



**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 CCCCXX.

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

qualitate: maxime cum sub certitudine vel incertis personis legatur, *l. si cognatus de reb. dub. etiam ubi testator animo sub certam personam subiecit.* Vnde aperte demonstratur coniectura voluntatis honorandi illos, qui in eius ministerio non fuissent aliquando, sed essent tempore mortis: ut ferè ex communi usu patrum familias fit; qui propensiores sunt ad remunerandum his, qui tempore mortis in ministerio erunt. † Et si enim incertæ personæ relictum legatum regulariter sit nullum, *§. incertu Instit. de legat. valet tamen cum vel à natura, hoc est à cognatione, vel à ministerio, quo testatori aderunt, hæc incertitudo discuti & declarari potest, Socinus in d. l. si cognatus nu. 7.* Vt mirum non sit, si dicatur, quod qualitas huiusmodi ministerij adesse debeat tempore cedentis legati; hoc est mortis, *l. intervenit de legat. præstan. Socinus in d. §. si cognatus nu. 8.* quia ministerium non pro nuda demonstratione in proposito est, sed pro causa finali, testatorem movente ad sic legandum, *l. si pater C. de hered. instit. quæ ob id legato coheret; & cum cessat, facit ut legatum velut caducum corruat, l. cum tale §. falsam & ibi Gloss. in verb. non coheret de cond. & demonstr. Socinus in d. §. si cognatus n. 4. in fine.* Vnde etiam est, quod id quod legatur servo sub qualitate alicujus officij, extinguatur, si officium mutatum fuerit, seu illo relicto ipse aliud exercere inceperit, aut ad artificium aliquod transierit, *l. Legatus servus §. 1. de legat. 3.*

Proinde non obstat, quod in Bertachino refertur ex responso Scævolæ, *l. Titia in princ. de de manumiss. testam.* quod libertas relicta pedisse quis testatoris, etiam illi debeatur, quæ ante mortem testatoris pedissequa esse desierat: nam præterquam quod hoc ob privilegium & favorem libertatis ita definitum esse dici possit; ut pro libertate multa contra strictam rationem juris; in alijs non permilla, permittuntur, hoc ideo quoque est, quod testator id non tam ob ministerium ancillæ quàm respectu ipsius personæ fecerit; exprimendo scilicet nomina pedissequarum per relationem ad rationes ipsius testatoris, in quibus illa scripta erant; & quod eadem pedissequa familiam testatoris non exierit, sed in contubernio servi Actoris collocata seorsum translata, per omnia pedissequa esse non desierit. In proposito igitur quia hic testator tam indeterminatis verbis, tam quoad legatarias, quàm ad res legatas usus est, ut sub ijs comprehendi non possint, quicumque illi tempore mortis minister & famula essent; & quæ eodem tempore illi optima & optimæ proxima vestis futura esset, arbitramur futuri potius quàm præsentis temporis rationem habendam: ita ut ad hoc legatum minister & ancilla, qui tempore testamenti erant, contendere nequeant, nisi etiam tempore cedentis legati, hoc est mortis, in ea qualitate ministerij deprehenderentur. Sed nec duæ optimæ vestes, quas tempore conditi testamenti testator habebat, nisi quoque tempore mortis, illis nulla melior inter vestes testatoris reperta fuisset, legatæ dici possent.

De Testamentis.

SYMMARIUM.

- Legatum annuum Religioso relictum; Monacho legatum acquiritur Monasterio.
- Annum quod debetur quando cedat.
- Conditionem evenisse satis est, etiam si postea defuerit.
- Debita hereditaria ab heredibus pro portionibus hæreditarijs præstanda.
- Legata ab heredibus pro portionibus hæreditarijs præstanda.
- Hæredes ex consuetudine in solidum teneri ad debita & legata.
- Testator an unum ex heredibus, legatis, & ære alieno gravare possit.
- Hæredum singulis iure Canonico tenentur ad omnia debita defuncti.
- Doti prælegato unus hæredum gravari potest.
- Statuta condere an possit municipium vel universitas.
- Legata an sint pro ære alieno hereditatis.
- Causa in statu omisso pro omisso habetur.
- Legata & fideicommissa an sint onera hereditaria.
- Hæreditas iacens repræsentat defunctum.
- Adiones ab heredibus & contra hæredes incipere possent.
- Alimentorum legatum quid complectatur.
- Alimentorum legatum an ab uno heredem præstandum sit.
- Hæredum unus hereditaria bona possidens hypothecaria in solidum conveniri potest.
- Liberorum appellatio etiam in uno verificatur.
- Notorium allegari debet.
- Generalis provisio non pertinet ad specialiter disposita.

