Doctores hanc sententiam amplectentes non omnium una est opinio, an quælibet revocatio prioris testamenti sufficiat, an vero specialis præcise requiratur. In qua quæstione non minus longa disceptatio Dd. est, quam in antecedenti. Sunt enim qui autumant, omnem
151 revocationem, quibuscunq; verbis conceptam, sufficere, ad colligendam prioris voluntatis mutationem, Cravet-
ta. *Conf. ibiq; plura de hæc materia.*

152 Alii contra hoc negant & distinguunt inter Clausulam
153 Derogatoriam Generalem, specialem & singularem & con-
154 tra inter Revocationem Generalem, specialem & singula-
rem. Generalem Derogatoriam dicunt, quando testator
dixit, e. gr. *Volo hoc testamentum irrevocabiliter esse firmum, ne-
155 que aliud facturum sum, neq; hoc revocabo.* Si his vel similibus
verbis clausulam derogatoriam expresserit testator, Ge-
neralem quoque revocationem sufficere existimant, qua-
lis est, si in posteriori testamento dixisset: *Volo hoc testamen-
tum valere non obstante quocunq; alio testamento à me confecto.*

156 Sed hoc casu plane nulla revocatione opus esse verior vi-
detur, quia clausula in priori addita, voluntatem testatoris
respicit, quod eam revocare nolit, licet possit, quæ tamen
157 ademptio mutandi ultimam voluntatem, in jure nullum ha-
bet effectum per *L. Stipulatio hoc modo 61. ff. de V. Obl.* cum ne-
mo sibi legem dicere possit a qua recedere non sit licitum,
per sæpius citat, *L. 22. ff. de Leg. 3.* Roland. in *Flor. Ultim. Vo-
lunt. Rubr. 32. n. 3.* sed eo ipso dum aliud condit testamentum,
prius revocat atque tollit, & de hoc casu ferè nemo est
qui

TESTAMENTORUM UTILIBUS.

33

qui diffentiat. Si autem in priori testamento specialis
 Clausula derogatoria periat, qualem dicunt: *Volo hoc*
testamentum irrevocabiliter esse firmum, & si aliud fecero, id nul-
lum esse volo atque infirmum. Tunc generalem revocatio-
 nem supra adductam non sufficere, sed specialem requiri
 volunt, Mantic. d. l. n. 7. *ibique longa serie allegati.* Dicunt
 autem specialem revocationem, si Testator dicit: *Volo hoc*
testamentum valere non obstante priori testamento à me facto, &
in eo posita Clausula Derogatoria, sic enim expresse mentio-
 nem facit illius clausulæ, in priori additæ, ex qua revoca-
 tione mutationem voluntatis patere dicunt.

158

159

160

161

162

163

164

165

166

Et talem revocationem sufficere putant, licet in pri-
 ori testamento Clausula singularis fuerit inserta, quæ ita
 exprimitur: *Volo hoc testamentum esse firmum, neque per po-*
sterius revocatum, nisi in illo tres ††† vel primum Psalmum,
vel Hymnum: Veni Sancte Spiritus, vel aliud dictum Scriptura in-
seruere. Hæc enim clausulæ singularitatem inferunt, cu-
 jus revocatio hisce verbis esset concipienda, v. gr. *Non ob-*
stante priori testamento, & in eo Clausula derogatoria, de expres-
sione trium ††† vel Psalm. primi vel Hymni, &c. faciendâ, po-
sita. Sed uti jam diximus: specialem revocationem, ad
 tollendam, singularem Clausulam derogatoriam, suffice-
 re, si scilicet dixerit Testator: *Non obstante quacunque Claus.*
Derogatoria in priori testamento expressa, & hanc opinionem
 atque distinctionem prolixè tractat Mantic. de Conject. Ult.
Volunt. Lib. 12. Tit. 8. num. 7 & seqq. ubi alia huc pertinen-
 tia, ac per multos Doctores allegat, communemque dicit
 prædictam sententiam, quam etiam nos hac vice tue-
 mur.

His nunc succedit alia satis intricata Clausula, in o-
 mnibus ferè testamentis adhiberi solita, hisce verbis con-
 cipienda: *Si hoc meum testamentum non valet ut testamentum,*
 E
 debet

34
 167 *debet valere ut donatio inter vivos.* Quapropter & hujus
 Clausulæ effectum examinemus; Et quæritur hic, An talis
 Clausula efficiat, ut si fortasse testamentum, ratione so-
 168 lennium, sit invalidum, vel à Testatore mutatum, tamen
 donatarius in testamento donata petere, atque post mor-
 169 tem exigere possit. Et negativa quidem sententia spe-
 ciosius videretur nisi argumentis. Nam 1. hæc Clausula ac-
 cessorium est Testamenti, corruente verò testamento
 170 tanquam principali, corruat etiam accessorium necesse
 est. 2. Quod hominis ultima voluntas semper debeat ma-
 171 nere ambulatoria usque ad extremum vitæ halitum *L. 4. ff. de Adim. vel Transf. Leg.* ergò effectus huic Clausulæ tri-
 bui nequit, utpote quæ impediret liberam testamenti mu-
 tationem. 3. Nemo sibi pacto heredem facere possit,
 172 *L. Hereditas 5. Cod. de Pact. Conv.* quod fieret si hereditas per
 donationem transferretur. Et hoc adeo verum, ut
 173 nec pœna adjecta stipulationi, si quis heredem aliquem,
 non scripsisset, non debeat. Ex quo 4. sequitur, quod
 nemo sibi adimere possit testam. factionem. *L. 60. ff. de V. Obl.*

174 Penitus tamen rem insipientibus, nobis verior vi-
 detur illa sententia, quod talis donatio in se sit valida &
 donatario concedat facultatem petendi bona, post mor-
 tem donantis, ex pacto donationis, modo accesserit dona-
 175 tarii acceptatio, hæc enim in omni donatione præcise de-
 sideratur. *L. Absente 10. ff. de Donat. L. inter mortis causa 38. ff. de Mort. Caus. Donat.* Accedente verò acceptatione omnia
 176 requisita donationis adsunt, quia expressa Voluntas do-
 nantis & acceptatio donatarii tantum ad perfectam dona-
 177 tionem requiruntur, qua semel perfecta postea revocari
 atque impugnari nequit, *L. in omnib. reb. 55. ff. de Obl. et A.*
 178 Accedit quod contractus in Testamento celebratus non
 cor-

cor ruat cum testamento, sed eo corridente, maneat val-
 idus Carpz. *P. 3. C. s. D. 20. n. 5.* Quanquam hic alia incidat 179
 quæstio, an hæc donatio, à donatario acceptata, faciat 180
 corruidere testamentū alias validum. Quod videtur affirm. 181
per L. 21. §. fin. ff. Q. Test. fac. poss. Etsi alii putent, quod hæc
 clausula & acceptatio non tollat testamentum, quæ sen-
 tentia magis communis videtur, quia donatio negotium
 Testamento affine & conjunctum, Vasqv. *de Success. creat.*
§. 23. n. 3. Mantic. de Conj. Ult. Vol. L. 8. T. I. n. 36. Brunn. ad
d. L. n. 20.

