



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis  
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de  
Antverpiae, 1610**

De executione testamenti.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96556](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96556)

rit in præiudicium creditorum repudiari: & idem quoad hanc opinionem libenter Carolo Molin. consentio, qui ab Alex. recessit: male tamen ipse allegauit. *d. l. liberto.* ad conclusionem in hac sexta illatione deductam, cum prædicta lex minime locum sibi vindicet eo casu, quo hæredi extrinseca vtilitas ex repudiatione accederet, vt dixi illatione prima.

Septimo, ex Bart. distinctione comprobatur, quod Salicet. & Iaf. in *d. l. si mihi. col. pen.* notant, dicentes, monachos quibus legatum aliquod relictum est, cogendos esse illud acceptare ad effectum, vt clericus ecclesiæ rector, cui canonica portio ex eo legato competit, eandem quartam, & canonicam portionem adsequatur, si ex hac acceptatione nullum damnum monachis accedit, lucrumve ab eisdem auferatur.

35 Caterum, & si plurima ex hac decisione adnotantur ex Panorm. ceterisque pontificij iuris interpretibus, illud permaximè probat hæc decretalis responsio: Hæredem rogatum restituere hereditatem, etiam si fideicommissarium vniuersalem hæredem instituerit, non posse eum grauare respectu bonorum contentorum sub fideicommissio, secus quam posset in bonis, & rebus que verè sint fideicommissarij hæredis instituti. Quinimò potest fideicommissarius Falcidiam, & Trebellianicam deducere ex illis bonis, quæ consequitur ex institutione vltra fideicommissum. Ex his sane apparet, discrimen maximum constitui inter hanc decisionem, &c. Raynurius, saltem in sequent.

Primum, constat hic substitutionem fuisse fideicommissariam, ibi, compendiosam.

Secundum ibi, quod filius fuit rogatus restituere descendibus ab ipso testatore, hic verò agnatis ex linea transfusa ipsius testantis.

Tertium, hic Raynaldus instituit hæredes alterum ex substitutis, & eius filius, ibi nullum instituit hæredem.

## EX CAP. IOANNES.

## S Y M M A R I A.

- 1 Executio vltimarum voluntatum pertinet non tantum ad episcopum, sed & ad quemlibet alium habentem episcopalem iurisdictionem.
- 2 Capitulum, vacante sede, potest exequi testamenta, sicut poterat episcopus.
- 3 Executor designatus in testamento, an cogatur id officium accipere.
- 4 Præsentis & tacens eo tempore, quo eligitur ad executionem, non censetur id munus recipere.
- 5 Executor an possit agere?
- 6 Executor an possit vendere res hereditarias?
- 7 Expensa executionis iustissimè ex hereditate teneri possunt.

## CAPVT IOANNES.

## De Executione vltimarum voluntatum.

Circa executores vltimarum voluntatum diximus, atque explicuimus aliquot assertiones in c. 3. & in c. tua, & in c. si heredes. huius tit. quibus addendum est, non tantum ad episcopum pertinere curam, vt vltimæ voluntates mandentur executioni, sed & ad diocesanum, id est, ad illum, qui iurisdictionem episcopalem habet excluso episcopo, tamen si episcopus non sit. Contingit enim frequentissimè abbates, archidiaconos, iurisdictionem episcopalem habere, vel ex priuilegio, vel ex prescriptione, c. *audis. de prescrip. cap. accedentibus de excess. prelat.* Hi sanè appellatione diocesanorum continentur. glo. in clem. vnica de foro competen. verbo, *diocesanis*, vbi Imol. & Cardin. Ioan. Andræ. Abb. & Barba. hic col. 7. Felin. in c. cum olim. col. 1. de prescrip. cum ibi per eum adductis. text. optimus in c. *Abbatibus de priuileg. in 6. gloss. in clem. 1. verbo, proprii. de rebus ecclæs.* dicens Abbatis consensum sufficere in alienatione rerum ecclesiasticarum, si is habeat iurisdictionem quasi episcopalem, dicit eam ordinariam Abb. in cap. 2. de transact. commendat idem Abb. in c. 1. de voto. col. 3. & hic idem in c. *quæsitum. 3. notab. de rer. permut. Dec. in c. anaritia. de preb. vltim. col.* Et licet gloss. in clem. 1. de vita & honestat. cler. & in clem. 1. de iure patron. velint expressè, appellatione diocesanij episcopum tantum comprehendere, non alium inferiorem, etiam si is habeat iurisdictionem episcopalem. Imol. in c. 2. de monachis. 2. col. de preben. tamen id procedit in his, que potius exigunt officium episcopi, quam eius iurisdictionem: nam in his que iurisdictionem potius requirunt, appellatione diocesanij continetur inferior habens iurisdictionem episcopalem. Abb. & Barb. hic, Felin. in d. c. cum olim. col. 1. in quo oportet mentem, & rationem dispositionis cuiusque perpendere.

