



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Universitätsbibliothek Paderborn**

### **Medvlla Theologiæ Moralis**

**Busenbaum, Hermann**

**Monasterii Westphaliæ**

Cap. IV. De tutela & testamentis.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-40957**

## CAPUT IV.

*De Tutela & Testamentis.*

## DUBIUM I.

*Quid sit Tutela, & Curatela?*

Resp. Sunt quasi contractus, quibus Tutor & Curator ad procuranda bona & commoda Minorum cujuscunq; sexus, qui vel parente carent, vel sub ejus potestate constituti non sunt; obligatur ex justitia, perinde ac si ex contractu ea obligatio suscepta fuisset: supplente nimirum lege, vel magistratu vim contractus. Differunt Tutor & Curator, quod Tutor solum datur impuberibus, etiam invitis: & principaliter datur personis, ut curet earum educationem, & institutionem, secundario verò datur etiã bonis illius, respectu omnium negotiorum. Curator verò datur Minoribus, post annos expletos pubertatis, usq; ad annos 25. completum: nec communi jure datur invitis, nisi in certis casibus, & datur principaliter rebus Minorum, secundario personis. Unde pro directione in foro conscientie, ex jure tum naturali, tum positivo communi resolves ex *Laym. & Tan. l. 3. d. 1. q. 7. d. 10 Bon. d. 3. q. 19.*

I. Tutores, siue sint testamentarii, hoc est, relictii ex testamento, aut codicillo patris, siue sint dativi, hoc est, constituti à Judice aut Magistratu, siue sint legitimi, hoc est, præscripti à lege, (qualis præcæteris est mater, si velit, & promittat se non transitu-



transituram ad alias nuptias, quin prius tutelam abdicet, & rationem reddat: dein avia, & consanguinei proximiores idonei tenentur, uti & curatores jurare, se fideliter officium suum facturos, ac fidejussorem dare, rem Minoris salvam & integram restituendam, & universim tacite omnia eorum bona sunt hypothecata Minori, ita ut ad quemcunq; pervenerint, possit illa Minor sibi vendicare, ut sibi satisfiat, si quid illorum culpa est passus, v. *Tan. l. c. Laym. l. 3. t. 4. c. 9. Bon. l. c.*

II. Bona Minorum tenentur tutor, vel curator administrare ea cura, quam diligens paterfamilias propriis suis rebus adhiberet, tam impediendo, & præcavendo damna, quam procurando commoda, & lucra Minoris: alioqui damnum & defectus congrui lucri ipsi imputabitur, & tenebitur etiam in conscientia ad restitutionem. v. *supra l. 2. t. 3. c. 2. d. 3. R. 6.*

III. Bona immobilia Minorum, aut alia pretiosa, quæ possunt servari, non possunt alienari, saltem sine Judicis decreto.

IV. Tutori aut Curatori, & personis ei subjectis, nihil licet emere, sive per se, sive per alium, ex ullis bonis Minoris, quamdiu illi tales sunt, nisi cum auctoritate Judicis, aut cum ejus decreto bona pupillorum publice, per juratum venditorem omnibus venalia exponuntur.

V. Sine decreto Judicis non potest Minor remittere, vel renunciare hereditati, legatis, fidei commissis, aliisque juribus sibi acquisitis. Si tamen religionem ingressus sit, potest bona alienare, quia moritur quasi.

VI.



VI. Pupillus dum infans est, hoc est, minor septennio, vel infantia proximus (ita ut si masculus est, non expleverit annum decimum cum dimidio: si fœmina, non cum dimidio) nihil per se efficere potest, quo ullo modo vel alteri obligetur, vel alium sibi obliget: at pubertati proximus, obligare quidem sibi potest alium, sed non se alteri, saltem civiliter *Sanch. d. 38, Lessl. 2. c. 17. n. 61. Laym. c. 9 n. 7.*

VII. Eadem est ratio Minoris, si curatorem habeat: quem si semel susceperit, tenetur illi subesse jure communi usque ad annum 25. expletum: & si litem habeat, tenetur ad eam sumere curatorem, exceptis tamen causis spiritualibus. Quod si curatore careat, valent acta per illos, ita tamen, ut si læsi sint, restituantur in integrum, *v. Auth. cit. & Bon. d. 3. q. 5 p. ult.*

VIII. Etsi minores sine Curatorum autoritate donare non possint, nisi quæ ejus conditionis adolentes donare solent, (in iis enim præsumitur tacitus consensus Curatoris) qui tamen donata ab iis accepit, non tenetur restituere, nisi repetantur legitimè, quia probabile est valere naturaliter, tamen si non civiliter, *Mol. Lugo Trul. Dian. p. 8. t. 6. R. 4. & 7.*

IX. Tenentur Curatores, & Tutores singulis annis administrationis rationem reddere; ubi si quis defes aut noxius reperiatur, amovendus est, imposita satisfactione, aliusq; subrogandus.

X. Si Tutor vel Curator, post rationes officii redditas, fidelis deprehensus fuerit, debetur ei præmiū: quod quibusdam locis est vicesima pars red-



redituum bonorum omnium Minoris, in aliis autem decima pars.