Hinc donatio in testamento facta tamen manet vali- 182
 da, licet corruidat testamentum, neque revocato testamen-
 to, donatio quoque est annullata. *Mantic. d. l. n. 37. Brunn.*
d. l. n. 20. in fin. Utile enim per inutile non vitatur Barb. 183
L. 19 C. 47. Ax. II.

Ad contraria supra adducta Respond. (1) Quod hæc 184
 clausula sequatur naturam testamenti ejo sit accessorium,
 si donatio à Donatario accepta non sit, Quicquid enim va-
 lere debet ut donatio, illud etiam requisita donationis ha-
 bere debet, quibus accedentibus non merum est accessori-
 um, sed eventualis ac conditionalis donatio, quæ per se 185
 subsistit sine testamento. Ad (2.) reponimus, quod ulti-
 ma Voluntas sit, & maneat ambulatoria, modo per mo-
 dum ultimæ voluntatis fuerit prolata, si vero per modum
 contractus exposita obtinet *L. s. C. de Obl. & Act.* quod sc.
 illa quæ ab initio sunt voluntatis ex post facto fiunt ne-
 cessitatis. Sed (3) dubium magis stringit, quod sc. nemo 186
 per pactum sibi heredem facere possit, Sed negamus mi- 187
 norem, quod sc. donator, per donationem in testamento
 factam, sibi faciat heredem, utut enim Donatarius hoc
 casu omnia defuncti accipiat bona, non tamen ea perci-
 pit ex Titulo universali, tanquam heres, sed ex titulo sin-
 gulari

- gulari tanquam donatarius, valet enim donatio omnium
 188 bonorum de jure Romano, & quamvis in praxi non nul-
 189 li contrarium observari velint Carpz p. 2. C. 11 D. 26. n. 10. &
 190 l. 5. Resp. 65. n. 5. Mantie. de Tacitis & Ambig. Convention l. 2. T.
 15 n. 22. Brunn. ad l. 35. C. de Donat. n. 18. Hahn ad Wesemb. de
 Donat. n. 5. Aliis tamen merito hæc praxis suspecta vide-
 tur, cum nec legi, nec rationi conveniat. Hunn. in Resol.
 190 jur. Civ. l. 2. Tract. 4. qv. 8 Harprecht. ad §. 2. Inst. de Donat. n.
 118. Bachov. ad Treutl. V. 2. D. 19. th. 5. lit. C. D. Dn. Stryck.
 Caut. Contr. Sect. 3. C. 9. §. 4. Ad (4) Verò rationem respond.
 191 quod nemo sibi directo possit auferre Testamenti facio-
 nem, possit tamen per indirectum, auferendo objectum,
 scil. bona, de quibus testem Zæf. ad Tit. de Don. n. 28. Perez.
 in Cod. tit. de Don. n. 19. Neque propter sibi facultatem tes-
 192 tandi aufert, qui omnia sua bona alicui donat, uti exem-
 193 plis demonstrat Harprecht. d. l. n. 119. Sic quoque per fa-
 ctum inter medium facultas testandi auferri potest, v. gr.
 Intrando Monasterium, Auth. Ingressi C. de S. S. Eccles. vel per
 mediam capitis deminutionem, si arrogatum se dederit §.
 illud 12. Inst. de Adopt. Ut taceam, quod hodie per factum te-
 194 stamenti mutationem sibi quis auferre possit, secundum
 sententiam, Dn. Stryck. Caut. Sect. 3. C. 6. §. 7. 8 quod & sentit
 195 Harprecht. ad Pr. Inst. de Hered. Qu. ab Intest. n. 29. Imò eti-
 am per pactum facultati testandi renunciari possit, per
 Tabor. ad Tit. Cod. de Don. n. 20. Ex quibus nunc satis mani-
 festè constat, quod donatio, à testatore præsentem & accep-
 tante donatario facta, omnino subsistat, quamvis dissent.
 Menoch. Conf. 1096 n. 16. seqq. ubi 17. Doctor. pro sua sententia al-
 196 legat. Modest. Pistor. P. 2. Conf. 19. n. 1. Covarruv. ad Rubr.
 de Testam. p. 2. n. 6. aliiq. ibi citat.
 107 Porro quær. quid operetur Clausula, si non valet, ut
 testamentum, valeat ut donatio mortis causa. Et nostro
 iudicio

judicio hæc clausula id operatur, ut si forte tantum quinque vel sex Testes in actu testandi adfuerint, sustineat voluntatem, tanquam donationem mortis causa factam. Si verò clausula Codicillaris simul testamento interta, hæc quia majorem habet efficaciam quam illa, eam absorbet, & testamentum valet per modum fideicommissi. Specialem tamen effectum habet donatio mortis causa, in testamento filiifam. consensu patris confecto, quod, quanquam ut testamentum subsistere non possit, *L. Qui in 6. pr. ff. 2. Testam. Fac. vi hujus clausulæ ut donatio mortis causa valet, per L. Tam. is. 25. §. 1. ff. de Mort. Caus. Don.*

Tandem ducimur ad Clauf. *Juratoriam*, quæ testamentum sustinet omni meliori modo *L. cum Pater 77. §. 23 ff. de Leg. 2. & idem operatur, quod clausula codicillaris Brun. Dilect. Durant. de Art. Test. tit. 10. n. 4.* adeo ut etiam effectum specialis revocationis, ratione clausulæ derogatoriæ, in priori testamento additæ, adscribat *Mantic. de Conject. Ultim. Volunt. lib. 12. tit. 8. num. 20.*

An vero testator fiat perjurus, qui tale testamentum juramento confirmatum mutat, de eo non omnes conveniunt, quod videre est penes *Harpr. ad §. 2 Inst. Qu. Mod. Testam. Infirm. n. 67. 8. Wesenbec. Conf. 71. n. 6. Struv. Exerc. 32. ib. 28.* Distinguentium sententia nobis placet, an testator habeat justam causam mutandi testamentum, an non habeat. Priori casu, non obstante juramento, tam Jure Civili, quam Jure Canon. absque perjurio, licite testamentum mutat. Omne enim juramentum sub tacita hac clausula videtur præstitum: *Rebus sic stantibus*, quod supra *cap. 1. n. 17.* jam tum probavimus. Justa autem causa reputatur ex persona testatoris, licet alii illa non satis justa videatur, *Vasqv. de Success. Creat. §. 18 n. 8. & seqq.* Posteriori casu si nullam haberit justam mutandi causam, melius animæ consulitur, si te-

stamenti mutatio intermittatur. Frivolè enim cōtra-
 ramentum præstitum non est agendum, arg. *Cap. Quam-
 vis. X. de furejur. add. Daut. de Testam. n. 95. ubi argumenta pro
 & contra longa serie examinat.*

CAP. III.