CONSILIUM CCCXX.

SARTIS aperta & expedita est intentio Dominorum Prioris & Conventus Monasterij de Heverlis Agentium adversus Petrum Teum, pro obtinenda solutione triginta florenorum ex causa vitalis annui redditus quindecim florenorum, pro annis septuagesimo octavo & septuagesimo nono debiti; nam hunc annum vitalem redditum legatum fuisse Fratri Hieronymo Gilloens, constat ex testamento quondam Petri Gilloens, & Catharinæ Caverlon parentum ejusdem Fratris Hieronymi. Cujus testamenti clausula hoc legatum continens ex originali testamento extracta & descripta in hac causa exhibitum, & per Reum planissime recognita seu confessata est; cum declaratione, quod huiusmodi extractæ clausulæ stet, ac si originale instrumentum testamenti exhibitum foret. Cujus quidem legati verba etiam si ad personam dicti Fratris Hieronymi referantur; effectus tamen & utilitas pertinet ad Conventum prædicti Monasterij. † Vt enim quod servo legatum est, cedente die legati in momento acquiritur domino suo, *§. item vobis Instit. per quas personas cuique acq. l. Legatum, l. cum filiofam. l. si servus plurium, r. l. servo legato de legat. l. ita quod cuicumque Monacho testamento relictum est, acquiritur ejus Monasterio, c. in præsentia de probat. & quidem rectè via & immediate, non mediatè & per consequentiam, nec per additionem aut agnitionem Monachi: ut habet communis*

communis opinio, Ioan. Andr. in d. c. In praesentia, *Socius consil. 283. Eleganter vol. 2. pro qua se saepe consuluisse scribit Paulus de Castro in l. cum proponas nu. 4. C. De hered. inst.* Cum enim Monachus non sit proprii capax, c. Super quodam De statu monach. ad Monasterium referri necesse est, quod illi vel ex successione, vel ex testamento aliunde defertur, d. c. In praesentia, Auth. de Sanctis. Episc. §. 2 sponsalibus & ibi Gloss. in verb. ingratu in fine * Pro ut etiam ex confessione & acceptione Rei constat, quod ex hac causa hic reditus dicto Monasterio sit solutus pro annis antecedentibus annum septuagesimum octavum; pro quo anno septuagesimo octavo, atque etiam pro sequente septuagesimo nono, hic reditus utiliter dicto Monasterio cessit, ob id, quod Frater Hieronymus decellerit vicesima quarta mensis Aprilis anno 1598. ut constat non tantum per annotationem & attestationem Fratris Ioannis Hollants, verum etiam per plenam confessionem Rei, & sic altera die post diem cedentis huius reditus, quae est indubitata vicesima tertia Aprilis. Nam hoc quoque ex confessione Rei constat, quod Petrus Gilloens testator post Catharinam Caverlon suam uxorem decellerit ipso die S. Georgii martyris, hoc est vicesima tertia Aprilis: ex qua die, ut legatum huius reditus morte testatorum confirmatum fuit, c. Martha De celebrat. missar. ita quoque ex illa die primus annus pendendi seu solvendi illum, currere cepit, & in fine ejusdem ad summum dies illius solvendi venit, & sic ulterius de anno in annum. Nam etiam in stipulationibus, quae stricti iuris sunt, qui annuum vel in singulos annos promittit, saltem tenetur in fine anni, l. Qui hoc anno de verb. oblig. imò etiam in capite cuiusque anni, Gloss. in §. at si ita stipularis Inst. De verb. oblig. quanto magis in ultimis voluntatibus, quae & benigniorem, & latiore interpretationem admittunt, & postulant, l. In testamento De reg. iur. ut quod annuum vel in singulos annos legatum seu relictum est, non tantum in fine, quod nullam dubitationem habet; sed etiam in principio, seu ingressu cuiusque anni cedat & debeatur, l. 1. c. Quando dies leg. ced. l. Nec semel d. eod. Et ob eam causam legatum annuum pro primo anno est purum, & statim debetur mortuo testatore; pro sequentibus vero annis conditionale, si scilicet in principio cuiusque anni legatarius vivit, l. Si in singulos De annuis leg. Sic ut ea consideratione Actores potuissent petere, & recipere reditum pro primo anno à morte dictorum testatorum non finito, sed inchoante, & sic de anno in annum. Ut dubitandum non sit, quin hic reditus recte sic petatur, quatenus ejus dies venit, & 23. Aprilis anno 1578. & eadem 23. anno 1579. cum ex veritate juris illum quoque Actores petere potuissent, pro anno dictam diem 23. Aprilis eodem anno 1579. proximè sequente, hoc est 24. Aprilis; quae fuit initium & ingressus alterius anni, quo dictum Fratrem Hieronymum quacumque hora vixisse sufficit, ad hoc, ut in vita Hieronymi illo quoque anno hic reditus utiliter Monasterio cessisse dici possit. † Satis enim est vel momento temporis evenisse conditionem, à qua res dependet, etiam si postea eventus vel deficiat, vel destituatur, l. cum uxori c. Quando dies leg. ced. Quae dies sic semel