XI. Porro, qui non possint esse Tutores & Curatores, & qui à tutela & curatela excusentur, nec iis imponi possint, v.g. habentes quinq; filios superstitites, pauperes, &c. v. apud *Tann. l. c.* & *Sa, v. Minor*, ubi sic habet: *Tutor non potest esse junior 25. annis, nisi fortè mater; nec religiosus, nec foemina, nisi mater aut avia, (& uxor casu ante dicto) nec Clericus in sacris, si non velit, nec Episcopus, nisi miserabilium personarum. Horum verò tutelam suscipere tenentur & Episcopi, & Clerici, & Religiosi, quod ego, inquit, de religiosis uniuersim non admitto. v. Laym. l. c.*

XII. Si Tutor & Curator, cum tenerentur negotiari, omiserunt, possunt pupilli ab eis accipere 5. pro 100. *Sa, v. Curator*, vide etiam *Nauar. c. 25.* Plura vide supra *lib. 3. tract. 3. c. 2. dub. 3.*

## DUBIUM II.

### *Quid & quotuplex sit testamentum?*

Resp. I. Testamentum est voluntatis iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri vult, cum directa hæredis institutione. Quod additur, ut distinguatur à reliquis ultimis voluntatibus: nam differt à legato, seu fideicommissio partiali, quòd hoc sit donatio quædam à defuncto relicta, & ab hærede præstanda: à codicillo verò differt, quia codicillus est, quasi testamentum imperfectum, & non fit ad instituendum hæredem, nisi ex privilegio, v.g. in militia, sed ad aliquid in testa-

men-



mento explicandum, addendum, mutandum, detrahendum, vel legata instituenda, v. *Laym. l. 3. t. 5. c. 1. & seq. Tan. t. m. 5. d. 4. q. 8. Less. l. 2. c. 19. Bon. d. 3. q. 17. p. 1.*

Resp. II. Testamentum est duplex. I. in scriptis, seu clausum: quod testamentum testator, sive sua, sive alterius manu scriptum, septem testibus idoneis, non defectuosis, non cæcis, non surdis, mutis, nec furiosis, prodigis, infantibus, religiosis, cognatis, qui in testatoris potestate sunt, (quibus adde ipsum hæredem, & qui in ejus sunt potestate:) sed masculis puberibus, liberis, ad id rogatis, & vocatis, coram offert, profitendo id esse suum testamentum: tum si possit, manu sua subscribit, alioqui octavus pro eo testis: dein omnes & singuli septem testes eodem tempore subscribunt, si possint, per se ipsos proprioque, vel alieno, aut communi omnes sigillo consignant, *La. m. l. c. Bon. d. 3. q. 17. p. 11.* II. Nuncupativum, quod minorem solemnitatem requirit, scilicet: tantum, ut septem testes idonei supra dicti convocati audiant, & intelligant testatoris voluntatem, coram eis scripto, vel voce articulata prolatam. Et si verò talis nuncupatio, coram testibus, à Notario in scriptum communiter redigi soleat; id fit, non ad actus substantiam servandam, sed ad meliorem probationem, & securitatem, si testes decedant, vel inidonei reddantur. Si autem testamentum careat solennitate debita, dubiteturque, utrum testator voluerit conficere clausum, an apertum, valet ut nuncupativum: hæc enim præsumitur testatoris voluntas, ne actus omninò corruat,

*San. ch.*



*Sanch. l. 4. conf. Lugot. 2. de just. d. 14. Bardi. d. 6. q. 10. §. 1.*

Porro præter has solemnitates jure communi requisitus, aliæ sunt partialium locorum, quas in singulis locis norunt periti notarii, qui proinde, ne impingatur, utiliter adhibentur.

*Quæres.* An Testamentum sit validum cui defunt solemnitates à jure civili requisitæ.

*Resp.* Si Testamentum factum sit ad causas pi-  
as, etiam sunt juris gentium, scilicet duo testes: in  
foro autem conscientia, supposita potestate dispo-  
nentis, sufficere scripturam, nutum, vel aliud si-  
gnum testatoris, absque ullo teste. Quod si tamen  
manus testatoris non extet, requiruntur duo te-  
stes in foro externo, inter quos etiam fœmina esse  
potest, *Covar. & alii 12. Dian. p. 7. t. 6. R. 16.* Item  
Confessarius vel Parochus esse potest, licet le-  
gata sint pro sua Ecclesia, idque ad hoc tantum,  
ut voluntas testatoris probari possit, & Judex pro  
ea sententiam ferat, *v. Less. & C. Lug. t. 1. 2. sect. 9. u-*  
*bi etiam probat, in tali testamento ad pi-  
as causas, non esse necessariam hæredis institutionem.*  
Ac licet morte interveniente, non fuerit absolu-  
tum; valet tamen quoad legata pia in eo jam ex-  
pressa: *Malder. Laym. Dian. p. 5. t. 3. R. 126.* An au-  
tem tale testamentum ad causas pi-  
as principaliter factum, si solemnitates defint, valeat quoad legata  
profana, controvertitur. Negat *Bon. & Lugo. Af-*  
*firmsat Cov. Sa, Less. Vill. Sanch. Barbof. Trul. c. 18. d.*  
*4. Dian. p. 7. t. 6. R. 4.* Denique testamentum ad  
pias causas, non solenne, revocat aliud solenne,  
etsi hujus mentionem non faciat. *Mol. & c. Dian.*



*p. 7. t. 6. R. 25. 26.* idque etiam si prius etiam fuerit ad causas pias *Mol. Galii 6.* licet hoc posterius quidam negent, *v. l. c. R. 26. 27.*

Resp. II. Si testamentum factum est ad causas non pias, hominibus rusticis quinq; testes sufficiunt, si plures haberi nequeant: nec subscriptione opus erit, si literati non sint, *Laym. l. c. c. 2. n. 16. Bonnac. l. c. p. 5. n. 4.*