De Clausulis Abundantibus
Testamentorum.

SUMMARIÆ.

INitium à DEO faciendum. num. 1. An invocatio nominis Divini
 in testamento sit Clausula abundans. 2. De fure Civil. Neg.
 3. An hodie sit de necessitate? 17. Decisio. 22. De Claus.
 Mortalitat. 23. Quæ piè adjicitur. 27. Claus. Quæ quis
 corpus Terræ legat. 28. An pretiosa simul cum corpore sepe-
 lienda? 32. Illustribus aliquid indulgetur. 35. Clausula. Cau-
 sa impulsivè testandi. 36. Quandoq; utilis. 40. Claus. In-
 prospera Valetudine. 44. Quid operetur. 49. An ad hoc u-
 tilis ut Testator præsumatur sane mentis. 53. Negat. 36. Li-
 mitatur. 58. Claus. Quod Testator integræ mentis fuerit re-
 gulariter nihil utilitatis habet. 62. Claus. Ex libera volun-
 tate nihil operatur. 64. Limit. 65. Declaratio Testatoris
 qui metu fecerit testamentum, quid operetur. 67. Qui per
 Schedulam Testatoris probatur. 71. De blanditiis remisivè.
 Furno tempore. 80. Claus. Protestatoria. 82. Quæ nullius mo-
 menti. 84. 89. In Translatione Legati V. Testes requiruntur.
 15. testamentum nuda voluntate revocari nequit. 88. Cl. Cas-
 satoria quid? 90. De Claus. Derogatoria remisivè. 92. For-
 mula execrandi. 93. Quæ Impia. 94. Quid operetur Claus.
 Quod testamentum sit prælectum. 95. In testamento scripto in-
 utilis. 96. Idem in testamento Judici oblato. 97. Et regula-
 riter

riter inutilis. 102. Exceptio in testamento à Notario confecta 103. Ubi & necessitatis. 104. Quod mixtum dicitur. 103. Quia operatur Claus: Si non valet ut scriptum valeat. ut nuncupativum. 106. Est inutilis. 107. Quid si expresse voluerit in scripta testari. 110. Ut, Tamen sustinetur ut nuncupativum. 115.

Cum amabile cujusque rei initium fiat à Deo & Nov. 6. 1
Præf. in fin. in testamentis quoque initium fieri soleat
 ab invocatione nominis Divini, de illa quoq; in hoc
 cap. merito initium facimus, an illa in testam. abundans 2
 an utilis sit? Et Jure quidem Romano ferè in eo conveni- 3
 unt Dd. quod præmissio invocationis nominis divini non
 sit de utilitate, multo minus de necessitate, Harpr *ad Inst.* 4
Proem. num. 1. seqq. Ungepaur Exerc. 1. quest. 1. in Neg. Struv.
Exerc. 23. th. 29. fin. quia nullus textus adest, qui expresse 5
 desideret invocationis nominis divini adjectionem, nam
 Imperat. *in §. 1. & 2. Inst. de testam. & LL. vulg. acuratè enu-* 6
merat omnia testamenti requisita, & tamen nullam facit
mentionem in vocationes nominis divini, ex quo apparet, 7
quod ea de necessitate non sit, nam solèñitates ultra leges
expressas augendæ non sunt. Dicitis tamen adversatur, 8
Nov. 47 c. 1. §. 1. ibi: Autore Deo. Ubi Imper. expresse inter so-
lèñia Instrumenti, à Notario conficiendi, requirit invocati-
onem: Nominis divini. Sed respond. Imperatorè non desi-
derare, ut expressis verbis scribatur invocatio nominis di-
vini, sed tantum admonet eos qui instrumenta conficiunt, 9
ut autore Deo hoc faciant, quod etiam facit Apost. Paul. 1.
Cor. 10. & Act. 17. Multò ming adversatur, quod in d. Nov. Im- 10
peratoris mentio sit præmittenda, Deo verò longè superi- 11
or sit imperatore, E. hujus nomen est præmittendum. Ne- 12
gatur enim consequentia. Imperatoris enim Nomen ea-
propter præmittendū, quo eo magis cõstet de rēpore, quo 13
fuerit conscriptū testam. quam rationē ipse Imperator sup- 14
 pedi-



- peditat in *d. Nov.* Deus vero semper idē est & immutabilis ergo ejus invocatio ad certitudinem temporis, nihil conferre potest. Neq; adversatur *L 22. §. fin. c. de fur. Delib. et Nov. go. pr.* Ubi iungitur præmissio crucis. Nam ex ea nihil inferri potest, cum à separatis non valeat argumentatio. In *d. enim Text.* illis tantum iungitur præmissio crucis, qui scribere nesciunt. Exinde vero non inferitur, E. in omni Instrumento præmittenda invocatio nominis Divini, & hæc sententia inter Doctores est recepta. Major verò dissensus, an ex hodierna consuetudine, invocatio nominis divini, præcisè sit necessitatis, si testamentum à Notario conscribatur, ut valere debeat tanquam publicum. Nam quod necessitatis sit invocatio Nom. Divini statuit Rosbach, in *Pract. Civil. tit. de Instrum. 63. num. 5.* Colleg. Argent. *tit. de Fid. Instrum. th. 8.* Quorum fundamentum est in *Const. Maximil. in Comit. Colonienf. Anno 1512. §.* Und nachdem ibi: Nemlich daß int
 20 Anfang nach Anrufung des Göttlichen Namens / von dem alle Gutthat kömmt.

- Alii tamen Dd. in adducta Constit. nihil amplius constitutum esse putant, quàm de Jure Romano jam tum dispositum fuit. Uti enim in *d. Nov. 47. C. 1. §. 1.* dicitur autore Deo ita in hac Const. dicitur, post Invocationem nominis Divini. Nam in alleg. Constitutione non dicitur quod expressis verbis à Notar. debeat præmitti ac inscribi invocatio. sed illa verba tantum sunt enunciative, Magnif. Struv. *Ex. 28. th. 28.* adeoq; hodie convenienter quidem, sed non utiliter in initium fit expressio invocationis nominis divini.
 23 Et simile iudicium fit, si testator, ut hodie fieri consuevit, mortalitatis mentionem præmittat ac animam suam Deo commendet, ut ut enim actus plane diversus videatur à testamento, nam aliud est testamentum condere, aliud verò preces ad Deum fundere pro æterna salute. Nec anima

ABUNDANTIBUS TESTAMENTORUM. 41

ma nostra tale objectum sit, quod per testamentum legari
 possit, siquidem spiritus est, & extra commercium hominis,
 arg. *L. 13. pr. ad L. Aquil.* Piè tamen facturus erit testator, si
 externe hominibus suisque posteris indicet, se præ cæteris
 quoque animæ suæ curam habuisse, manibusque Dei eam com-
 mendasse atque nunc iterum iterumque offerre.