2 Imo canon

dicitur, poterit vacante sede episcopali, compellere executores, vt vltimam voluntatem exequantur, & eis negligentibus eandem executioni mandare, cum hoc ad iurisdictionem episcopalem spectet. Abb. 3. col. post Cardin. Ioan. Andr. & Anchar. hic: & idem probat Calder. *confil. 12. huius tit. Card. in clem. vnica. col. 3. eodem tit. dicens hanc opinionem communem esse: idem asserit eam secutus Francisc. Pauli. de potest. cap. sede vacante. 2. part. quæst. 7. & Barba. hic. num. 15. licet ab ea recesserit. Hinc etiam arbitror, prælatum episcopo inferiorem, habentem iurisdictionem episcopalem, excluso episcopo, non tantum posse compellere executores ad executionem, sed etiam eis negligentibus exequi vltimam voluntatem: quod minime dubium est, quando is prælatus non est subiectus episcopo, sed ab eo exemptus simul cū his, qui illius sunt iurisdictionis. Prælati verò non episcopus, habens tamen episcopalem iurisdictionem, à quo ad episcopum appellatur, licet possit cogere executores ad exequendum: quod Doct. hic concorditer asseruit, & potest probari ex cap. *quæquam. de vsur. iuncta gloss. verb. loci. & Francisc. ac Domin. ibi forsan. tamen non poterit exequi ipsam vltimam voluntatem negligentibus executoribus, sed id officium episcopo deferretur, sicuti sentit Cardin. in clem. 1. isto tit. q. 8. Fatetur tamen posse hunc prælatum inferiorem exigere rationem ab ipsi executoribus: iuxta illius clementinæ constitutionis sanctionem. in quo gloss. ibi. verb. *locorum ordinariis* dubitauit, quo sit vt ex præmissis sensus huius cap. apertissimè sit.**

Colligitur deinde ex hoc cap. executorum designatum in testamento, etiam ad legata pia soluenda, non posse cogi id munus accipere, saltem præcise. Ioan. Andr. Abb. & Doct. hic communiter, quamuis si id recusauerit, amittat legatum à testatore relictum. *authem. de hered. & Falcid. §. si quis autem, collatio. 1. authent. de eccles. tit. §. si autem, collatio. 9. Cardin. in clem. vnica. isto tit. quæst. 2. l. si quis sepulchrum. §. sumus. ff. de legio. & sumpt. sum. l. vltim. ff. de confirm. cur. l. post legatum. §. amittere. ff. de his qui b. vt indign. Bald. in repet. l. 1. ff. de legat. 2. col. 6. conuinctus tamen ipsi testatori in dubio, non amittit ex hoc legatum, l. tutor. §. que tutoribus. ff. de excusat. tutor. Barba. hic. num. 17. Rom. iung. 646.*

Quod si semel designatus executor expressè vel tacite hoc officium receperit, omninò cogendus est id exequi, text. hic satis celebris, ex quo frequentissimè iuris vtriusque interpretes id notant: maxime Abb. hic num. 3. & Cardin. d. quæst. 4. Quorum primus addit episcopum posse officium exequendi vltimam voluntatem delegare alicui, qui ei subiectus sit, & eum compellere, vt exequatur: sicuti in qualibet alia delegatione, quando episcopo competit executio, ex notatis in cap. *pastoralis. de offic. delegat. & in l. 1. c. si pro sua iurisdictione. idem Barba. hic num. 11. & idem in c. tua. num. 20. huius tit. Bald. in d. l. 1. col. 6. Alter verò notat, religiosum posse cogi ab eius prelate accipere hoc onus exequendi vltimam voluntatem: oportet enim monachos obtemperare eorum prælati, cap. non dicatis, 12. quæst. 1. atque ita est intelligenda vltima pars huius capituli, iuncta gloss. & idem approbat Barb. hic num. 17.*

