



**CL. V. Ioannis Wamesii, I. C. Celeberrimi, In Academia
Lovaniensi Antecessoris Primarii, Responsorum Sive
Consiliorum De Iure Pontificio Tomus ...**

Wamesius, Johannes

[S.l.], 1643

De Testamentis. Consilium CCCXCI.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98716](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98716)

De Testamentis.

S V M M A R I V M.

Testamentum filijfamilias religionem ingredi-
entis.

1. Fideicommissum non inducitur ultra casum verbis testatoris comprehensum.
2. Casus omissus pro omisso habetur.
3. 5. Fideicommissum ampliatur & restringitur ex causis adiectis.
4. Copulativa concursus utriusque copulatorum requiritur.
6. In fideicommissis mens testatoris inspicienda.
7. Dictio (sic) quid operetur.
8. 10. Dictio (seu) quam vim habeat.
9. Relatio relatum continet cum omnibus suis qualitatibus.
11. Liberi in conditione positi an sint in dispositione.
12. Fideicommissum ut cessat propter liberos, ita quoque propter ingressum monasterij.
13. Condicio imprudicium vita Ecclesiastica seu religionis posita rejicitur.
14. Prohibitio alienationis extra familiam quid operetur.
15. Constitutio nova ad futura pertinet.
16. Pubes testari potest.
17. Patria potestas obstat testificationi.
18. De adventitio bonis ad pias causas an filiusfamilias testari possit.
19. 24. Adventitiorum ususfructus ex consuetudine patri non acquiritur.
20. Testamentum approbans improbare non potest.
21. Possestio longissimi temporis ex titulo pro heredem aut pro legato securitatem adfert.
22. Monasterium ingressus censetur ab ipso ingressu mortuus.
23. Donare mortis causa potest filiusfamilias patre non contradicente.
25. Dominium sine traditione transferri favore Ecclesie.
26. Monasterio acquiruntur bona ingredientis.

CONSILIVM CCCXCI.

OMNIBVS maturè & diligenter expensis, quæ ultrò citroque allegata & exhibitæ sunt, in causa avocationis bonorum, quam coram Magistratu Buscoducensi instituerunt Gerardus & Gojardus de Goch fratres, adversus Conventum seu Monasterium Mariæ ad Aquas, sub Pârochia de Roefmale, non videmus aliquid, cur Domini Iudices in hoc iudicio appellationis, à priore sententiâ, quæ summam æquitatem & iusticiam continet, recedere debeant. Inquirentes igitur in causas & rationes, cur in prima instantia pro dicto Conventu iudicatum sit; itemque cur secundum Actores iudicari non potuerit, neque nunc pro parte rea lata sententiâ retractari, aut reformari possit, sola Actorum fundamenta excutimus & removebimus (quod ad victoriam Reis possessoribus satis esse debet, *l. ult. C. De rei vindic.*) ea admiscen-
tes, quæ ad assertionem juris Reorum pertinent; sed abstinentes à repetitione historiarum, tam quoad genealogiam nexumque sanguinis inter Actores, & Elizabetham filiam Theodorici Wouters ex

Angela van Goch; quàm quoad rerum aliarum successus.

Collocant & metiuntur jus suum Actores in duobus potissimum: primò, in iure fideicommissi, cui ex testamento Arnoldi van Goch & Elizabethæ ejus uxoris, avi & avia: tam Actorum, quàm dictæ Elizabethæ filia: Theodorici, omnia bona, quæ nunc vindicantur, obnoxia fuisse, & sic alienationi vel translationi in Monasterium minimè idonea, contendunt Actores, *autb. Res qua C. Communia de legat.* Secundo, in prohibitione alienationis in manum mortuam, ex Constitutione Philippi Ducis, lata anno 1463. Nam reliqua per se ex rei evidentiâ infirmiora sunt, quàm ut multum refricari debeant. Videamus igitur, quantum virum singulæ huiusmodi causæ habeant.