Porrò & illa Clausula abundans est, quod quis corpus
 suum Terræ leget, & tuto à testamento removeri potest. Si
 tamen testamento inferatur, eapropter vitiosum non reddi-
 tur, quia dispositio de sepultura non est actio tam extranea,
 qui corruiere faciat testamentum, cum non consistat in con-
 tractu cum alio inito, sed a mero arbitrio testatoris, qualia
 testamento inferi liberè possunt, *L. 26. ff. de Pignor. Act.* Siqui-
 dem consuetudo & mos hic de sepultura in testamentis dis-
 ponendi non est novus, sed antiquis quoque Jctis jam tum
 cognitis. Id obiter monemus illam clausulam in qua te-
 stator disponit, quod corpus terræ mandandum vestibus
 auro ac gemmis exornari debeat, esse otiosam atque ineptam,
 per *L. 14. §. 5. ff. de Relig. & Sumt. Fun.* Ubi hæc cura atque
 voluntas tribuitur tantum simplicioribus & inepta vocatur
 testatoris voluntas, qua cavetur, ut vestes, vel quæ alia su-
 pervacua in funus impendantur, *L. 113. §. 5. ff. de Leg. 1.* Illu-
 stribus tamen & honoratioribus ex hodierna consuetudi-
 nem quandoque aliquid indulgeri solet, prout observat
 Carpov. *fpr. Consist. L. 2. Def. 392. n. 17.*

Causæ expressionem, qua testator motus testamentum
 condat, inter clausulas abundantes, non tamen inconve-
 nientes ponimus, siquidem notum, causam legandi legato non
 coherere §. 30. *Inst. de Legat.* Ita etiam Causa testandi testa-
 mento coherere non potest, sed sine ulla ratione testamen-
 tum conscribi potest, quia à mero arbitrio testatoris depen-
 det. Quandoque tamen utilis sit cum ex falsa causa colligi
 possit,

F

CAP. III. DE CLAUSULIS

42
 41 posfit, testatorem falsis persuasionibus, ad testamentum
 conscribendum adductum esse. Imo si testator in posteriori
 testamento exprimat causam mutatæ voluntatis fuisse
 mortem primi heredis, primus vero heres adhuc in vivis
 sit, posterius testamentum ipso jure corrumpitur & prius testa-
 mentum robur suum obtinet *per l. fin. ff. de Hered. Insti.*
 42 Haud rarò quoque testatores initio testamenti se decla-
 43 rare solent, quod testamentum condiderint constituti (1)
 44 in prospera valetudine, (2) pollentes judicio (3) Ex libera
 45 voluntate & quandoque (4) tempore diurno. Quas clau-
 46 sulas omnes abundantes judicamus quod, ut eo dilucidius
 pateat, singulas separatim examinabimus.
 47 Et licet aliqui Doctorum sedulo moneant quod testa-
 48 menti conscriptio, non sit differenda in tempus mortis seu
 ad exitum vitæ Berlich. *Dec. 94. n. fin.* id tamen magis per
 modum consisti faciunt quam per modum præcepti. siqui-
 49 dem ex *l. 29. C. de Testament.* abunde patet, omni tempore, e-
 50 tiam ab ægrotò conscribi posse testamentum, imò etiam se-
 mi mortuo & in agone constituto; si adhuc articulate lo-
 quatur, valide testari posse statuit Constant, in *l. Quoniam in-*
 51 *dign. 15. C. de Testam.* Ubi articulate adhuc loqui dicitur bal-
 buciens, & hinc validum adhuc fuisse pronunciatum testa-
 52 mentum illius, qui ex parte inferiore jam tum emortuus
 fuit *der von unten auf zu sterben und zu erkalten angefangen!*
 statuit Mev. *ad jus Lubec. p. c. Tit. 1. A. 1. n. 24. add. Mantio. L. 2. T.*
 53 *7. n. 4. §. Sed ut Quæstio:* An non vero hæc Claus. ad id utilis ut
 præsumatur testator sanæ mentis fuisse ex eo videtur du-
 54 bium, quod Dd. velint testatorem, qui diu graviter decubuit
 & biduo tantummodo, antequam moriretur testamentum
 fecit, præsumi mentis exilio laborasse Pruckm. *Vol. 1. Conf. 12.*
 55 *n. 181. Berl. p. 3. Concl. 6. n. 19. Carpz. p. 3. Const. 5. D. 3. n. 6. Verum*
 quia unusque testator tamdiu sanæ mentis fuisse præsumi-
 tur, donec contrarium probetur, Mev. *ad jus Lubec. p. 2. T. 1.*
 A 1

A. l. n. 28. Mant. de Testam. Valid. & Inual. Tit. 2. q. 1. n. 71. hæc unica præsumtio, quod diu graviter decubuerit, & biduo de-
 mum ante mortem testamentum condiderit, sufficiens non
 erit, ad testamentum hoc impugnandum Brunn. ad l. 2. ff. 2.

Testam. Fac. poss. Quod etiam probatur per l. Seja. S. ult. de Mor-
 tis caus. Don. Ubi dicitur quod moriens donare possit, ex quo
 colligendum quod etiam testamentum facere ipsi licitum
 sit. In eo vero qui semel furiosus fuit, vel tali morbo labo-
 ravit, qui mentis abalienationem inducere solet, utilis foret
 illa expressio à notario, vel testibus facta, quod testator sa-
 næ mentis fuerit. Uti enim sana mens præsumitur in eo,
 qui sanæ mentis semper fuit, ita à contrario furor recessisse
 non censetur, sed furiosus in eodem semper furore perse-
 verasse præsumitur Mantic. de Conj. Ultim. Vol. L. 12. Tit. 5. n. 8.

Facilius tamen præsumitur furor recessisse si tantum
 in aliquibus actibus furiosus fuerit vel etiam longo tem-
 pore post furorem testamentum sit factum quibus casibus,
 si testamentum sit conditum, ex quo nullum stultitiæ si-
 gnum colligi possit, præsumitur sanæ mentis fuisse. Mant.
 d. l. n. 8. 9. segg. Mant. d. l. n. 9. Et his casibus utilis est, si No-
 tarius in testamento addat, quod testator interrogatus ad
 omnia recte sanoque sensu responderit, quod consilium
 suppeditat Dilect. Durant. de Art. Test. Tit. 1. C. 6.