Conf. Wamel. Tom. II.

utiliter in vita fratris Hieronymi cessa ad illum pertinet, qui personam dicti Fratris representat, hoc est ad Monasterium. Gratulari itaque sibi debet Reus, quod Actores etiam huius anni in vita Fratris Hieronymi inchoati pensionem non petierint.

Quod Reus etiam agnoscendo, rectius quam prius, veritatem debiti utriusque anni confitendo, 4 id tandem contendit, quod cum Catharina Gilloens sua mater pro quarta tantum parte fuerit heres dictorum testatorum, ipse quoque tamquam matris suae haeres amplius, quam pro quarta parte ad hoc legatum conveniri vel exigi non possit; offerendo solvere quantum pro hereditaria sua quota debeat. Idque confidentiâ juris communis, quo ex lege xii. Tabularum onera hereditatis, hoc est debita, quae defunctus reliquit, non à singulis haeredibus in solidum, quatenus illa in dando consistunt, sed ab omnibus pro portione hereditaria cuiusque sustinenda & praestanda sunt; ita ut unus ex pluribus haeredibus ad illa per creditores conveniri non possit, l. Pro hereditariis c. De act. & oblig. l. 1. c. Si cert. per. l. Ea qua in nominibus c. Fam. eriso. l. 1. c. De except. etiam si defunctus hoc praecipisset, l. Servo legato §. Si testator De legat. 1. aut coheredes ita inter se convenissent, l. Pacto successorum c. de pact. † Quod in debitis ita constitutum in legatis quoque per testamentum vel codicillos defuncti relictis locum obtinet, l. Legatorum petitio in princ. De legat. 2. l. Turpa §. fin. l. Si haeres De leg. 1. ut quisque haereditum non teneatur ad legatorum praestationem, nisi pro hereditaria portione, etiam si testator vel universaliter omnes, vel indefinite ab haeredibus legaverit, seu haeres praestatione legatorum gravaverit, Gloss. in d. l. Legatorum in v. haeres: prout in casu proposito testatores disposuerunt, quod ipsorum liberi hunc reditum annuè, quamdiu Frater Hieronymus viveret, solverent.

Verum ad effectum huiusmodi exceptionis seu 6 divisionis retundendum, allegata est pro parte Actorum, & per Reum satis aperte confessata statutoria seu consuetudinaria lex municipalis Oppidi Lovaniensis; quae circumscripta Iuris communis supradictâ dispositione, quilibet haereditum potest conveniri in solidum ad debita seu onera hereditaria: quâ confessione non obstant Reus persistit in oblatione solutionis pro quota sua hereditaria dumtaxat; non allegatâ tamen aliquâ causâ seu ratione adversus allegatam & probatam hanc consuetudinem. Ita ut conjecturâ hic uti debeamus in inveniendâ vel excogitandâ aliqua ratione, quae in proposito casu consuetudinarij huius juris effectum perimat & retundat. Nobis sanè cogitationem quaquâ versum conferentibus, nihil solidum occurrit, unde id rectè dici possit: nam de validitate huiusmodi juris municipalis seu consuetudinis iusta non est dubitatio: quia ut lege xii. Tabularum hoc primò inductum fuit, ut singuli haeredes non nisi pro partibus hereditariis dumtaxat conveniantur, d. l. 1. c. De except. d. l. Pacto successorum; ita quoque contrariâ lege, seu consuetudine legi xii. tabb. derogari potuit: ut generaliter consuetudo, seu lex municipalis juri scripto contraria, praevaleret & juri communi derogaret,