Quinimò etiam si quisquam præsentis designetur executor, & tacuerit, non censetur ex hoc id munus acceptare. Abb. & communiter Doct. hic teste Barb. num. 11. & probatur in l. *filii familias. §. inuitus. ff. de procurat. l. si de meis. §. recipisse. ff. de arbit. nam & is in quem præsentem fit compromissum, etiam si tacuerit, non videtur recepisse arbitrium. Imol. in cap. *quintus auallus. de iure iur. and. 19. distim. Rom. Alex. Iaf. num. 98. in l. que dotis. ff. solut. matrim. & Marcus Anton. in tractat. de compromissis. part. 1. & quæst. 1. nu. 36. quorum opinio communis est, quæ locum habet in extraneis: nam conuinctus, qui præsentis fuit executor designatus, & tacuerit, cogitur ex hoc officium istud exequi: quia videtur onus hoc accepisse. Bald. qui & in amico loquitur in l. inuitus. C. de procurat. ad fin. quem ibi ceteri sequuntur. Iaf. in d. l. que dotis. n. 72. Marcus Anton. in d. num. 36. Lanfranc. in tractat. de arbit. col. 5. Roman. in d. l. que dotis. ex l. si seruus communis. ff. de donat. inter virum & uxorem. Et idem erit si præter præsentem ipse designatus executor aliquem actum fecerit, ex quo possit prælati, aut colligi mandatum accepisse: nec libet hic recedere omnes, vel singulos actus, qui hanc acceptationem inducunt: nam & hi colligi possunt ex præfatis auctoribus, & maxime est in hac re textus insignis in l. *filii familias absentis. ff. ad Macedon. actum. & in clem. 1. de procurat. Mathesil. notab. 22. Felin. in cap. nonne de presump. Imol. Felin. num. 36. Deci. num. 23. Rip. num. 131. in cap. cum M. de Barro. in l. quo. num. ff. rem ratam hab. & ibi Paul. Castr. An-***

ton. Rub. in l. non solum. §. morte. ff. de noui oper. num. 327. post Alex. ibi Abb. hic. Hipp. in rubric. C. de probatio. num. 246. a quibus late traditur intellectus d. l. filiusfamilias absentis. & ex ea deducitur, executorem nominatum a testatore recipientem instrumentum, in quo executor fuit designatus, legentem id, & tacentem ex hoc munus istud recepisse, quod & Socin. sentit consil. 63. in 4. volum. Vnde infero intellectū ad l. Regiam. tit. 10. par. 6. quae statuit posse testatorem designare executorem vltimae voluntatis: non tantum praesentem aliquē, sed & absentem.

Vltimo, est non inutilis questio, an possit executor agere. Et si executor sit ad legata pia nominatus, agere poterit aduersus haeredes, & alios quoscunque. l. alio. ff. de alim. & cib. leg. l. nulli. & l. si quis ad deelinandam. C. de epis. & cleric. & est ab omnibus recepta iustheo opinio. Quod si legata non fuerint causa pietatis relicta, executor merus non agit nec aduersus haeredem, nec alium quemlibet possessorem. l. Lucius. §. Memoria. ff. ad Trebellian. quamuis officium iudicis possit implorare, vt haeres cogatur, aut quilibet alius bonorum possessor, ea bona tradere ad executionem faciendam, ex l. hereditas. ff. de petiti. haeredit. l. quibus. ff. de annuo legat. Mixtur verò executor, cui vel pars ipsius legati competit vel ipsum legatum, licet cum onere restitutionis agere potest aduersus quemcunque, l. si quis Titio, vbi Bart. ff. de legat. 2. atque ita hanc quaestionem expediunt Abb. & Doct. hic. Regia. l. 4. tit. 10. par. 6. Oldendorp. de executorib. testa. tit. 6. Bald. in l. id quod pauperibus. g. 5. & 6. C. de epis. & cler. Card. in dem. vno. isto tit. g. 13. & Imo. col. vlt. qui vnanimi consensu fatentur indistincte executorem agere posse, si hac potestas a testatore eidem concedatur, l. si a plurib. & l. quidam. §. si scriptus. de leg. 1.