Ex quibus nunc patet, nec (2.) clausulam quod testator
 integræ mentis fuerit regulariter utilem esse, sed abundan-
 tem. Præcipue cum nec per hanc clausulam proberur sanitas
 mentis testatoris, sed à lege jam tum præsumatur donec
 contrarium fuerit probatum Mantic. d. l. n. 17. Et similis fari-
 næ nunc est (3.) clausula *Ex libera voluntate*. Regulariter enim
 quilibet testator condens testamentum illud ex libera
 voluntate condidisse censetur, Metus vero & dolus non præ-
 sumitur L. Non est 23. pr. ff. S. fin. ff. Quod Metus Causa. Sed pro-
 bari debet L. Metum. 9. C. de His Quæ Vi Met. Caus. Nisi Tyran-

- nus sit heres institutus, juxt. Berl. p. 3. concl. 7. n. 26. Mantz. de
 66 *Testam. Valit. atque Inval. Tit. 3. qv. 1. n. 62.* Cum vero difficilis
 sit probationis, præsumptiones sufficiunt, ex quibus colligi
 possit Merus vel Dolus, de quibus plurima congestit Berl.
 67 *d. Concl. 7. a n. 13. usque ad n. 28.* Ex quibus id tantummodo de-
 cerpimus, quod utile sit, si testator coram testibus se decla-
 ret, quod ad prius testamentum Metu vel dolosis persva-
 sionibus sit adductus, Menoch. de Præsum. L. 4. præf. 11. n. 7. Ma-
 scard. de Probat. concl. 13. §. 3. n. 6. Meier. in Colleg. Arg. Tit. Siquis
 68 *aliquem Test. Fast. prohib. th. 3. Richt. Dec. §. 4. n. 22.* Id tamen ne-
 cessitatis esse non putamus, quod statim post conditum
 69 se metu fuisse adductum, coram notario & testibus testator exprimat,
 70 *n. 14* sed sufficit si ex intervallo dicat, se propter metum fe-
 cisse testamentum Mantz. *dl. T. 3. qv. 1. n. 64.* Imo etiam præ-
 cedere poterit protestatio, se metu adactum facturum esse
 71 testamentum, uti in specie de uxore tradit Peck. de Testam.
 72 *Conj. l. 1. Cap. 10. n. 1* Sola quoque schedula à testatore scripta
 recognita, sufficienter probare poterit metum, quia hoc
 73 statoris fides quoque habenda Mantic. *vero d. Conject. Ul. im.*
Voluntat. l. 2. Tit. 7. n. 5. & Berl. *de Concl. 7. n. 14. in fin.* volunt tunc
 74 demum credi testatori, si nominaverit eum, qui sibi vim &
 metum intulerit. Hanc tamen specialem expressionem
 non desiderari, verius videtur, quia à sola mente testatoris
 75 dependet Carpzov. p. 3. C. §. D. 12. n. 5. Manz. *dl. T. 3. qv. 1. n. 64.*
 Farin. de Fals. & simul. qv. 161. n. 16. seqq. Neque obstat, quod
 testator nuda & simplici voluntate testamentum revocare
 nequeat quod dissentientes opponere solent. Non enim te-
 stamentum revocat, sed tantum nullum esse proficitur,
 quoniam non libera voluntate factum esse dicit.
 76 De blanditiis & importunis sollicitationibus hic nunc
 agendum esset, verum brevitatis studio nos ad Disputatio-
 nem

nem Dn. Stryk de Jure Blanditiarum & Manz. d. l. Tit. 3. qv. 3. referim9. Tempore diurno testamentum conscriptum esse claufulam 77
 abundantem vocam9 cum pariter nocturno quam diurno
 tempore conscriptum subsistat, quanquam nocturno tem- 78
 pore utique tot lumina sint accendenda, ut testator manife- 79
 sto cerni ac cognosci possit Berl. p. 3. Concl. 7. n. 3. non tamen 80
 præcité tria lumina desideramus, possunt enim vel duo suf-
 ficere vel etiam plura desiderari, pro loci diversitate. Add. 81
 Mantic. d. T. 8. n. 8. nec contrariatur. l. 1. §. 10. ibi tria lumina-
 ria, de Vent. Inspec. Hæc enim Lex de casu speciali loquitur
 ergo ad alia negotia nocturna extendenda non est. Stryk.
 in Caut. Contract. S. I. C. 4. §. 14.

In progressu testamenti testatores sibi prospicere solent 82
 per claufulam protestatoriam & derogatoriã uti eam vo-
 cat Cœp. Us Pr. l. 1. Obs. 122 n. 7. hoc est sibi reservare solent li-
 berum arbitrium, testamentũ & legata pro lubito mutandi
 corrigendi, & transferendi. Cui claufulæ & protestatione- 83
 um effectum tribuit Cœp. d. l. quod liceat adimere & trans-
 ferre legata pro suo arbitrio, sine alia solenni voluntate Ve-
 rum nobis videtur hanc Claufulam nullã habere efficaciam. Et 84
 procul dubio quidem in illis nihil operatur, quæ nuda vo- 85
 luntate mutari & transferri possunt, qualia sunt Legata &
 Fideicommissa, hæc enim nuda voluntate non quidem dan- 86
 tur, adimuntur tamen, ut sunt verba Ulpian. in l. Si quis 3. §. 11.
 ff. de Adim. vel Transf. Leg. ubi hoc exemplo inimicitie capita- 87
 lis intervenientis illustrat. In translatione verò quinque de-
 siderantur testes, Dn. Hop. in Exam. Inst. tit. de Adimend. &
 Transf. leg. qv. ult. Sed testamentum quoque nuda voluntate 88
 revocari non potest, per §. Ex eo autem solo 7. Inst. Quib. Mod.
 Testam. infirm. In his ergo reservata potestas, testamentum 89
 mutandi, non poterit hunc effectum producere, quod quis
 postea voluntate adimere possit hereditatem vel trans-
 ferre Legata, arg. L. Nemo potest. §. 5. ff. de Legat. l.