Resp. III. Tempore pestis, non requiruntur septem testes simul congregati ad testamenti subscriptionem, sed sufficit, si singuli separatim adhibeantur. Adde, æquitatem postulare, ut quando testis, vel Notarius haberi non possunt, ultimæ voluntates validæ pronuncientur, si de voluntate defuncti liquido constet. Hinc in Camera Imperiali valet testamentum peste valdè grassante, conditum coram duobus vel tribus testibus, inter quos Confessarius esse potest. Atq; hæc vera sunt secundum jus commune Cæsareum, seclulis specialibus locorum statutis. Nam Venetiis, v. g. & Viennæ, duo testes ad testamentum sufficiunt, *v. Laym. l. c. c. 2.* Imò absolutè loquendo tempore pestis sufficere solennitates juris gentium, atque adeò tres vel duos testes, docet *Dian. p. 7. t. 6. R. 34. ex Sa, Laym. &c.* atque inter eos esse posse sceminam, & Notarium ipsum, (tametsi non sit immatriculatus) modo non sit consanguineus, vel affinis defuncti, *R. 36. ex Menoch. &c.* nec opus esse, ut sint rogati, vel audiant vocem testantis (etsi hoc quidam requirant) modo eum videant, *R. 37. & 38.* neq; invalidari licet ægrotus convalescat, *R. 39. ex aliis 8.* Deniq; si Parochus scribat coram unico te-  
ste,



ste, habere vim testamenti saltem nuncupativi, dicit *Mol. & March. cum Dian. l. c. R. 34. & 41. v. et iam p. 5. t. 3. R. 123.*

Resp. IV. Etsi probabilis, & segura sententia sit, *Covar. Bon. d. 3. q. 1. p. 4. & aliorum*, testamentum factum ad causas non pias, sine solemnitatibus iure requisitis, invalidum esse in foro conscientiae, præterquam quoad legata pia, *Molin. Lugo Vasq. Sanch. Diun. p. 7. t. 6. R. 3.* contra *Barbof.* ita ut hæres per illud institutus, & legatarius, teneantur ad restitutionem hæredibus ab intestato: contrarium ramen verius est, id eoq; licitè retinetur, quod tali testamento possidetur. Ratio, quia illæ solennitates tantum requiruntur ad cavendam deceptionem, & ad fidem in foro externo faciendam, *vid. Less. l. 2. c. 19. d. 3. C. Lugo d. 22. f. 9.* Unde secundum hanc posteriorem sententiam *resolves sequentia.*

I. Hæres ab intestato, si sciat voluntatem defuncti, tenetur restituere hæreditatem, & solvere legata iis, quibus testamento minus solemniter, aut ex voluntate ejus debentur, *Molin. Less. contra Bon. l. c.*

II. Si dubius sit de voluntate testatoris, debet cum illis componere, pro ratione dubii: quia cum nec ipse, nec alii cœperint adhuc possidere bona fide, in dubio par est eorum conditio. *v. Bon. l. c.*

III. Si hæres ab intestato tetineat hæreditatem, & legata, possunt illi, quibus aliquid per tale testamentum erat relictum, uti occulta compensatione: quia revera res illæ erunt ipsorum. *v. Bonnac. l. c.*

IV.



IV. Si hæres ab intestato fateatur, mentem testatoris fuisse, ut hæreditatem nomine fideicommissi alteri traderet, vel legatum aliquod solveret, aut si ob lato juramento jurare noluerit, cogendus est, etiam in foro externo, hæreditatem tradere, & solvere legatum.

V. Ob eandem causam idem dicendum est, si fateatur voluntatem testatoris fuisse, ut hereditas, non ut fideicommissum, sed immediatè perveniret ad alium: quia non est recurrendum ad fidem testium, vel ad juris subtilitatem, quando is, cujus interest, ipse confitetur testatoris voluntatem, *v. Less. & Card. de Lugo l.c.*

Resp. V. Etsi probabile sit Clericorum & Novitiorum testamenta facta ad causas non pias sine solemnitatibus juris non valere, *Molin. & alii 3.* cum tamen contrarium etiam sit probabile, *Suar. &c.* potest hæres ex tali testamento hæreditatem adire pro foro conscientiae, *Dian. p. 9. t. 9. R. 16.*

Resp. VI. Milites hujus temporis gaudentiisdem privilegiis testandi, quibus olim, dummodo in castris (vel in propinquo ex causa legitima) versentur, *Dian. p. 7. t. 6. R. 42. & seq. ex aliis 13.* contra *Baldum, &c.* atque aded sufficiunt iis duo testes, (licet probabiliter nec hi requirantur *R. 45.*) etiam non rogati. *R. 46. & alii 4.* contra *Molin. Lugo &c.* etiam alias imidonei, modo non sint impuberes, nec cœci, vel servi, *R. 47. Lugo Vasq. &c.* Neque opus est eorum subscriptione, vel signorum appositione, vel ut sint in conspectu testatoris. *Ibid.* Imò miles jure militari (quo præsumitur esse testatus in dubio) potest testari  
so-



solo nutu. R. 49. Potest etiam plura simul testa-  
menta valida facere, vel pro parte testatus, pro  
parte intestatus decedere R. 53. & 55. Valetque eius  
testamentum etiam post missionem honestam:  
sed non ultra annum, *Molin. Lugo & c. R. 61.* De-  
nique possunt milites supradicto modo testari,  
tametsi sint surdi, & muti: saltem si in castris au-  
ditum & vocem amiserint, *Dian. R. 48. 49. & 59.*  
ex aliis.

### DUBIUM III.

#### De Renunciatione hereditatum.

Resp. I. Renunciatio futurae hereditatis, nisi  
iuramento firmetur, nullius roboris est. Ratio,  
quia ita iure cautum est, propter bonum publicum.  
Excipe. 1. Nisi quis in ipso testandi actu renunciet  
juri successionis, vel post testamentum conditum,  
in quo prateritus est, prateritionem sui appro-  
bet. 2. Nisi haeres necessarius, post debitam sibi  
portionem integram à patre acceptam, reliquæ  
hereditati renunciet, qui tamen, si bona patris  
postea augeantur, legitimam eorum portionem  
potest exigere, *ita Laym. c. 7.*

Resp. II. Renunciatio hereditatis cum odiosa  
sit, & contra jus commune, strictæ interpretatio-  
nis esse debet. *Vnde resolves Casus seq.*

I. Non obstat renunciatio hereditatis, etiam  
jurata à filio facta, quo minus ab eodem patre  
mutata iterum voluntate, possit institui haeres  
*Mol. Sanch. l. 7. c. 7.*