Mirandum sanè, quòd Actores tam constanter jus fideicommissi ex testamento avi & avia: in bonis huic Elizabethæ nepti relictis, contra mentem & voluntatem testantium extendant, ultra casum, quo Elizabetha per raptum, absque consensu amicorum nupta, sine prede decesseret: cum fideicommissum non inducatur ultra, quàm vel expressis verbis testatoris dictum est; vel ex evidenti coniectura voluntatis colligi potest, *l. Heredes mei. cum ita Ad Trebel. l. Cum virum C. De fideicommiss.* Cum igitur fideicommissi conditio reperitur in testamento expressa in unum tantum casum, si raptori, aut sine consensu amicorum nupta, sine liberis decesseret, non debet porrigi ad alium quemcumque casum, quo sine liberis decesseret. * Expressio enim unius omissionem alterius continet, *l. fin. C. de pact. convent. & ibi Gloss. l. Cum ex filio De vulg. & pupil. & omissum pro non dicto habetur, argum. ad audientiam De decimis. l. 1. §. Si autem C. de caducis tollen. Oldrad. conf. 21. Thema tale: sic ut nisi evidenter ab Actoribus offensum reperitur testatricem voluisse, ut quacumque ratione sine liberis moriente Elizabetha, bona devenirent ad proximos, nihil consequi possint. Et ideo cum in actis nihil reperitur per Actores deductum & probatum, ex quo constare vel verosimiliter possit, hanc fuisse testatricis voluntatem, non admittendi fuerunt Actores, velut deficiente conditione fideicommissi, *l. d. §. Sin autem l. fin. §. sed quia & seq. C. Communia de legat.* hoc est Elizabetham non nuptam per raptum, aut sine consensu amicorum. * Fideicommissum enim ampliatur, limitatur, & restringitur ex causis per testatorem adiectis & expressis, *l. Regula §. item si quis & ibi Bart. De iuris & facti ignor. l. Cum pater §. dulcissimus de leg. 2. Socinus conf. 63. Viste testamentis vol. 3. neque eas egreditur, l. In agris de acq. rer. doman. decus conf. 95. Et pro tenuit. Ita ut non sit satis, Elizabetham decessisse sine liberis, nisi etiam raptam, aut contra amicorum consensum nuptam, decesserit.**

Copulativè enim duabus conditionibus, ut hic evenit, fideicommissio aut dispositioni adiectis, non est satis, alteram evenire, sed requiritur concursus & purificatio utriusque, *l. Si heredi plures de condit. inst. l. Si quis ita de verb. oblig. & præsertim illius, à qua altera dependet: quemadmodum in casu præfenti, conditio deficientium liberorum dependet à matrimonio contracto sine consensu amicorum*

amicorum nupta fuerit, & sic sine prole legitima decesserit. Ita ut huiusmodi forma, & verborum expressio non tantum simplicem conditionem contineat; sed præterea evidentem ac proximam causam fideicommissi: quâ nunc cessante, merito quoque fideicommissum cessare debet. Et, si propius advertatur, hoc fideicommissum verè pœnale est coërcendæ Elizabethæ, seu illius mariti, cui sic nuberet magis, quàm consanguineorum gratiâ adiectum, iuxta §. fin. Insti. De legat. & l. unic. C. De his qua pœna nomine; idèque nullâ extensione adjuvandum, c. Oda de R. 1. §. cum igitur in Auth. de non eligen. secundo nuberet. Quo enim magis avia detereretur Elizabethæ futurum maritum à raptu, aut clanculario matrimonio; ipsamque Elizabetham in officio honestatis & verecundiæ contineretur, sic eam constringere vultit: non obscure liberam, laxamque potestatem extra hunc casum ipsi relinquens, & cā ratione inter spem & metum eam constituens. † Vnde cum nusquam in testamento aviæ aut avi conspiciatur alia fideicommissi conditio; nulla quoque aliā præsumi aut allegari debeat, Oldrad. conf. 21. *Thema tale est*; ex hac causa finali, quam ipsa conditio significat, Bart. in l. 2. §. fin. D. De donat. restringi omnino, & limitari debet, quæ expressa est, d. §. dulcissimi, Bart. in d. l. Regula §. item si quis cum alijs superius allegat: * in fideicommissis enim mens testatoris, & ratio quæ eum ad fideicommittendum induxit, inspicienda est, d. l. Cum virum, l. Publius De condit. & demonstr. Bart. in l. Generali C. De sacros. Eccles. l. Cum quidam C. De verb. sig. Quæ quidem cum tam aperta sint, mirum est, ut superius diximus, quā occasione Actores alternativam conditionem fideicommissi hic constituent; † apertissimè violantes conjunctivæ vim, potestatem, & officium; hic præferunt, ubi conjunctioni addita est particula, Sic, quā specificatur non quivis defectus liberorum, sed defectus liberorum ex matrimonio per raptum, vel sine consensu amicorum contracto. † Nam quod ex sequentibus in eodem testamento his verbis, *Sed bona huiusmodi, dicta Elizabetha sic raptā seu decedente*, alternationem hanc velint constituisse ex particula, seu, quæ disiungendi vim & potestatem habet, Bart. in d. l. Generali C. De sac. Eccles. & d. l. Cum quidam C. De verb. signif. absurditatem, contorsionemque verborum & sententiæ continet: neque enim simpliciter dictum est, *raptā seu decedente*, sed, *sic raptā seu decedente*, ut præmittitur; hoc est si raptā (ut præmissum erat) contraxerit, & sic sine legitima prole decesserit: * vis enim relationis, quæ relatam cum eadem qualitate, & omnibus suis membris semper in se continet, Bart. in l. Ass. toto per illum tex. De hered. insti. l. Si quis servum §. si cui De leg. 2. l. A filio §. testatori De aliment. legat. l. Si prior & ibi Bart. Solutio matrim. id postulat; & præsertim ne una & eadem oratio diverso modo capiatur, arg. l. Dum quis ades de usufr. & ne pars dispositiva ab antecedente conditionis positione discrepet: * sic ut eā in parte particula (seu) non disiunctivè aut alternativè, sed copulativè & augmentativè accipienda sit; quod rarum non est, l. Si quis ita De auro & argen. legato & ibi Bart. Deinde si simplici verborum cortici inhaerere Conf. Wamf. Tom. II.