90 Huic proxima est Clausula Cassatoria, quando in po-
 91 teriori testamento additur, quod prius testamentum de-
 92 beat esse cancellatum annulatum & nullum. Nam hæc
 93 quoque clausula est abundans, cum per posterius testa-
 94 mentum jure ordinatum, sine ulteriore facto hominis,
 95 ipso jure revocetur prius §. 2. 3. *Inst. Quib. Mod. Test. infirm.*
 96 Quid vero juris sit, si in priori testamento extet Clausula
 97 Derogatoria antecedenti *Cap. II. n. 132.* expositum est.
 98 Inter alias Clausulas, qua validitatem, testamenti inten-
 99 dunt testatores, esse quandoque solet *formula de vocendi li-*
 100 *beros vel heredes,* si voluntati testatoris non satisfecerint. Ve-
 101 rum ejusmodi clausulam non solum abundantem, sed &
 102 impiam dicendam esse credimus, quia continet vindictam,
 103 quæ tamen soli Deo committenda erat. Cauti quoq; testa-
 tores curant sibi prælegi, in præsentia testium, testamen-
 tum, quod inferi curant testamento. Hinc nostrum erit e-
 jus utilitatem & abundantiam perscrutari. Et in testamen-
 to scripto quidem prælectio, testatori facienda, nunquam
 desideratur, quia hic sufficit subscriptio & subsignatio te-
 statoris atq; testium. Idemque dicendum, si testamento ju-
 bere possit, *Carpz. lib. 6. Resp. 9. n. 7. seqq. Mev. ad jus Lubec. P. 2.*
tit. 1. art. 2. n. 147 Brunn. ad l. 21 ff. 2. Testam. Fac. Poss. n. 5. Si vero
 testator literas pingere non possit, præcisè necessitatis est
 testamenti prælectio, *Carpzov. Dec. 149. per Tot.* Deinde eti-
 am in testamento nuncupativo, si post nuncupationem in
 scripturam redigatur, itidem opus non habet nova præle-
 ctione, *Carpz. P. 3. C. 3. D. 35. n. 6.* Sed sufficit, si duo testes ju-
 rant hanc fuisse ultimam voluntatem testatoris, *Mev. P. 4. Dec. 13.*
 Ex dictis facile apparet regulariter hanc clausulam el-
 se abundantem, in testamentis tamen à Notariis conscri-
 ptis, si tanquam publ. aliquod instrumentum valere de-
 beat, præcisè necessitatis illa prælectio, per *Const. Maxim.*

de Anno 512. ibi: Weiter so ist auch in einem jeden Testament/
ob es gleich nuncupativum, noht/das alle Handlungen/ so zu
solches Testaments Aufriichtung ergangen und aufgeschriebe
werden/ vor den testirer und Zeugen ehe sie von einander schei-
den/ vorgelesen werden. In tali testamento ergo non tantum¹⁰⁴
est utilis clausula, quod testatori & testib⁹ testamentum fu-
erit prælectum, sed etiam necessaria secundum opinionem
Dn. Schilter. *Exerc. 38. §. 42.* Ubi hoc testamentum vocat¹⁰⁵
mixtum & tertium genus, quod Jure Germanico tantum
innotuerit.

Denique videndum quid operetur Clausula: *Si Testam.* ¹⁰⁶
non valet ut scriptum valeat ut nuncupativum. & clausulam hanc
inutilem esse dicimus, quia testator, qui adhibuit solennita-¹⁰⁷
tem sufficientem, pro testamento nuncupativo, non vero
sufficientem pro testamento inscriptis, & contra, præsumit-
ur voluisse in ea forma testari, quam adhibuit in suo testa-
mento, nec præsumi potest, testatorem voluisse eligere vi-
am per quam judicium suum intervertatur, Manz. *de tes-*
tam. Valid. & inval. tit. 4. qv. 1. n. 127. Brunn. *ad Auth. Hoc. inter*
Liber. C. de Test. n. fin. Treut. *Vol. 2. disp. 10. th. 1. lit. K.* Adeo ut li-¹⁰⁸
cet cœperit in scriptis testari, si tamen aliquas solennitates
in scriptis omiserit, e contra omnes solennitates testamenti
nuncupativi adhibuerit, nihilominus valet tanquam nunc-
cupativum, Gail *L. 2. Obs. 112. n. 17.* Manz. *de Qu. 1. n. 125.* Boer.
Dec. 20. 4. n. 6. Ex quibus apparet, abundare illam clausulam¹⁰⁹
in testamentis, quod valere debeat tanquam nuncupati-
vum, si valere non possit tanquam scriptum, quia ipso jure
hoc jam tum sub intelligitur.

In eo vero est admodum ardua contentio Dd. an testa-¹¹⁰
mentum, in quo testator expresse scripsit, quod velit inscri-
ptis testari, nihilominus valeat ut nuncupativum, si requisi-
ta testamenti scripti non fuerint observata, observatæ vero
fuerint solennitates in testamento nuncupativo desideratæ
&

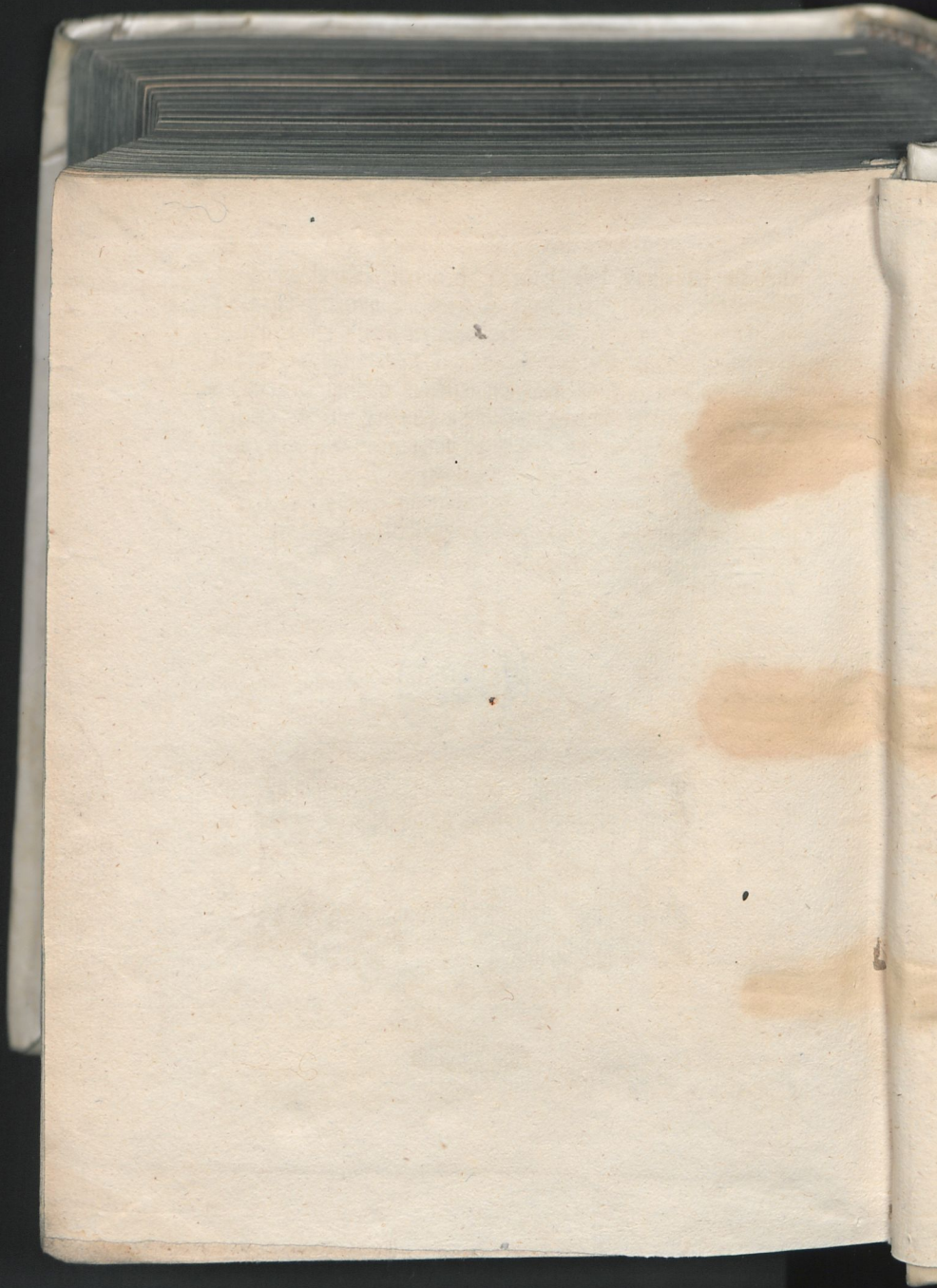
& affirmativam sententiam tuetur Harpr. ad 14. & Ult. Inf. de testam. ordin. n. 7. ibique alleg. Menoch. Clar. & Besold. Item.