Z 2

l. 1. &

l. 1. & 2. C. *Quæ sit longa consuet. l. de quibus D. De legib.* Præsertim cum huiusmodi consuetudo non sit irrationabilis; prout non est hæc, de qua hic agitur, quæ summam, saltem probabilem habet rationem; hanc scilicet, ne ex personis hæredum conditio obligationis mutetur, l. 2. §. *ex his de verb. obligat.* ut proculdubio aliquo modo fit per divisionem quam lex xii. Tabularum induxit. Quod enim ab uno debitore solidum exigi poterat, id eo mortuo ad plures hæredes iure successionis translatum, à singulis in solidum lex illa peti non patitur, sed inter plures dividit; & sic creditorem deducit ad necessitatem, & recipiendæ particularis solutionis, & distringendi in plures adversarios; quod utrumque à ratione juris plurimum recedit, l. *tutor §. Lucius De usur. l. Solent De aliment. leg.* & longè magis quam id, quod unus solus possit in solidum conveniri; qui ex eadem hac consuetudine solidum solvendo, à suo cohærede, quod ejus nomine solvit, repetere potest. * Unde est, quod licet stando in finibus legis duodecim tabularum, testator non sic possit onerare unum ex suis hæredibus, ut solus, & in solidum solvat æs alienum, d. l. *Servo legato §. Si testator*, quin creditor singulos pro partibus hæreditariis convenire possit; id tamen utique potest ad eum effectum, ut quod non gravatus cohæres, vel ultro, vel coactus solvit, iudicio familiaræ eriscundæ repetere possit ab eo, qui per testatorem damnatus, seu iustus est totum æs alienumolvere, l. *Si filia §. Si pater Famil. erisc. d. §. Si testator, d. l. Pacto successorum in fine.* Imò etiam ad illum effectum, ut si creditor ultro velit ab uno solidum hoc casu petere, possit ex antiqua actione, quam in solidum adversus debitorem habuit, *lason. in d. l. Pacto successorum nu. 8.* quasi ex hac testatoris dispositione vis legis duodecim tabularum sit enervata; ut eleganter docet Carolus Molinaeus, in 2. parte tract. de divid. & individ. nu. 227. & sequent. Hinc etiam est, quod si utrimque pactum interveniat inter creditorem & unius debitoris plures hæredes, ut ab uno ex illis, aut etiam à singulis in solidum totum debitum præstetur, valeat pactum ad eum finem, ut ab illo uno, vel à singulis in solidum peti possit, DD. in d. l. *Pactio successorum.* Cum ergo pacto id fieri possit, dubium non est, quin & legis sive communis, sive municipalis, sive consuetudinariæ auctoritate idem induci possit; ut singuli hæredes in solidum teneantur, l. *fin. & ibi Bart. Bald. & alij C. De fideiuss. Gloss. ad rubr. C. De decretis. decur. lib. 10.*

In quâ ratione etiam fundata est æquitas Iuris Canonici; secundum quam unus plurium hæredum debitoris, si alij solvendo non sunt, conveniri & damnari potest ad solidum debitum solvendum; saltem quatenus ad eum pervenit, pro exoneranda anima defuncti, c. *Tua & ibi Hostien. De usur. c. In literis De raptorib. c. Nobis 2. in fine De sent. excommunicat.* Quod dici non posset, si iniquitas, aut irrationabilitas aliqua lateret in eo, quod unus ex pluribus hæredibus in solidum exigi possit. Neque enim tantus est pie causæ favor, ut ob eam quid impium, illicitum, aut irrationabile admitti debeat vel possit, c. *Ex tenore De foro compet. in Auth. quomodo oporteat Episc. 6. §. sed neque effusus, vers. si vero hoc.* * Et ex simili ratione est, quod favore do-