oporteret, sequeretur, quodd absurditatem summam contineret, ex solo casu mortis Elizabethæ locum futurum fuisse fideicommissum, extantibus etiam ex quocumque matrimonio dictæ Elizabethæ liberis: quod & juri, l. Cum acutissimi C. De fideicom. & rationi, atque etiam testatrix voluntati repugnaret; quæ Elizabethæ liberos, ne quidem ex raptore natos; excludi voluit. † Liberi enim sic in conditione positi, propter concurrentem & verisimilem testatrix voluntatem, ex ipso fideicommissum vocati intelliguntur, Salic. in l. 1. c. De condit. insertus, Socinus Nepos consil. 141. Habita diligenti vol. 2. Relinquitur ergo, & omnino pro indubitato habemus; imò nec in dubium venire, secundum communem sensum posse arbitramur; quodd Elizabetha neptis tantum fuerit gravata fideicommissum casu, quo raptā, vel sine consensu amicorum nupta, sine legitima prole decederet: & sic cum defecerit conditio fideicommissi, non raptā aut nuptā Elizabethā, petitionem quoque illius cessare; uti supra diximus.

Porro datā & concessā hac interpretatione fideicommissi, quodd testatrix dixisset simpliciter, *Si sine prole legitima decesserit*, nihilo magis jus Acto- rum titabitur erit. Cum enim Elizabetha, melioris vitæ gratiâ Monasterium ingressa sit; cessavit & ipso jure defecit fideicommissum. Est enim communi opinione, ut testatur becun in c. In presentia de probat. receptum, quodd ut natiuitate verorum liberorum cessat fideicommissum, d. l. Cum acutissimi, l. Cum avus De condit. & demonstr. ita etiam per ingressum Monasterij, vide latè & ex professo hunc articulum decidentem Alex. consil. 121. Viso themate vol. 2. etiam tunc, cum per verba naturalitatem importantia (in quo mirum in modum hærent Actores) facta est substitutio, seu fideicommissum; ut senserunt Baldus, in Authen. Nisi rogati colam. pen. & ibi etiam Bart. C. Ad S. C. Trebell. Panormitanus, in d. c. In presentia in ult. Glossa, & alij plurimi. Quod tantò magis recipiendum est; quantò spirituale matrimonium, quod per huiusmodi ingressum contrahitur, & majus & majore favore dignius est, quàm carnale matrimonium, §. sed & hac presentia Auth. de sanctiss. Episc. d. c. In presentia cum ibi notat: & idè Religionem professus, uxorem duxisse, & monasterium pro liberis habere creditur, ut per doct. in d. c. In presentia & Bald. in d. Auth. Nisi rogati. Nam quodd Actores unico tantum casu Monasterium loco filij haberi volunt, in distributione portionum; quam Monasterium ingrediens, si testari velit, facienda, observare debet, Authen. Si qua mulier. C. De sacros. Eccles. verum non est, & communi omnium traditioni adversatur. Satis ergo est, si in hoc aviæ testamento nihil comperiatur, quo voluerit Monasterium excludi, seu non admitti, decius consil. 259. Visis huius, Bald. & alij in d. l. Deo nobis C. De Episc. & cleric. Salic. & Castrenf. in d. Auth. Nisi rogati; prout revera non comperitur. * Neque enim conditio, quæ adiecta est, talis est, ut quæ evenire vel deficere propter ingressum Religionis non potuerit; aut ex qua hoc inferri possit directò, Monasterium admitti non posse, excluso substituto: sed hoc tantum nuptias