6 Sic executor vniuersalis poterit vendere res hereditarias ad effectum executionis, l. nulli. C. de epis. & cler. Particularis verò non potest vendere, nisi a testatore venditio ei permittatur, l. alio haeredit. ff. de alim. & cib. leg. vbi Bart. col. 3. explicat, executorem vniuersalem esse illum, qui nullo haerede insituito nominatum eligitur a testatore ad distribuendam omnia sua bona, & legata soluenda. Praemissam etiam distinctionem Abb. hic. vltim. colum. sequitur, & eam arbitror communem esse. Expensas autem, quas executor fecerit in exigendo res, & fructus hereditarios ad peragendam executionem, potest ex bonis defuncti iustissime petere. Archi. Ioan. Andr. Domi. col. 3. & Franc. col. pen. in c. vlt. isto tit. in 6. & notat Paul. Parisi. consil. 26. num. 18. vol. 4.

## EX CAP. VLTIMO.

## SUMMARIUM.

- 1 Varij mores in celebrandis defunctorum exequiis.
- 2 Conuiuia lugubria clericis interdita, & inibi de conuiuio Christianorum.
- 3 Agape quid sit in canonicis à Gratiano concinnata.
- 4 Nouendiale sacrum solet pro defunctis celebrari.
- 5 Fabrica quid sit, & quid Fabricenses: & de privilegio legati pro ecclesie fabrica relicta.
- 6 An hic canon locum habeat in quarta portione parocchialis ecclesie debita.
- 7 Monachi tenentur quartam portionem soluere parocchiali ecclesie, etiam de legato hic expressis.
- 8 Quarta portio non debetur ex his quae executor testamentarius distribuerit in ea opera, quorum hic tex. meminit.
- 9 Duplex quarta portio potest ab vno & eodem legato delinici.

## CAPVT VLTIMVM.

## De Canonica portione in quibusdam Legatis non soluenda.

Veteribus solenne quidem erat, mortuorum exequias pia deuotione celebrare, vel tribus, vel septem, triginta, aut quadraginta diebus post obitū ipsum, auctore Ambrosio in lib. de obitu Theod. quem Gratian. retulit i 3. quest. 2. cap. quia alij sic scribens: Quia alij tertium diem, alij tricesimum, alij septimum, alij quadragesimum obseruare consueverunt; quid doceat lectio, conderemus. De funto, inquit, Iacob precepit Ioseph pueris sepultoribus, vt sepebrent eum: & sepelirent sepulchros Israel, & compleri sunt quadraginta dies: et numerabantur dies sepulture: & luxit eum Aegyptus septuaginta diebus. Hac ergo sequenda solemnitas, quam praescribit lectio. quae quidem verba ex dicto canone referre libuit, quod nec apud Gratianum, quin nec apud diuum Ambrosium integra, & absque vitio legantur. Est & in hac quaestione optimus text. & me. m. in 4. d. distinct. quo in loco prohibentur inhonesta, & lasciuia conuiuia clericis qua parantur, & exhibentur, in hisce solemnitatibus defunctorum. T. metli. cont. C.