- III Vasqv. de Success. Creat. §. 11. n. 12. in fin. Gutierrez. l. 5. Practic. quæst. 45. Qui Doctores volunt, non excludi testamentum nuncupativum, licet testator dixerit, se velle in scriptis testari, nisi expressis verbis dixerit, se nolle nuncupative testari Vasqv. d. num. 13. Idque ex fundamentis probabilibus (1) quod unius inclusio non sit alterius exclusio, licet ergo dicat se velle in scriptis testari non tamen excludit testamentum nuncupativum. (2.) Actus semper ita interpretandus ut valeat, non vero ut corruat, nisi expressa & certa voluntas testatoris repugnet quæ hoc casu deficit. Accedit (3) clarus & perspicuus textus L. 3. ff. de testam. militis.

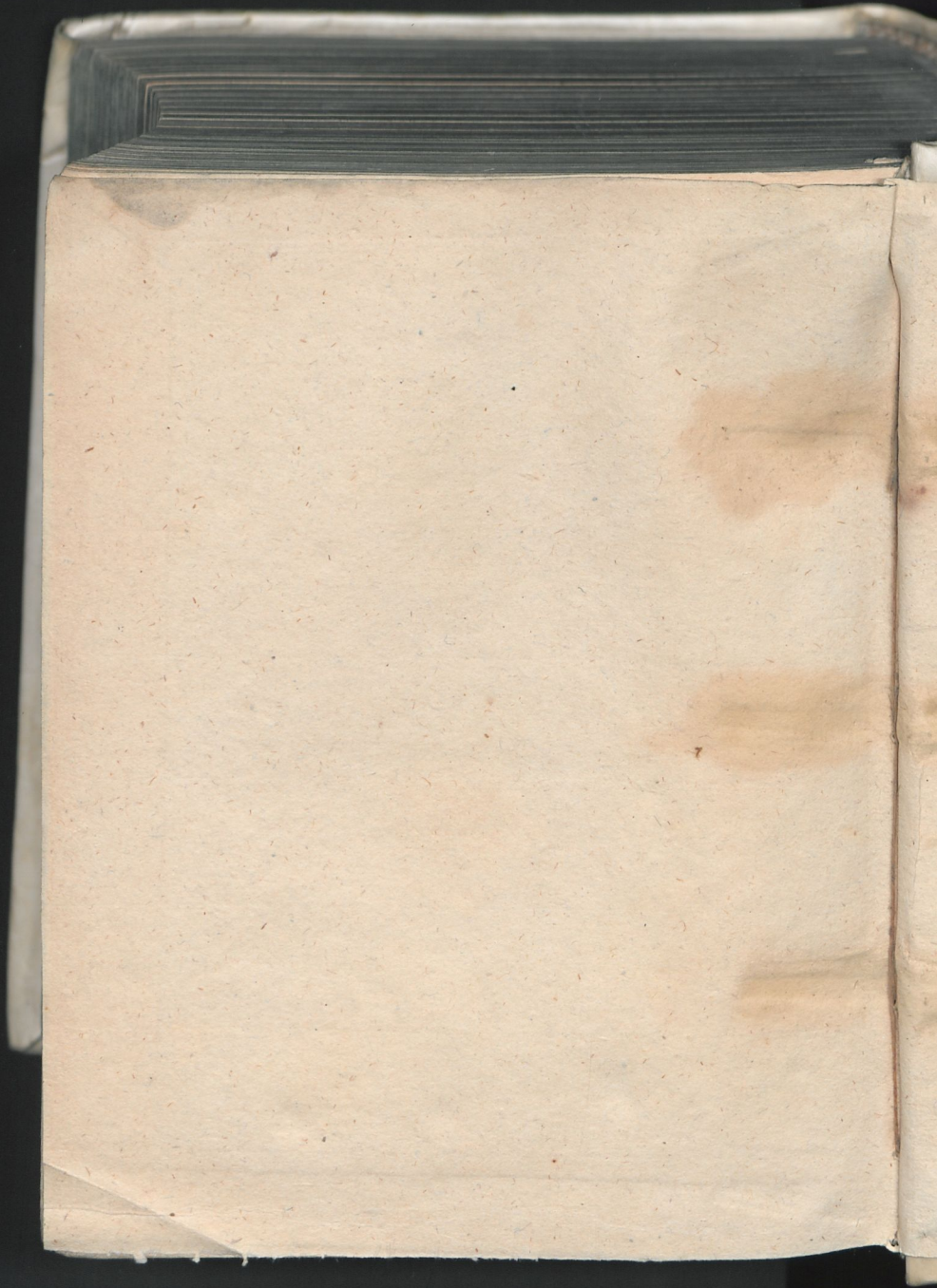
- III5 Negativa tamen sententia & vetior & magis est recepta quam defendit Grammat. Dec. 62. fin. Coler. de Proc. Execut. p. 3. C. 5. n. 35. Prukm. Vol. 2. Conf. 1. n. 74. Mantic. de Conject. Ultim. Vol. 1. i. tit. 7. n. 3. Carpz. p. 3. C. 3. def. 3. ibique præjud. quia in scriptis voluit testari, sed id non valet, & quia potuit nuncupare, non voluit, quibus accedit tale testamentum, quod non habet solennitates debitas, non posse valere ut codicillum, licet habeat requisita codicilli L. 1. §. 13. in fin. ff. de Jur. Codicill. l. 14. C. de Testam. Nam actus ultra intentionem agentium operari non debet. Sic è contrario, si nuncupare voluerit voluntatem, si non valeat tanquam nuncupativum nec valet ut scriptum, licet hujus requisita adfint Faber. in Cod. Tit. de Test. Def. 4. Ad contraria verò respondemus, voluntatem testatoris satis esse perspicuam, quod tantum testam. ut scriptum valere velit, si dicit, vel alias constet, quod testari velit in scriptis. Ad L. 3. ff. de testam. Milit. respondemus, id singulare esse in milite, quod is, si jure communi testari voluerit, non videatur renunciasse modo privilegiato, quo alias tanquam miles testari poterat. Extendenda ergo lex non est ad testamenta paganorum. Plura quidem adhuc addi possent, verum nos in præsens in clausulis frequentioribus tantum subsistere volumus, reliquæ vero accuratiori aliquando pertractatione reservantur, Gratiâ interim agimus immortales Deo immortalî pro benignissima assistentia.