R

Elizabethæ

Elizabethæ per raptum, aut sine consensu amicorum contractas, non fore impune. Ut omitamus quod traditur de reiiciendis conditionibus, & pro non scriptis habendis; quæ in præjudicium libertatis vitæ Monasticæ arripiendæ adijciuntur, in d. §. sed & hac præsentia, Panor. & alij in d. c. In præsentia. Sanè quod Acores aiunt testatrice involuisse Monasterium excludi, ex eo, quod voluerit bona manere in familia, de qua non est Monasterium, verum non est: nam de conservatione bonorum in familia, verbum nullum est in dicto testamento: neque etiam aliquid præterea, ex quo id colligi possit. Nam dixit testatrix, quod velit bona devolvi, prout de lege patris debent, non (ut malè allegant Acores) ad proximos.

Iam verò quamvis prohibitio alienationis extra familiam, interdum contineat tacitum fideicommissum, l. Peto §. à fratre, & ibi Bart. & alij de leg. 2. d. d. in l. Filius familias §. d. vi De leg. 1. non tamen perinde omne fideicommissum, etiam in his, qui de familia vel cognatione sunt, continet familiæ conservandas provisionem: prout reverà nec de eo cogitavit testatrix, quæ tam generalibus verbis usæ est; ut etiam qui extra familiam sunt, potuerint ijs contineri verbis: cum hæreditas tam jure scripto, in Auth. de hered. ab intest. venient. quàm patriæ consuetudinibus seu statutis, non familiæ ratione, sed sanguinis jure deferatur; & quod testatrix illius nullam habuerit considerationem, ex eo etiam patet, quod voluerit hæc bona deferri, casu conditionis ascriptæ eveniente, vel ad suos, vel ad mariti sui hæredes. Sed laborandum non est; cum manifestissimum sit, vi & potestate unicam tantum esse fideicommissi conditionem; si scilicet rapta, aut sine consensu amicorum nupta, sine prole legitimâ decesserit; aut duas copulativè coniunctas, quarum alterius tantum eventus vel defectus in consideratione poni non debet, sed deficiente demùm utràque, deficere debet sub eâ relicto fideicommissum, cum omnibus suis qualitatibus. Et sic cessant omnia, quæ Acores operosius adducunt, de effectu hujus fideicommissi, adversus testamentum Elizabethæ neptis; item illius donationem; & denique Religionis ingressum; quasi scilicet bona fideicommissio obnoxia, neque testamento, neque contractu, neque legis potestate per mortem sive naturalem sive civilem, hoc est per Religionis ingressum, in alium transferri nequiverint: sublato enim fideicommissio, & illius onere per defectum conditionis, sublato quoque censi debet vinculum; quo propter fideicommissum bona & potestas hæredis ligata aut restricta erant.

Progredientes ergo ad secundum Acores fundamentum, ex prohibitione acquisitionis, per Constitutionem Philippi; dicimus ex eâ nullum impedimentum oriri adversus acquisitionem bonorum contentiosorum: ob id, quod quamvis Constitutio acquisitionem antecedit, vim tamen nullam habeat; quia tempore hujusmodi acquisitionis in desuetudinem abierat, l. de quibus De legib. vel potius in usum recepta non fuit; ut satis colligere est ex Caroli Quinti Imperatoris posteriore Constitutione, quâ demùm ad verum usum observationemque dicta Philippi Ducis Constitutio