tis unus ex pluribus hæredibus per testatorem gravatis, & uxori suæ dotem restituere, per uxorem in solidum conveniri possit, l. *Cum ab uno in princ. & ibi Gloss. & Ioan. de Imola De leg. 2. qua dispositio non valeret, si irrationabilis vel inepta esset, l. Servo legato §. ineptas De leg. 1. l. Quidam De condit. & demonstr.* Huc quoque refertur, quod Paulus Castrensis tradidit, in d. l. *Cum ab uno in princ.* quod licet per legem duodecim tabularum actio inter hæredes dividatur; unus tamen illorum solus, & in solidum conveniri possit ex dispositione testatoris, qui sic potuit mutare legis dispositionem. Ut non mirum sit, si idem ex consensu populi, vel statuto municipij quoque induci possit. Dubium itaque non est, quin iure subsistat hæc allegata consuetudo, seu lex municipalis; ejusque vis & effectus extendatur ad eum, qui municipio, & jurisdictioni Lovanienfi subiectus est, & se in hæreditate seu domo mortuaria immediate quoad suam matrem, & mediate quoad dictos testatores ipsius, avum & aviam pro hærede gessit. Ut obtinere etiam adversus non subiectum, respectu hæreditatis Lovanij jacentis, seu sitæ, in caula Philippi Coemans contra Domicellum Theobaldum Eynatten, non ita pridem, & aliis sæpius in auditorio Magnifici Domini Rectoris judicatum est.

Sed nec in eo verosimile est Reum cogitationem suam defixisse, quasi Magistratui Oppidi Lovanienensis maiori potestati, hoc est Duci Brabantie subiecto, jus non sit statuta, seu leges adversus ius commune, faciendi; saltem non sine præcedente consensu, vel sequente confirmatione dicti Ducis. Nam extra omnem dubitationem est huiusmodi jus omnibus Universitatibus, imò etiam privatis Collegijs, & quod magis est etiam uni alicui familiæ, tam profanis, quam ecclesiasticis esse in his, quæ personas aut res ipsius Universitatis respiciunt & jus superioris non contingunt, *Gloss. in c. 2. de his quæ sunt à maiore parte cap. & in c. Consuetudinem De verb. signific. Baldus consil. 347. Quæro quidam vers. Item consuetudo domus vol. 1. Cum aliqui hoc jus municipale Lovaniense non tam sit ex statuto, quam ex consuetudine, moribus & observatione populi inductum. Quod etiam Imperatores cuique populo, in orbe seu Imperio Romano constituto permittunt, & permittendo plus auctoritatis, ut statuto, sic etiam consuetudini tribuunt; ut in iure dicendo potiores ubique sint leges & consuetudines municipales & legibus communibus præferantur, l. *De quibus in princ. & in fine De legib. l. Si non speciali C. De testam.* quanto magis, ubi consuetudo tacito populi consensu auctoritate Magistratui postea in scriptum redacta est, & duplicis vinculi firmitatem habet, l. *Imò De legib.* non tantum ad effectum probationis, quâ opus non est, cum de scripto constat: sed etiam ad hoc, quod difficilius ab eâ per derogationem recedi possit, *lason in l. Moribus nu. 11. de vulg. & pupil.**

Cum igitur neque juri sit contraria hæc consuetudo, sive lex municipalis; nec impugnari possit ex defectu potestatis eorum, qui illam vel primùm induxerunt, vel postea usu compro-

batam in scriptum redegerunt, ad verba, quibus illa in scriptum redacta est, oculos coniciendo, certior nobis videtur hæc coniectura, quod Reus captando verba, quibus illa scripta est, & cortici verborum insilendo, sibi persuadeat, huius consuetudinis usum restrictiorem esse, & pertinere dumtaxat ad debita testatoris, quibus ille in vita obligatus fuit, & moriendo hoc onus suis hæredibus reliquit; ut in solidum à singulis hæredibus exigi possit: non etiam ad legata vel fideicommissa, quæ testator suo testamento, vel codicillo reliquit; ut in his ius commune conservetur, hoc est singuli hæredes non nisi pro hæreditariis portionibus, non singuli in solidum conveniantur: ob id, quod verba dictæ legis municipalis concepta sint de debitis & actionibus personalibus, quibus defunctus, in cuius bonis pro hæredibus plures se gesserunt, obligatus fuit; quæ verba non videntur verificari posse in debitis ex causa legati, vel fideicommissi; quia testator defunctus, illis seu ad illa nunquam in vita sua obligatus fuit; ut enim testamentum morte primum confirmatur, & ante mortem testatoris firmitatem irrevocabilem non habet, D. Paulus ad Roman. cap. 9. c. Martha De celebrat. missar. & quamdiu testator vivit usque ad extremum vitæ spiritum quandoque per testatorem revocari possit, l. 4. De adm. leg. l. Cum hic status §. oratio de donat. inter vir. & vx. nulla species obligationis vel debiti constitui posse videtur in legatis & fideicommissis, quæ ex liberalitate testatoris, non ex necessitate obligationis constant; cum pro non debito sit, quod dare, nisi velis, cogi non possis, l. sub hac De act. & oblig. * Cum igitur verba statuti de legatis seu debito legatorum non loquantur, illa quoque comprehendere, seu ad illa extendi non videtur hoc statutum, l. Constitutionibus ad municipal. l. i. §. Si quis qui navem De exercit. act. ita ut hic casus seu species de legatis sub verbis statuti non comprehensus pro omisso haberi, & secundum dispositionem iuris communis regulari debeat, c. Susceptum De rescript. lib. 6. l. commodissime De lib. & posthumis; præsertim cum statutum iuri communi non est contrarium.