SOLI DEO GLORIA.









90 A 6425

ULB Halle

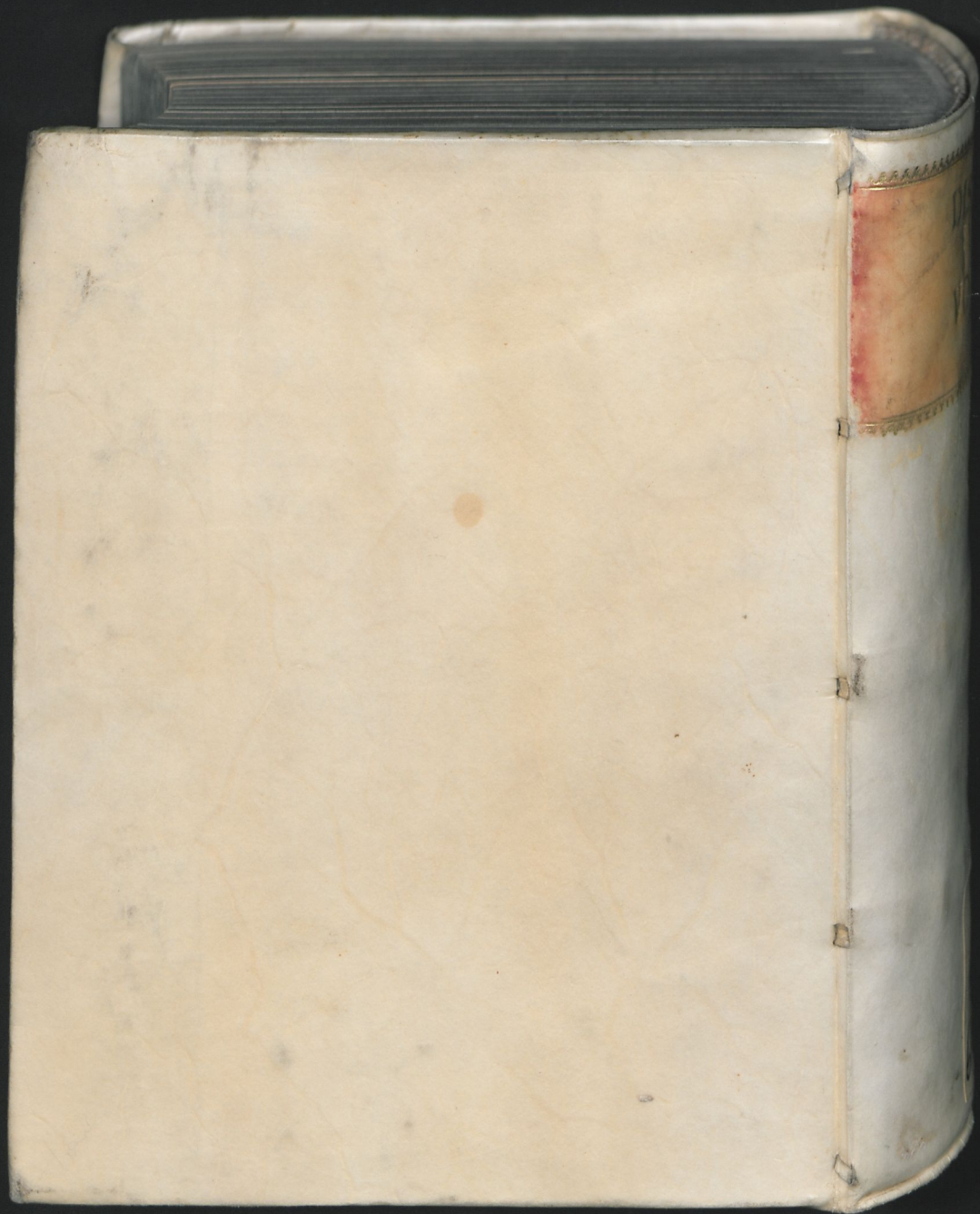
3

002 927 284



2







Differtatio Inauguralis Juridica,
DE
**CLAUSULIS
TESTAMENTO-
RUM,**

Quam
Annuente Divino Numine,
Ampliss. Electorum Ordinis consensu,
IN HAC CELEBERRIMA VIADRINA
Sub PRÆSIDIO

Viri Magnifici, Consultissimi atq; Excellentissimi

DN. HENRICI COCCEJI,
J. U. D. Serenissimi ac Potentissimi Electoris Brand.
Confilarii, Facult. Jurid. Ordinarii, Decret. Profess. Publ.

Antea
Summi Regiminis Electoralis Palatini Confilarii, & Supremi
Collegii Revisorii Assessoris, in Alma Heidelbergensi Decretalium, Pan-
dectarum & Juris Gent. Prof. Publ. Ordin. dignissimi,

PATRONI SUI DEVENERANDI,
PRO SUMMIS IN UTROQUE JURE HONORIBUS
DOCTORALIBUS CONSEQUENDIS,

IN AUDITORIO JURIDICO,

D. IV. Decembr. A. C. M DC XCI. Horis Ante- & Pomeridianis,
Publico Eruditorum examini submittit

GEORGIUS CONRADUS Schöpffer / Quedl. Sax.
IN PATRIA ADVOCAT. ORDIN.

Francofurti, ad Viadrum, Anno 1707.