videtur perducta, & ob id ad futuras tantum ex eo tempore acquisitiones referri debet; quod novarum constitutionum est proprium, l. Leges C. De legib. & hic minorem habet dubitationem ex eo, quod in dicta Caroli Constitutione dictum sit, Dat van nu voortaen niemant hoc est, quod de cætero nemo: sic per prohibitionem in futurum, indulgendo & permittendo in præteritum, l. Cum lex & ibi Glos. d. de leg. d. l. Leges: ita ut non tam confirmatio, quæ forte retrorahî posset; quàm nova constitutio dici debeat, & ad antecedentia ac præterita nihil pertinere: idè quæ cum acquisitio horum bonorum controversorum, suam originem habeat ab anno 1503. & sic iusto & debito tempore facta fuerit, quo desuetudo superius allegata, & in Constitutione novâ Caroli Quinti Imperatoris mentionata, invaluerat, dici debeat ante novam constitutionem facta, & sic valere debere.

Quæ omnia corroborantur adhuc ex alia posteriore Constitutione seu privilegio Mariæ Ducissæ Brabantiae neptis dicti Philippi Ducis, de datâ anni 1477. 29. Maij; per quam inter cætera voluit nullas anteriores constitutiones majorum suorum, quæ non vocatis Ecclesiasticis personis & Collegijs lata & evulgatæ erant (qualis est illa, de qua diximus, ut ex ipsa Imperatoris postrema constitutione deprehendi potest) si tendant in præjudicium Ecclesiastici status aut libertatis, ipsis aliquo præjudicare, sed forem nullius momenti: ut mirum non sit, si procedat & locum obtineat, quod paulò antè de desuetudine diximus; quando etiam ipsius Principis seu legislatoris abrogatio posterior accessit, d. l. De quib. in fine De legib. cum posteriora semper derogent prioribus, l. sed & posteriores eod. tit. Quæ quidem constitutio Mariæ, quamvis non allegata à Reis, nec in iudicio exhibitâ, hoc saltem efficit, ut actorum allegatio de viridi observantia legis seu constitutionis per se facillè submoveatur: nam si illa ideo sustineri debuit, quia lata vim perpetui edicti videatur habuisse, debet quoque hæc Mariæ posterior constitutio sic accipi, ut cum inter se contrariæ sint, soli posteriori vis & potestas tribuenda sit, d. l. sed & posteriores. Cum ergo (ut iterum repetamus) hæc acquisitio inciderit in tempus, quo constitutio Philippi in desuetudinem abiisse inveniebatur; in d. expressâ Mariæ posteriore constitutione abrogata erat, & Caroli Quinti Imperatoris prohibitio nondum lata fuerat, concludere licet, nihil esse quod obijci ei possit: sed quod manere debeat, & regulari secundum jus commune Romanorum, quo Ecclesijs & Collegijs donandi, relinquendi testamentis, & generaliter acquirendi permilla est libera potestas, l. 1. C. De sacros. Ecclesijs. Quibus non obstat testimonium seu certificatio, quam velut in probationem dictæ constitutionis Philippi, Acores exhibuerunt; quia præterquam quod hujusmodi instrumentum fidem non meretur in hac causa; utpote conceptum de alijs personis, & de alia causa, l. sapè De re iudic. & quod testibus, non testimoniis credendum sit, l. 3. §. idem Divus De testibus: secum quoque adfert & trahit id, ex quo probatio hæc infirmatur; quod scilicet testes ibi descripti non deperant de prohibitâ acquisitione per constitutionem Philippi Ducis, sed Caroli

Caroli Quinti Imperatoris; deponentes tantum debis, quæ suo tempore observari viderunt. Iam autem paulo ante diximus, Constitutionem Caroli non obitare huic acquisitioni. Remotis igitur his fundamentis, sequitur in ea causa fuisse Reos, ut tempore acquisitionis, hoc est anno 1503. acquirere potuerint.

Nunc restat ut acquisitionis titulos excutiamus. Et sanè Rei variis titulis pro defensione sua utentes (quod licet, c. Nullus pluribus De reg. iur. lib. 6.) tres proponunt acquisitionis causas; Testamentum, donationem, & ingressum Religionis: quarum si una aliqua integra est, nihil est, quod Rei non tantum de absolute, verumetiam de plena victoria solliciti esse debeant. Testamento Elizabethæ obijciunt Actores duo, inidoneam ætatem, & patriam potestatem: quorum prius nullum habet momentum. * Dum enim conficitur Elizabetham eo tempore fuisse natam annos septemdecim vel octodecim; hoc quoque fateri debent, in eâ causâ fuisse, ut testari potuerit, etiam si in eâ vigoris, & pleni intellectus ac prudentiæ, non emergerint vestigia, l. Si frater. C. Qui testam. fac. poss. cum in feminis duodecim annis sufficiat ad testamenti factionem, §. præterea. Insti. Quibus non est permisum fac. testam. l. A qua ætate De testam.