nesta, & quae gratia charitatis, & dilectionis sunt, etiam clericis permittantur, modo non fiant intra ecclesiam, cap. conuiuia communia, 44. distinct. cap. non oportet, in 2. 42. distinct. qui Canon. & in cap. non oportet, in 1. & in c. si quis, ead. distinct. conuiuia Christianorum, & quae pauperibus exhibentur, Agapen, quasi dilectionem appellat, eo nempe, quod dilectionis & charitatis causa fiant, text. in d. cap. conuiuia communia. qua dictione vtitur diuus Hieronymus ad Eustochium de custodia virginitatis, l. epistol. Tomo. Cum ad Agapen. inquit, vocauerint, praeco conducitur. vbi Erasmus in scholis huius vocis significationem adnotauit. Nam & Iudas in Epistola Agapen charitatem appellat in Graecis codicibus. Cyprianus lib. 3. ad Quirinum cap. 3. Agapen, inquit, & dilectionem fraternam religiose & firmiter exercendam. Tertullianus in lib. ad Martyres: Per curam, inquit, ecclesiae, & Agapen fratrum. idē in Apologetico cap. 39. Coena, inquit, nostra de nomine rationem suam ostendit, vocatur Agape id, quod dilectio penes Graecos est. Docet sane hic auctor Christianos frequenter coenare simul consueuisse, hancque cenam Agapen appellari, quod ibi ditiorum epulis pauperes reficerentur. Cuius moris meminit Plinius ad Traianum. Scribit & ad hęc Paulinus in libello de Gazophylacio, mensam in ecclesia ponit solitam pro pauperibus reficiendis, quam Domini mensam vocat, & à Domino positam, adhortans ditiores, vt egentibus de suo libenter impertiant. quae & beatus Rhenanus adnotauit in librum Tertulliani de corona militis. Ex his sane constat nihil in dictis canonicis immutandum esse, & si Aleiat. libro 1. praeter. id efficere tentauerit. Hinc & apud Hispanos plerisque in locis moris est, in funeribus ipsi plebi, defuncti haeredes leue quoddam conuiuium exhibere: quod vulgus charitate appellat. Sic & conuiuium istud Agapen, id est, charitate dictū fuisse constat ex testimonio Clementis Alexand. lib. 2. pedagog. cap. 1. Existimat tamen contra rationem profanas cenas hoc salutari nomine appellari. ¶

Est etiā vsu, & moribus apud nos receptū, vt pro mortuis Nouendiale sacrificium celebremus: quod & apud Ethnicos moris erat, sicut ex Horat. apparet, dum dixit in Epod.

*Nouendiales dissipare pulueres.*

& adnotauerunt Virgilius Polydorus lib. 6. de inuenio. verum. c. 10. & Ludouic. Celi. lib. lect. antiq. g. c. 45. Huius moris, quo in nonum diem iustam defunctis perfolui solent, meminit Iustinianus in Nouell. 115. & 133. & Nicephorus Gregoras lib. 2. Rom. histor. vbi de obitu Theodori Lascarij iunioris agit. Sed & hoc à paganis sumptum fuisse tradit Augustinus in quest. super Genes. cap. 172. & constat ex Xiphilino in Adriano: & adnotauit Cuiac. in Nouell. 60. & in libro de temporib. c. 6. ¶

Septimi etiam diei fit mentio apud Ecclesiasticum cap. 22. Luctus mortui septem dies: Luctus autem fatui omne tempus vitae eius. Quin & Strabus inquit, Dei cultores septem diebus exequias celebrant: meminit & Tertullianus in lib. de Menogamia Anniversariorum, quae pro defunctis fieri, ac celebrari solent.

Probat deinde textus hic ex legato, quae relinquuntur ab aliquo ecclesiae, in qua iussit ipsum sepeliri, omnia parocchiali ecclesiae, debentur quartam partem ipsi ecclesiae parocchiali. idem asserit text. in c. 1. & 2. de sepult. à qua regula excipiuntur legata quaedam, & inter alia legata pro fabrica ecclesie, id est, pro instaurandis aut reficiendis aedificiis ipsius ecclesie.

Fabrica enim ipsum aedificiū ecclesiae dicitur, cap. de fabrica, de consec. distinct. 1. Significat praeterea artificij aliquid, quod manu fit, à fabricis, deducta dictione. Apud Caesarem constitutiones dicitur fabrica armorum factio, quae publice ab Imperatore quibusdam committebatur, qui Fabricenses dicti sunt. Quorum meminit titulus, Cide fabricen. lib. 11. & tex. in c. si index, de sent. excom. in 6. atque haec commissio auctorem habuit Constantinum, qui in municipio Cremonensi prope Mediolanum hanc publicam armorum factionem constituit, auctore Ammiano Marce. lib. 15. & Aleiat. lib. 1. praetermiss. Fabrica vero à Canonistis, & ex comuni vsu loquendi, dicitur ius illud, quod ecclesia habet, ad percipiendum redditus aliquot ex bonis pro ornamentis, pro aedificiis: pro quae aliis rebus necessariis diuino cultui. Verum Abb. hic notauit ex legato relicto pro fabrica alicuius ecclesiae, non posse emi vestes, nec alia ornamenta. quod in hoc cap. probatur, cum hic pateat differre legatum relictum pro fabrica à legato relicto pro ornamentis: sed nihilominus, si praefata fabrica fuerit, & officationem attendamus, nec