II. Si filius renunciavit in favorem fratris, eo  
mortuo ante patrem is qui renunciavit, in primis  
P haere-



hæreditate succedere potest: Imò etiam institui  
debet, quia causa renunciationis cessavit. *Molin.*  
*d. 579. n. 19.*

III. Filius post juratam renunciationem, ni-  
hilominus succedere potest in iis bonis, quæ pa-  
ter ad secundas nuptias transiens, liberis ex priorè  
matrimonio susceptis relinquere cogitur. Ratio,  
quia in his filius non succedit jure sanguinis, cui  
renunciavit; sed propter civiles Constitutiones,  
& favores, *Mol. n. 21.*

IV. Et si filia accipiens dotem à patre, dicat se  
ea contentam, & renuntiare paternæ hæreditati;  
pactum tamen illud est invalidum, eoque non  
obstante, potest postea petere complementum  
legitimæ positionis suæ. Ex *L. pactum dotale Cod.*  
*de collat. l. si quando Cod. de pactis & cap. Quam-*  
*vis pactum de pactis 6. Mol. Sanch. l. 6. Lugo. Resp.*  
*mor. f. 6. d. 24.*

V. Si parentes dent filiæ dotem infra portio-  
nem legitimæ debitæ, inducantque eam coactione,  
vel fraude seu dolo; ad renunciandum legiti-  
mæ, non sunt in conscientia tuti, sed tenentur illi  
restituere libertatem, *Sanch. l. 4. de mac. d. 9. Lugo*  
*l. c.* Ac licet filia, si renunciationem juramento  
firmaverit, eam servare teneatur, si tamen dolus  
vel metus intervenerit, licebit relaxationem jura-  
menti injustè extorti petere; eaque obtenta non  
tenebitur pacto, quod ex iniusta coactione pro-  
cessit. *v. Sanch. l. 3. mor. 12. Lugo tom. 2. de iust. d.*  
*22. f. 8. & resp. mor. l. 7. d. 22.*

Resp. III. Omne pactum, vel donatio, de al-  
terius viventis hæreditate, ipso jure irrita est.  
v. g.



v. g. irritum est pactum, quo Titius hæreditatem, quam sperat à Sempronio, promittit aut obligat Cajo. Ratio, quia tales pactioes odiosæ sunt, & plenæ periculis ob insidias, quæ parantur eius vitæ, super cuius bonis fit pactio. *Laym. l. 7. num 3.*

Excipe 1. Nisi consentiat is, de cuius hæreditate agitur & in eo consensu usque ad mortem perseveret. 2. Nisi renunciatio sit in favorem communitatis, seu collegii: hic enim cæset præsumptio, vel periculum insidiarum. 3. Nisi quis ob Constitutiones Ordinis, de omnibus bonis & iuribus acquisitis, in acquirendis, disponere debeat, idque in favorem communitatis piæ, vel etiam certæ personæ pauperis, *Sanch. c. 2. n. 54. Laym. l. c. n. 3.* 4. Nisi fiat pactum circa hæreditatem personæ incertæ: v. g. si quæ mihi hæreditas obvenit dum vixero, tua esto: cessat enim periculum, *Mol. Sanch l. 7. c. 2.*

*Quæres.* Quousque se extendat constitutio *Trid. s. 25. c. 26. de regularibus*, irritans donationes & renunciaciones; etiam juratas, quæ fiunt ab ingredientibus religionem, nisi fiant cum licentia Episcopi, sive Vicarii, intra duos menses proximos ante professionem, & professio postea subsequatur?

*Resp.* Hanc constitutionem non habere locum in codicillis, testamentis, aut donationibus mortis causa: quia hujus constitutionis ratio est, ne per renunciationem hæreditatis, novitiis imponatur necessitas profitendi: hæc enim ratio cessat in his ultimis voluntatibus; quippe quæ us-



que ad professionem revocabiles sunt. Quare valet adhuc hodie testamentum à novitio conditum, neque rumpitur secuta professione, etsi monasterium in eo præteritum fuerit *Sanch. l. 7. c. 5.* Qui autem licitè à Religione recedit, recuperat omnia bona cuicumque ante donata intuitu ingressus Religionem.

Resp. II. Ea constitutione non prohiberi donationem modicam: quia cessat ratio, *Sanch. n. 23.*

Resp. III. Ea comprehendit renunciationem Beneficii Ecclesiastici. Ratio, quia hæc est amissio magni juris ob quam libertas egrediendi è religione impeditur. *San. num. 37.*

Resp. IV. Per eandem etiam irritantur renunciationes quæ fiunt ante ingressum religionis, intuitu, vel causa impulsiva ingrediendi: qualis intentio in dubio præsumitur, si non multò ante ingressum factæ sint. Ratio, tum quia Concilium absolutè loquitur: tum quia alias non sufficienter consulisset libertati novitiorum. *Nav. Less. l. 2. cap. 41. n. 40.* contra *Sanch.* cuius tamen sententia est probabilis. Unde sic donatum tuto retineri potest, donec per sententiam Judicis rescindatur.

Resp. V. Irritam etiã esse donationem, seu renunciationem bonorum, sub conditione professionis edendæ factam, ita ut ea non secuta corruat. *Nav. Sanch. num. 17. Mol. &c.* Ratio quia donantes, seu renunciantes ægrè contristant donatarios, ut eos de possessione semel capta dejiciant: & monasteria, quæ tales donationes acceperunt omnes modos adhibent, ut tales ad professionem inducantur, *Lam. c. 7. n. 8.*

Resp.