17 Paulo plus momenti habet, quod de patria potestate obijciunt; quæ nullo ætatis incremento, & ne senio quidem accedente jus testandi cuiquam tribuit, l. Senium C. Qui testam. fac. poss. l. Qui in potestate De testam. † Sed respondetur, communis opinione receptum esse, ut filiusfamilias seu filiafamilias, de bonis adventitijs (qualia fuerunt hæc, de quibus agitur) testari possit, ad pias causas, patre non reclamante; prout hic non reclamavit: à quâ opinione dicit Iason, qui hunc juris articulum latissime excutit, d. l. Senium nu. 5. in consulendo & iudicando non esse recedendum. Deinde quamvis jure Romano tam stricta sit ratio patriæ potestatis; moribus tamen hodiernis laxior est, & cessat simulatque quis extra panem patris est positus: prout omnino verisimile est Elizabetham, tempore hujusmodi testamenti, fuisse propter annum probationis antecedentem. *

19 Et præterea non eadem est ratio acquirendi patri ex iisdem moribus; cum ut in Oppido Biscoducensi notoriū est, ex bonis, quæ liberis obvenerunt ab avo aut avia maternis, aut aliunde, patri non acquiratur usufructus; qui tamen jure Romano omnino acquireretur, l. 1. & 2. C. De bonis maternis l. Cum oportet. C. De bonis quæ liberis. Rigor itaque illius juris notoriâ consuetudine in his regionibus pro parte abrogatus, nihil hic efficere debet. * Præterea injusta est hæc Actorū obiectio; ob id quod, ut in scripturis Reorum deductum est, parentes Actorum hujusmodi testamentum comprobaverint, accipiendo legatum rerum mobilium in eo sibi relictum. Quemadmodum enim dicti parentes propter hujusmodi acceptationem & legati agnitionem, tacitamque testamenti, quæ in hujusmodi agnitione latet, approbationem, non potuissent in sua vita hoc testamentum impugnare, l. Si pars §. fin. l. Si propon. §. 1. De inoff. testam. ita nec nunc eorum liberi in jus, & locum dictorum parentum succedentes, l. Qui in alterius De reg. iur. & eidem

Conf. Wamcl. Tom. II.

legato insistentes. * Et quamvis fieri possit, ut interdum hujusmodi approbatio testamentum, quod nullum est ex defectu conditionis testatoris, non faciat validum; hoc tamen facit, ut quod hujus testamenti occasione, Rei titulo pro hærede, aut saltem pro legato possederunt amplius, quàm quinquaginta annis, temporis præscriptione omnino exclusi sint Actores, p. pro hærede per totum & Pro legato, l. Sicut C. De præscript. 30. annor.

Et valde errant Actores, dum initium istius 22 præscriptionis constituunt à morte naturali Elizabethæ: constitui enim debet à morte ejus civili; hoc est ab ingressu Religionis, notata in l. Deo nobis C. De Eps. & cleric. Gloss. in Auth. Idem est C. De bonis quæ liberis. qui fuit anno 1503. in quo Rei pro hærede, seu legato, aut saltem pro donato possidere cœperunt. Equidem si prædicta non sufficiunt, pro plena defensione testamenti, succedit titulus donationis, quam pro re subiectâ vel puram fuisse, vel mortis causâ, dicere licet. * Mortis 23 quidem causâ, quia cogitatione mortis civilis, & propter ingressum Religionis facta est; puram vero quia irrevocabili donatione etiam donavit. Nunc autem manifestum est, filiumfamilias, patre non contradicente, mortis causâ donare posse, l. Tam is §. fin. De donat. mort. causâ: & quibus in rebus patri non est acquisitus usufructus, donandi potestatem ipsi etiam per omnia liberam, l. fin. §. filijs autem à contray. sensu, C. de bonis quæ liberis.