Verum rem propius expendendo, verius est ad debita legatorum & fideicommissorum quoque pertinere hanc legem municipalem: idcirco quod perinde legata & fideicommissa, ut æs alienum, quo defunctus in vita obstrictus fuit, sint onera hæreditaria. Et hoc est, quod disertis verbis respondit Paulus Iuriconsultus, in l. hæreditarium De oblig. & act. hæreditarium actionum loco haberi etiam legata; quasi scilicet illorum debitorem se testator fecerit, dum illa scripsit, & in voluntate, ut illa ab hærede præstentur, manet usque ad vitæ exitum, vel saltem legatorum debitricem fecerit suam hæreditatem; quæ quamdiu iacet, representat personam defuncti testatoris, non futuri hæredis, l. Hæreditas enim De acq. rer. domini. l. Hæres & ibi Gloss. de usufructu. l. Cum hæreditas C. Depositi. Ita ut aditæ per hæredem hæreditate, hoc hæreditarium debitum velut à defuncto transeat ad hæredes, etiam si à defuncto peti seu exigi non potuerit, & nunc primum ab hærede hæc obligatio incipere videatur. Vnde etiam est, Conf. Wamef. Tom. II.

quod idem Paulus alio loco, l. Hæreditarium de bonis auct. iud. possit. hæreditarium æs alienum intelligit etiam id, quo cum defuncto agi non potuit, cuiusque obligatio ab hærede magis quam à testatore incipere videtur, d. l. Hæreditarium: * quod apud veteres non permissum, Iustinianus emendavit, & generaliter constituit, ut ab hæredibus, & contra hæredes actiones, & obligationes incipere possint, l. c. Ut act. ab hered. &c. nimirum eo respectu, quod quamvis exactio nulla fuerit adversus defunctum; fundamentum tamen obligationis & actionis fuerit in personam defuncti, Bald. in d. l. c. Ut act. ab hered. in princ. & in fine & ibi Salicet. si non in plena illius vita, saltem in illius extremo puncto, eum homo mori incipit, cum mors insequitur, non tunc primum cum homo mortuus vel mors insecta est, l. Non videtur perfecta De donat. mort. caus. Cuiacius lib. 3. obser. c. 34. Bertrandus vol. 1. parte 2. conf. 88. Ex themate nu. 7. * Quod pertinet, quod Baldus respondit, conf. 272. In causa egregie sub fin. vol. 5. hæreditatem obligari legatariis; & ad id probandum unicum esse in iure textum in dicto Pauli responso, in d. l. Hæreditarium: & quod Paulus Castrensis docet, in l. Cum ab uno in princ. De leg. 1. ex lege duodecim tabularum etiam inter hæredes dividi obligationem, & actionem ad legata quoad legatarios, ut dividitur quoad alios ex alia causa creditores. Et in rescripto Decij Imp. in l. pro hæreditariis C. de hæredit. actum. generaliter dictum est, de oneribus hæreditariis pro hæreditariis portionibus per hæredes agnoscendis; hoc est ut interpretatur Salicetus, in d. l. pro hæreditariis nu. 4. & 5. generaliter tam de oneribus contractis per defunctum, quam de ijs, quæ ab hæredibus incipiunt: ut sunt legata, donationes mortis causa, & contractus seu promissiones post mortem conceptæ; ut in utroque genere verificetur dicti rescripti, hoc est legis xii. Tabularum dispositio. Cum igitur per hanc Oppidi Lovanienlis consuetudinem seu legem municipalem indubitata sublata sit dispositio Legis duodecim tabularum quoad æs alienum, quod defunctus in vita contraxit; iustâ interpretatione idem quoque transferendum est ad onera legatorum, quæ quoque hæreditaria sunt, & ex hæreditate, quæ defunctum representat, ad hæredes transmittuntur, per rationis identitatem; ex qua etiam in statutis extensio fieri potest, Salic. in l. Si servi nu. 18. c. De uxoral. act.