Resp. VI. Non obstante hac constitutione, validas esse renunciations, aut donationes, ante, vel post ingressum Societatis Jesu factas, juxta eius constitutiones. Ratio, quia Tridentinum Societatem discretè excipit. Dixi *juxta constitutiones*, quia in iis donationibus, quæ contra constitutiones fiunt, non videtur habere locum; quia Tridentinum id voluit in favorem societatis. Quod autem ob gratiam alterius conceditur, non est in eius dispendium retorquendum, *Molin. Sanch. Laym. l.c.*

#### DUBIUM IV.

*Qui possint, & debeant esse executores Testamenti?*

Resp. I. Si à testatore nominari possunt unus, vel plures ex hæredibus, vel non hæredibus; nec tantum masculus, sed etiam fœmina; *Sanch. Wading. Dia. p. 8. t. 5. R. 4.* non tantum Laicus, sed etiam Clericus, & religiosus. Hic tamen non sine sui Prælati licentia, & quidem Generalis, si sit Societatis Jesu: Fratres de Observantia, nullo modo. Quod si tamen religiosus, contra Canonum decreta, executor testamenti sit, acta eius valent. *11a Laym. c. 11.* Et ratio est, quia spectato jure naturali, sufficit voluntas testatoris executoris: nec Canones executionem religiosi infirmant, sed prohibent tantum. *v. bon. de cont. d. 3. q. 18. Dian. p. 8. t. 5. R. 9. 10.* Et licet impubes executor esse non possit, potest tamen minor, si explevit



plevit annum 17. *Sanch. Lugo Wading. Dian. p. 8. t. 5. R. 6.* Nullus autem cogi potest ut sit executor, *Dian. l. c. R. 27.* detrectans tamen hoc ipso perdit legatum (saltem quod in premium muneris ei relictum fuit) ceditque hoc aliis executoribus *Mol. Lugo Dian. p. 8. t. 5. R. 25.* contra *Wad.*

*Resp. II.* Si nullus à testatore nominatus est executor, executio pertinet ad hæredem, etiam quoad legata pia; quo tamen casu Episcopus jure communi ad se pertrahere potest, *Laym. l. c.*

*Resp. III.* Executor non potest officio fungi per alium, nisi testator id ei permiserit, aut nisi committatur executio nudi facti jam declarati. *Sanch. Lugo Dian. p. 8. t. 5. R. 26.*

*Queres. I.* An religiosus executor, legatum in pias causas, monasterio suo applicare possit?

*Resp.* Possè. Ratio, quia si quid obstarer, esset ex eo; quod executor etiam indigens elemosinam sibi ex testamento applicare nequeat, nisi testator indigentiam eius ignoraverit, aut ea postmodum supervenerit, cum si eam cognovisset, certum quid ei legaturus fuisse videatur. Sed hæc ratio non ligat, quia causa monasterii distincta est à causa, seu persona professi; sicut causa Ecclesie à causa beneficiati. Unde etiam quisvis iustus aliquid dare pauperibus, potest id tribuere cognatis, vel filiis suis: quia evidens est distinctio inter donantem & accipientem, *Sylv. Sanch. l. 6. c. 11. num. 59. vid. Dian. p. 8. t. 5. R. 46.* Porò ad pias causas legata dicuntur quæ intuitu pietatis relicta sunt nimirum 1. Loco vel personæ sacræ, 2. Hospitali. 3. Confraternitatibus: 4. Pupillis & Orpha-



Orphanis. 5. Quod causa alimentorum iis, qui indigent. 6. Quod causa studii saltem Theologici. 7. Ad constructionem monumenti. 8. Ad utilitatem publicam, v. g. pro munienda urbe in necessitate, vel viis reficiendis. *Dian. p. 7. t. 6. R. 29. & 30. ex Bald. & c. multis.*

*Quæres II.* Quomodo relicta incerta executioni sint mandanda?

*Resp. I.* Si incertitudo sit ex parte legatarii, jure civili corrui legatum; v. g. quia sunt duo ejusdem nominis & amicitiae erga testatorem, jure civili corrui legatum: in foro conscientiae tamen tenetur executor inter eos dividere æqualiter, si in id consentiant, *Molin. & c. Dian. p. 3. t. 5. R. 58. Trul. d. 12. II.* Legata ad causas pias, ob incertitudinem loci, vel Ecclesiae, vel Xenodochio danda erunt. III. Si incertitudo sit ex parte rei legatæ videndum an terminos à natura habeat, ut v. g. bos & equus; vel ab arte & industria, ut domus, vestis, &c. Si à natura habeat, danda est una ex mediocribus: si ab arte, electio ad hæzdem pertinet, qui rem in eo genere minimant dando satisfacit. Idemque dicendum est de legatis, in numero, pondere, & mensura consistentibus, *vid. Lay. l. c. n. 7. 8. 9.*

*Resp. II.* Si acceperint summam pecuniæ distribuendam pauperibus, non tenentur dare pauperioribus, possuntq; etiam dare hospitalibus, Ecclesiis, (que ornamentis, ut fabrica indigēt, Monasteriis,) vel iis, qui secundū suū statū non possunt vivere, siue ii sint opifices, siue altioris conditionis;

P 4 etiam



etiam Nobiles *Vasq. Molin. & alii 8.* dummodo tamen non constet, vel ex signis colligatur, aliam fuisse intentionem testatoris, quæ semper attendenda est. *Dian. p. 2. t. 15. R. 8.* Si verò designaverint semel certos pauperes, non posse eos variare docet *Wadin.* sed affirmat *Lugo v. Dian. p. 8. t. 5. R. 50. & p. 2. t. 16. R. 19.* Possunt etiam sibi ipsis, vel suis cognatis, si verò pauperes sint, præsertim si testator id ignoraverit, eam applicare, *Wading. Dicastil. Dian. p. 8. t. 5. R. 46. & 47.*

*Quæres III.* An legata ad certas pias causas, possint ab executore, vel Episcopo commutari in aliū piū usum?