Diximus autem, & Dominis Iudicibus notoriū est, patri ex moribus & consuetudine harum 24 regionum, non acquiri usumfructum rerum, quæ liberis obvenerunt; præsertim post mortem (ut hic evenit) matris. Nam quod de usufructu patris Actores allegaverunt, probatum non est, nec ex testamento deprehenditur. Et quod in eo dicitur, patrem habitasse in domo quadam tempore testamenti; item quædam relicta esse Monasterio post obitum patris, necessariū jus usufructus patri ex jure patriæ potestatis acquisitum, non arguit; cum ex filij consensu tunc primum pater illud acquisivisse potuerit: aut patientiâ filij; non verè, sed quasi, constitutus primū. f. ille potuerit usufructus. Unde ex re incerta, certa non potest constitui probatio, l. Neque natales C. De probat.

Neque obstat, quod Actores de translatione domini per hujusmodi donationem obijciunt; quod non fuerit facta coram Scabinis, sed tantum coram Notario: quia dato quod coram Notario non possit generaliter transferri dominium, aut possessio; id tamen in Ecclesia cessat, in quam ex solo titulo sine traditione dominium transferri, l. fin. C. De sacros. Eccles. Gloss. & post. in l. Traditionib. C. De pact. Titulum autem coram solo Notario, cujus officium in contractibus recipiendis versatur, potissimum dari posse, nemo dubitat. * Et si 26 quis in ea parte erit defectus, superest tertius titulus; ingressus Religionis, qui unâ cum personâ ingredientis, bona omnia unico momento Monasterio adicit, Auth. Ingressu C. De sacros. Eccles. etiam sine ulla traditione; quia hic titulus acquisitionis universalis est, & major quidem universali successionem hæreditariâ: sic ut per eum vera & propria rerum possessio, absque alia apprehensione

R 2

Monas-

Monasterio acquiratur, l. Si adoptivo & ibi Bart. De precar. Authen. Si qua mulier C. De sacrosan. Eccl'es. Bald. in d. Auth. Nisi rogati, Canonist. in d. c. In presentia, si pater usufructum eorum bonorum adventitiorum habeat, siue non; ut ex sententia eorum, quos allegavit, visum fuit Bartolo, in d. Auth. Ingressu nu. 46. dato eo discrimine inter alienationem voluntariam inter vivos, & eam, quæ fit moriendo naturaliter vel civiliter, d. l. De nobis. Sic ergo cum nihil obiectum sit huic ingressui, quod alicuius sit momenti; sequitur vel ex hoc solo capite, acquisitionem sic esse fundatam, ut in reprehensionem venire nullo modo debeat. Et ideo omnibus in unum collatis, Nos Ioannes Wamesius, & Petrus Peckius Vtriusque Iuris Doctores dicimus & concludimus per Dominos Iudices confirmandam esse priorem sententiam; condemnantis contradicторibus seu appellantis in expensis.

De Testamentis.

S V M M A R I V M.

Conditio in testamento adiecta, si Ecclesiasticus non erit.

1. 3. Conditio, si Ecclesiasticus erit, vel non erit, an valeat in ultimis voluntatibus.
2. 1. Qualitas personæ minus repetita præsumitur quam rei.
3. Matrimonij diversitas non inducit diversitatem in succedendo.

CONSILIVM CCCXCII.

EX testamento quondam Ioannis Vleminck senioris oritur dubitatio quoad fideicommissum relictum liberis Margaretae Pael sororis ejusdem testatoris in casum, quo Ioannes Vleminck junior sine liberis moreretur; videlicet, an nunc eveniente casu fideicommissi, ad huius fideicommissi portionem admittetur D. Gerardus Pael Cononicus Aquis; ob id, quod in proximè præcedenti clausula, in qua simili fideicommissio, licet dispari quantitate, honoravit liberos Agnetis etiam suæ sororis, specialiter vocet eos tantum liberos, qui tunc in statu seculari superstites erunt; idem etiam faciens in proximè & immediatè sequente clausula, quæ ad simile fideicommissum vocat liberos Leonardi van Merissen tunc viventes, & secularem statum ducentes; quodque hæc intermedia clausula concernens liberos Margaretae, initium habeat à repetitivis dictionibus, Item omnibus ipsi præscriptis modis relinquo.