Quod proclivius in proposito casu admittendum, & constituendum est in hoc legato annuo exiguae summæ relicto Fratri Hieronymo ad intertentionem eorum, quibus egebit. Est enim hoc legatum in effectu alimentorum legatum; ut est legatum cibariorum, vestiariorum, diariorum, l. Diarj De alim. & cibar. legat. Inter ea enim, quibus homo indiget, sunt alimenta, sine quibus nemo vivere vel subsistere potest, l. Necare De lib. agnosc. l. Verbo victus cum l. seq. l. Quos nos hostes §. verbum vivere De verb. signif. Ideoque qui alicui necessaria præstari in testamento mandat, censetur alimenta legasse, l. Solens. vers. exemplum De alim. & cibar. leg. † Iam verò in alimentis legatis hoc est speciale, quod unus ex pluribus hæredibus eligi possit, ut legata per testamentum alimenta

in solidum præster; præsertim si modici æris sit ad necessaria legatum; ne legatarius à singulis hæredibus minutatim petendo, in plures adversarios distringatur, ad. *l. solent. l. pecunie. De alim. & cib. legat.* cum alioquin in multitudine hæredum, huiusmodi modicum legatum ad versus plures dispersum, ad nihilum propè redigeretur, & difficultatem exactionis induceret, *d. l. solent. l. cum his s. vult. igitur de transact.* Quod et si plerique ex officio Iudicis magis esse putent; non pauci tamen sunt, qui tradunt iure singulari, favore alimentorum legem xii. Tabularum in legatis alimentis cessare, & illa à singulis hæredibus peti posse, *Gloss. & d. d. in d. l. pro hæreditarijs.*

Accedit quoque, quod etiam in usu legis duodecim tabularum unus hæredum in solidum conveniri & exigi possit pro cuiuscumque generis legato, si pro legato pignus, vel hypotheca intercesserit, *d. l. pro hæreditarijs.* Eo enim casu in solidum conveniri potest, qui pignus vel hypothecam possidet. Cum igitur in dicto testamento pro hoc legato Fratris Hieronymi, testatores expressè obligaverint omnia sua bona; & perinde testamento ut contractu pignus constitui possit, *l. non est mirum de pignor. act.* præsertim pro alimentis & necessarijs, *l. Lucius Titius de alim. & cib. leg.* eorundemque bonorum partem se possidere Reus huius causæ confiteatur; ex hac saltem consideratione juris communis, cessante etiam dicta lege municipali, Reus in solidum conveniri potest, *d. l. pro hæreditarijs vers. nisi intercedat pignus.* Ut enim hypotheca individua est, *l. rem hæreditariam de evict.* & pluribus pignoribus seu hypothecis constitutis, etiam qui unam rem ex illis habet, in solidum conveniri potest hypothecaria, *l. solum s. si creditori de pig. act.* ita quoque personali, cum qua ex eadem causa, & ad eundem quasi finem concurrat hypothecaria. Atque ita hæc cogitatio de strictiore potestate verborum, quibus hæc consuetudo in scriptis redacta est, momenti satis non habet ad hanc propositam speciem debiti ex causa legati eximendam à potestate ejusdem consuetudinis seu legis municipalis: Officium itaque Venerabilis Domini Iudicis esse putamus, ut Reum Actoribus condemnet in solidum, ad huius legati annui pro duobus postremis annis præstationem, cum condemnatione expensarum.

ADDITIO

Non obstat cogitatio illa, quæ ex verbis testamenti desumitur; quibus testatores aperte declararunt, quod velint hoc legatum quindecim florenorum annuorum solvi per suos liberos; quasi pluralis locutionis vis & potestas huius legati onus pro virilibus portionibus in omnes liberos diffuderit. Nam liberorum appellatio quamvis pluralis locutionis formam habeat; pro re tamen subiecta ad vim & potestatem singularis numeri facillimè redigitur, *l. non est de verb. signific.* quod etiam à Grammaticis observatum est, *Aul. Gellius lib. 2. cap. 3.* porissimum in testamentis, *l. 1. c. de condit. insertis.* Et servata in proposito vocis pluralitate, hoc est præsupposito, quod omnes liberi sint gravati hoc legato, ut à singulis pars illius