*Resp. I.* Si voluntas testatoris impleri potest iuste & honestè, non licet eam commutare in opus quantumcunque melius, nisi ex dispositione Pontificis, & iusta de causa, *Molin. Wading. Dian. p. 1. t. 17. R. & p. 8. t. 5. R. 63. & c. communiter contra Vasq. & aliquos.* qui docent Episcopum posse commutare in æquale vel melius. Interdum tamen ad Episcopum, hæredes & executores pertinet, secundum epūkiam interpretari, non alienum esse à defuncti voluntate, si mutatio fiat; v.g. si testator pecuniam Ecclesiæ leget ad calices comparandos, & Ecclesia non egeat calicibus, sed casulis, *Mol. Laym. l. c. num. 10. v. Vasq. opusc. de testam. c. 8. §. 5. dub. 3. n. 104. Trul. c. 28. d. 12. Barb. de off. & potest. Episc.*

*Resp. II.* Si ad usum à testatore destinatum applicari nequeunt, non ideo sunt caduca, sed arbitrio Episcopi & executoris ad aliam piam causam applicanda sunt: ita tamen, ut quoad fieri potest,



test, defuncti voluntas impleatur. Ratio est, quia is principaliter intendit ea in salutem animæ suæ, ad Dei honorem relinquere. *Mol. d. 294. Bon. d. 3. de cont. q. ult. p. ult. Barbos. de offic. Episc. Ex dictis resolvuntur sequentes Casus.*

I. Si Testator pauperi determinato aliquid legavit, hic autem ante solutionem moriatur, hæres illud tenetur alteri pauperi dare; quia præsumitur legatum pium factum in beneficium animæ testatoris, adeoque agnatio pauperis demonstrativè, vel taxativè facta fuisse: nisi tamen aliud constet, vel ex circumstantiis colligatur de testatoris intentione; de qua si maneat dubium, manet data resolutio. *Mol. Sanch. Bard. d. 6. c. 10. §. 7.*

II. Si legata pia inveniantur inducta, & non constet de testatoris intentione; tenetur hæres ea solvere: quia præsumitur id fortuito, ac casualiter, & non ex testatoris voluntate accidisse. *Bardi. d. 6. s. 10. §. 17.*

III. Si Testator legaverit summam pecuniæ pro certo numero sacrorum; hæres autem eam summam Sacerdoti cuiquam bono tradiderit, ac postea ob mortem dicti Sacerdotis, aliamve ob causam dubitet prudenter, an sacrificia illa sint peracta, non tenetur ea curare iterum celebranda. Quia satisfecit testatoris voluntati. *Bardi. d. 6. q. 10. §. 22.*

*Quæres IV.* Intra quod tempus, quo ordine & modo hæres & executores defuncti voluntatem exequi debeant, & quis cogere possit?

*Resp. I.* Teneri statim post aditam hæredita-



rem, confectumque inventarium, etiam intra annum, nisi iusto impedimento excusentur. Imo in legatis piis intra sex menses, *Mol. Vasq. Dian. p. 8. t. 5. R. 53.* idque etiam si hæreditas non tradita, eo quod hæres vel ante fuerit mortuus, vel eam repudiarit. *Covar. & alii tres Dian. p. 7. t. 6. R. 25.* Unde si differant notabiliter, ( præsertim solutionem piorum legatorum ) aut negligenter, graviter peccant; tenenturque damnari, quod alii ipse culpa acceperunt, compensare, *Bon. d. 3. q. 18. p. 4. c. 25. Lugo Dian. p. 8. t. 5. §. 52.*

*Resp. II.* Ab utroque iudice, Ecclesiastico & seculari, compelli possunt, ( si tamen laici sunt ) Quod si post annum à monitione iudicis vel Episcopi exequi negligant, omni commodo ( excepta tota legitima, si hæredes necessarii sunt ) ex testamento ipsis proveniente privantur *vid. Laym. l. c. 27. 5. cap. 11. Card. de Lug. d. 26. de iust. Dian. p. 3. t. 3. R. 59. Valerum. Trul. d. 11.* imo si intra annum negligant exequi, jus executionis devolvitur ad Episcopum. *Molin. & alii 8. Dian. p. 8. t. 5. R. 40.* nec admittitur purgatio moræ, *Sanch. Dian. l. c. R. 33. & 34.* Sed tenetur Episcopus exequi removendo illos ab executione & emolumentis spoliando: atque in defectum Episcopi, idem potest Metropolitanus, *Mol. Merol. Dian. R. 57.*

*Resp. III.* Executor tenetur omnia exequi secundum mentem testatoris: ad hoc tamen Executor particularis non potest vendere bona defuncti, nisi hic ita statuerit: universalis autem potest,



test, *Lugo d. 24. f. 16. Dian. p. 8. t. 5. R. 32.* Neque potest unquam invito hæredem legatam dare legatario; quia non potest nisi per Judicem spoliare hæredem sua possessione; licet teneatur monere Episcopum, ut hæredem cogat, *Sanch. Lugo Dian. p. 8. t. 5. R. 38.* Quod si bona non sufficiant ad legata omnia solvenda, distribuenda sunt omnibus æqualiter pro rata (etiã si sint pia, & licet uni res certa, & individuo sit legata) nec licet uni præ aliis gratificari; quia par omnium est ratio & jus, *Sylv. Sanch. Bon. Dian. Trul. l. 7. c. 18. d. 12.*

*Resp. IV.* Tenentur Executores reddere rationem executionis (idque probabiliter, etiã si testator eos hoc onere liberasset) exceptis iis, quæ testator eos hoc onere liberasset) exceptis iis, quæ testator jussit erogari secreto, *Dian. p. 8. t. 5. R. 34. & alii 36.* Possuntque ad hoc cogi ab Episcopo, vel Capitulo Sede vacante, *R. 36 37. & 62.* nisi sint Regulares plenè exempti, quos cogi alii negant, affirmant alii, ut *v. l. c.* Denique non debetur iis salarium, cum sit officium voluntarium amicitia: si tamen damnum ex eo patiantur, vel sint etiam administratores bonorum, debet assignari à Iudice, *Lug d. 24. sess. 16. num. 335.*