Et quidem primo conspectu videtur, D. Gerardum propter qualitatem & conditionem suam, quia Canonicus est, exclusum esse ab hoc fideicommissio. Non quidem ex eo tantum, quod utiliter adscribatur hæc conditio, Si in statu seculari eris, Bald. in l. De nobis c. De Episc. & cler. Castrenf. in l. Titio centum §. Titio genero De condit. & demonstr. & conf. 336. In hac substitutione nu. 2. vol. 1. Socinus in l. 2. De his quæ pæna nomine, Decius consil. 419. Viso elegant nu. 5. Ruin. consil. 98. Viso themate nu. 20. vol. 2. Etiam si sub eâ lateat contraria conditio ad excludendum à legato, Si in statu Ecclesiastico non eris; sed quod prædictæ dictiones repetitivæ, Item omnibus præscriptis modis, eam potestatem in suo genere habeant, ut conditio & qualitas apposta in præcedentibus, censetur repetita in sequentibus, l. Si

purè tibi, l. In repetendis de leg. 3. & ibi Bart. l. Publius §. fin. de cond. & demonstr. neque sic ulla videatur ratio, cur in fideicommissio Margaretae liberis relictio, non subintelligatur repetita qualitas secularis status; quam expressit in præcedente clausula, de liberis Agnetis loquente, quos ex ordine scripturæ, atque item ex maiore quantitate fideicommissi, prædilexisse censetur, Alex. consil. 1. & 143. Ruin. consil. 51. Casus nu. 10.

Verum diligenter expendendo totius testamenti seriem, & omnium clausularum, quæ cum hac, de quâ nunc controversatur, similitudinem habent, verius ac probabilius nobis videtur, D. Gerardum exclusum non esse: ob id, quod vis & potestas repetitiva non sit referenda ad conditionem, statum, ac qualitatem personarum, quæ fideicommissio honorantur; sed potius ad actum legandi, seu fideicommittendi, & ad fideicommissi conditionem; quæ una in omnibus est: quod scilicet fideicommittat & substituatur, si Ioannes filius sine liberis decesserit, postea scilicet conditione ante distributionem viginti quatuor portionum, in quas per fideicommissum distribuit residuum bonorum inter diversas personas. Unde etiam est, quod neque in prima portione, neque in secunda, neque in quinta ullam faciat mentionem secularis status: ut manifestum sit, testatorem pro lubito & arbitrio suo, modò habuisse, modò non habuisse considerationem secularis status. Id quod evidentiusprehenditur ex secundâ portione, in quâ, nullâ prius factâ mentione alicuius status, expressam repetitionem faciendo dicit, Item in prædictum casum: ut fideicommissum secundo loco scriptum, sicut primum, suspensum esset à conditione deficientium liberorum; sic utaliquæ subiectæ clausulæ repetitivæ eodem quoque sensu accipi debeant. † Non enim tam facile fit repetitio qualitatis, quæ personæ fideicommissarij coheret, ut conditionis ac qualitatis rei & actui legandi coherentis, Socin. nepos d. consil. 144. nu. 43. præsertim in diversis & perfectis orationibus, & rebus diversis, Bart. in l. Si §. Caio de funde instr. vel instrumento legato; uti hic factum est, & potissimum quando ipsa repetitio tam lata, restringeret dispositionem sui natura favorabilem, Alex. consil. 158. Abundè quidem nu. 8. vol. 6. provt in proposito restringeret: quia favor status Ecclesiastici postulat, ut non minus succedant qui in eo sunt: † adeo ut multorum opinio sit, huiusmodi voluntates & conditiones, quæ discrimen successione inducunt inter Ecclesiasticos & seculares tamquam turpes rejici, ipsæque rejectionis dispositiones pro puris & simpliciter scriptis haberi, Abb. in c. In presentia De probat. Bart. in l. 2. De his quæ pæna nomine, lafeu in Auth. Si qua mulier C. De sacrosan. Eccl'es. * Ita quod probabilius videatur in proposito clausulâ repetitam tantum censeri conditionem substitutionis & fideicommissi, & minimè designationem seu restrictionem personarum, quæ ad fideicommissum vocarentur; quia quando testator hanc facere voluit, aperte & cõceptis verbis id expressit; ideoque in alijs clausulis omisâ, pro omisâ, & non repetita haberi debeat, Alex. d. consil. 158. n. 9. Arbitramur itaq; D. Gerardum admittendū esse, cum alijs liberis Margaretae tam ex primo, quàm secundo matrimonio natis: * ut enim in intestata successione ex di. 5