*vid. Dian. R. 39. plura de executione piarum & ultimarum voluntatum, vid. Trul.*

*& Dian. l. cc. & Barbof. l. 3. de*

*inve univ. c. 27.*



## DVBIVM V.

*De iis, qui testari heredes institui  
possunt?*

Resp. I. Omnes homines liberam de suis bonis testandi facultatem habent, nisi naturali aut positivo jure prohibeantur. Naturali autem jure testari vetantur infantes, furiosi, amentes; nisi tamen lucida intervalla habeant, vel in una tantum materia delirent, & in aliis non, ut *Nau. Sanch. l. 1. de matr. d. 8.* Quid autem sentiendum de eo, qui ex morbo aliquamdiu delirat v. *Card. Lugo d. 24. f. 4.* Positivo autem, surdus simul & mutus à natura, pro digus, servus, usurarius publicus, filiusfamilias de bonis adventitiis, (si quidem ante Clericatum advenerint, ut v. *Card. de Lugo de iust. d. 24. n. 67.*) impubes, captivus apud hostem, damnatus ad mortem, si bona eius confiscentur, *Card. de Lugo l. c. num. 72.* professus religionem.

Dico, *professus*, quia novitius cum adhuc sui juris sit, absque superioris licentia validè testari potest, etiam non servata juris solennitate, ut habet *Trul. cap. 18. d. 5. ex Sa. & Bon.* & siquidem intestatus decedat, proximi consanguinei in bonis succedunt. Similiter religiosus Societatis post emissà vota simplicia, etsi non licitè, validè tamen potest testari: quia dominium bonorum suorum retinet impeditum quasi voto paupertatis, quoad dispositionem sine licentia superioris; non tamen ulla constitutione Canonica dispositio irritatur.



ratur, Ita Mol. Sanch. Lay. Qui addit, potestatem testandi, seu jure, seu consuetudine, etiam religiosi ordinum militarium concessam, frequenterq; à Pontifice concedi iis solere, qui extra claustrum Beneficium vel Episcopatum habent.

Resp. II. Omnes homines etiam amentes, surdi, muti, servi, ienò & communitas, hæredes institui possunt: nisi specialiter prohibeatur. Ita Bon. de contr. d. 4. q. ult. Quia ad hoc tantum requiritur plena potestas in disponente; & capacitas in hærede. Incapaces autem secundum jura sunt, 1. Apostata & Hæretici, eorumque receptores, defensores, fautores: licet probabile sit, eos ante sententiam judicis ad restitutionem non teneri, eo quod hoc jus in eo rigore non sit receptum. Less. l. 2. c. 19. dub. 5. Sanch. lib. 2. cap. 14. num. 11. 2. Civitas hostium, & communitas Judæorum, 3. Damnatu ad metalla; persecutores & percussores Cardinalium, & qui ob crimen activè intestabiles sunt, Less. loc. c. Adde casus in quibus aliqui excluduntur à bonis defuncti, ut 1. Hæres, (uti & legatarius) qui testatorem occidit, Leg. ult. §. ult. ff. de bonis damnatorum. 2. Idem si testatori prohibuit testari, aut testamentum revocare; aut si uxorem testatoris accedat. 3. Si dum testator mente captus fuit, hæres illius curam non habuit, aut si captivum redimere neglexit. v. Mol. d. 178. c. 212. Card. de Lugo d. 24. n. 75. Unde resolves.

I. Hæredes institui possunt professi ordinum quibus permillum est, bona immobilia in communi possidere, eorumque nomine monasterium succedit. Tales autem sunt omnes ferè religiones,



giones, excepto Ordine Minorum de Observantia, & Capuccinorum. Ratio, quia illi sunt incapaces, secundum *Tria. Sess. 25. c. 3.* uti & professi Societatis Iesu: v. *Sanch. l. 7. c. 18. Bon. l. c. Laym. l. 3. t. 5. c. 15.* licet contrarium probabilius esse putet. *Wading. tract. de contr. d. 4. dub. 5. §. 4. v. Dian. p. 9. t. 9. R. 16.*

II, Collegia Societatis Iesu, & domus, etiam professæ, hæreditates accipere possunt; modo bona immobilia, quæ communi usui & habitationi non deserviunt, vendantur, & non deferantur intuitu professi aut vota formata habentis.

Dixi, *hæreditates*: quia sicut Minores & Capuccini, legata & alia donata admittere possunt; ita etiam Societas Iesu, etsi intuitu alicuius professi tantum ea deferantur, v. *Laym. l. c.*

III. Testator potest quemvis extraneum instituire hæredem, nulla facta mentione consanguineorum collateralium, etiam fratris pauperis, dummodo absit scandalum, & gravis necessitas illorum: quia nullo jure prohibetur, & bona sunt ipsius, de quibus disponit liberè, *Bon. & alii §. Dian. p. 1. t. 8. R. 83. & 85. Item p. 5. t. 3. R. 114.*

*Quæres 1.* Quæ sit divisio hæredum?

*Resp.* Hæres alius est ex testamento, alius ab intestato. Hæres ex testamento, vel est universalis, sive ex assè; vel partialis, seu ex parte tantum; v. g. ex triente, vel dodrante, vel quadrante: Uterque horum vel est hæres necessarius, qui necessario institui debet, ut sunt omnes in recta linea descendentes, & post hos ascendentes,  
nisi



nisi sit causa justa exheredandi; vel non necessarius, quem testator potest instituire, & non tamen cogitur, *Laym. c. 5. n. 9.*

*Quæres II.* Quantum hæredibus necessariis debeat?

*Resp.* Jure novo legitimam portionem descendendum esse trientem hæreditatis, si non sint plures quàm quatuor liberi; si plures, semissem. Similiter ascendentium portio, etsi unus tantum sit, est triens hæreditatis, idque absque ullo gravamine, modo & conditione: alioqui pro non appositis habentur. Quod si autem alicui ascendendum, vel descendendum, portio legitima non relinquatur, competit ei actio ad petendum complementum vel ad rescindendum testamentum, ut ipso jure nullum: maximè, si causa idonea ex hæredationis non sit inserta, & probata, *Laym. c. 8. n. 10.*

His adde. 1. Rumpi testamentum ob posthumi præteritionem. 2. Peccare parentes, si absque justa causa, ex inordinato affectu erga liberos successione inæqualitatem inter eos instituunt. Justæ autem causæ inæqualitatis hujus erunt merita & obsequia majora: si pusilli magno sumptu in studiis ali debeant; si qui plus egere videantur, *Dian. p. 1. t. 8. R. 83.* si quis in studiis sustentatus sit Doctor, possitque lucrari & alii fecus, imò pater id, quod habet supra partes legitimas filiis debitas potest de rigore relinquere extraneo. *Trul. c. 18. d. 10. Bon. Dian. p. 1. t. 8. 83.* 3. Liberos naturales, nisi legitimati sint, respectu patris non esse heredes necessarios, respectu



respectu tamen matris, esse; idque æquali iure cum legitimis. Quod si tamen pater liberis caret, naturales potest instituire hæredes; modo parentes superstites legitima portione non priuentur. 4. Fratrem & sororem tunc tantum posse infirmare testamentum, si persona infamis instituta sit, *Laym. l. c. num. 12. 13. v. Bon. d. 3. de cent. q. ult. p. 3.* 5. Patrem non posse expensas factas pro filio in studiis literarum repetere, siquidem eas liberaliter fecit; vel donavit; secus si habuit animum repetendi, & computandi in legitimam. Quod si pater non repetiit, quando potuit, non tenetur filius eo mortuo in divisione conferre in commune: quia præsumi potest liberaliter factas, vel condonatas, nisi aliunde constet contrarium. *Azor, Villalob. Trul. t. 1. l. 4. cap. 1. d. 3. v. supra cap. 3. dub. 2. de donatione,*

*Quares. III. Qui hæredes succedant ab intestato, aut testamento rupto, vel irrito?*

*Resp.* Ante omnes alios patri succedere legitimos liberos, & in demortuorum locum nepotes. 2. Deficientibus descendantibus, patrem & matrem defuncti, & in eorum locum, avos & avias. 3. His quoque deficientibus, fratres, & sorores ex utraq; parte conjuncti, idq; æquis portionibus, exclusis iis qui ex solo patre vel matre conjuncti sunt. 4. Si ex fratribus vel sororibus utrimq; conjunctis, unus mortuus liberos reliquerit: succedunt hi loco parentis sui cum patruis, non in capita, sed in stirpes. Si tamen fratres & sorores utrimq; conjuncti, omnes mortui sunt, tunc eorum liberi, exclusis patruis ex una tantum parte conjunctis, non in stirpes, sed in capita; adeoque æquis portionibus



nibus succedunt quia duorum fratrum filii, non suorum parentum loco, sed jure propriæ conjunctionis succedunt. Cum ergo æqualiter juncti sint, æquales etiam in portione hæreditatis esse debent. 5. Deficientibus fratribus & sororibus utrimque conjunctis, eorumque liberis, succedunt fratres & sorores, ex una tantum patre conjuncti; hoc tamen discrimine, ut qui ex patre patris sunt juncti, succedant in bona à patre provenientia, in reliquis æqualiter omnes. 6. Si fratres & sorores, eorumque filii deficient, succedunt propinquiores collaterales, usque ad decimum gradum: & fit talis successio in capita, nulla habita ratione, an ex altera parte, an ex utraque sint conjuncti. 7. In horum defectu, succedit uxor; & denique in illius morte, fiscus secularis, in bonis omnibus laici ab intestato defuncti: fiscus autem Ecclesiasticus in bonis Clerici, *Laym.* 6. 11. 1. 2. 3. & 4.

His adde: 1. Quod si uxor, susceptis ex priore marito liberis, ad secundas nuptias transit, quicquid à priore marito, donatione aut testamento, acquisivit, eiusdem matrimonii liberis cedere. Similiter, si maritus alteram uxorem ducat.

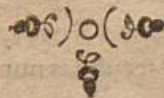
Adde 2. Hæredem adeundo hæreditatem, non commoda tantum; & jura, sed etiam debita & onera realia defuncti in se transferre. Interim tamen duplici beneficio gaudere. 1. Ut supra vires hæreditatis non obligetur. 2. Quod deductis expensis funeris, & solutis debitis quartam partem, hæreditatis obtinere debeat hæres, vel hæredes; & si eam non habent, legatis non tamen  
prius,



piis, ut notat *Trul. l. 7. c. 18. d. 12. ex authent.* simi-  
 ter *C. ad leg. falcid.* detrahere possunt beneficio  
 legis Falcid. *Laym. l. 3. tract. 5. cap. 6. n. 7. Sanch.*  
*lib. 4. cap. 15.* Ut autem hoc beneficio frui pos-  
 sit hæres, conficere tenetur inventarium, ta-  
 met si hanc obligationem testator possit remitte-  
 re, respectu legatariorum, & fidei commissario-  
 rum, quibus ex mera liberalitate aliquid relinquit;  
 non tamen respectu creditorum, quibus præjudi-  
 care non potest. Universim enim ab onere in-  
 ventarii, & à rationibus reddendis, eos, quibus  
 potest relinquere bona, sine onere dandi partem  
 aliis, potest liberare, iisque concedere, ut  
 eorum dictis vel juramento stetur.

*Mol. Card. de Longo, d. 24.*

*f. 8. n. 236.*



TRACTA-