proportione hæreditaria peti possit: nihil tamen vetat, quin vel ab uno solidum peti possit, ex vi & potestate consuetudinis Lovanensis, quæ singulos hæredes in solidum obligat; vel ex iure communi pro hæreditarijs partibus, si eo beneficio omnes creditor afficeret, & in plures Reos se distringere velit; cum testator liberos suos non ut liberos, sed ut hæredes huic legato obnoxios fecerit. Alioquin enim à liberis, si testamento non sint honorati, nihil legari possit, *l. ab eo c. de fideicom.* Quemadmodum pluralitas hæredum non obstat, quo minus dicta consuetudo, locum habeat in debitis hæreditarijs; imò ut obtineat, pluralitas illorum requiritur; nam in uno hærede dubitandi non est occasio, quin in solidum teneatur; etiam si debitor expressè de se & suis hæredibus promiserit; quia de se promittendo, de hæredibus quoque tacitè promissa censetur, *l. si pactum de probationib.* Ut ergo eo casu consideratio pluralis numeri nihil facit, quò minus in usu dictæ consuetudinis ab uno ex illis solidum peti possit, sicut & in usu juris communis in re individua, promissio per se suosque hæredes fieri, vel non fieri, *l. 2. s. ex his de verb. oblig.* ita quoque in hoc casu ex hoc legato à liberis relicto, ad versus unum ex illis pro illius præstatione agi potest; quia onus hæreditarium & hæreditaria actio est.

Illud quoque, quod ulterius movetur de alio capite statutorum seu consuetudinum Oppidi Lovanensis, sub capite *De testament.* quo scriptum invenitur, quod quoad testamenta in Oppido Lovanensi non sit aliqua specialis consuetudo, sed tantum usus juris communis; nam id in hac causa nusquam allegatum est, ideoque cum in facto constiteret, *l. de consuet. lib. 6.* nec probatum sit, pro eo haberi debet quasi non sit, *l. in lege de contrah. empt. l. si ita fuerit de reb. dub. nec per Iudicem suppleri potest, l. 1. c. ut quæ de iud. sup.* ne quidem respectu notorij, si notoria dici possent hæc statuti seu consuetudinis particula. Notorium enim saltem allegari debet, etiam si probatione illius allegans non gravetur, *Cynus in l. ea quidem in 2. quest. & ibi Bald. vers. quæro an sit necesse c. de accusat. Natura consil. 275. Visus motivus.* Debebat itaque si ex hac parte Reus effugere voluisset vim dictæ consuetudinis, per aliud caput illud saltem allegare, prout Actor consuetudinis articulum pro se facientem allegavit, & per confessionem Rei saltem relativè illa probata est. Quæ confessione deficiente, Actor procul dubio per testes probasset; præsertim illud, quod licet ista in scriptum redacta Oppidi Lovanensis consuetudines per se plenam fidem non faciant; tamen quando usus ex negatione incidit, quotidie per singula illarum capita probari possunt. Sed etsi istud caput consuetudinis per Reum & allegatum & probatum esset, aut alioquin etiam per Iudicem suppleri posset; nihil inde desumi posset ad avertendum effectum ab hoc debito huius legati: ob id, quod illa verba magis ad formam testamenti pertineant; & quod hæc generalis & indeterminata clausula postea ex longiore intervallo subiecta, non immuet vim & potestatem præcedentis articuli, quo debita seu hæreditaria onera sic ad hæredes reijciuntur,

22 ciontur, ut unus illorum in solidum conveniri possit. Nam provisio generalis non refertur ad ea, de quibus specialiter provisum reperitur, *l. poli clausula de verb. obligat.* ut ex generali dispositione detractum censetur, quod specialiter ante vel post dispositum est, *l. vxorem §. felicissimo in fine & ibi Gloss. De legat. 3.* Satis igitur in proposito est, quod hoc debitum, de quo queritur, sit debitum & onus domus mortuariae dictorum testatorum, ad hoc, ut totum seu in solidum secundum obtinentem consuetudinem ab uno peti possit; etiam si cetera, quae ad sustinendum hanc solidi petitionem in hoc privilegiato legato in medium prius adduximus, cessarent; prout non cessant.

De Testamentis.

SUMMARIUM.

Testamenti revocatio.

1. Exceptio rei iudicata identitatem causae requirit.
2. Testamento posteriore quomodo & quando revocetur prius.
3. Intestatus qui decedere vult an presumatur bona sua relinquere heredibus suis ab intestato.
4. Religioso viro quomodo credatur.
5. Consuetudinis probatio quomodo fiat.
6. Consuetudo an probetur assertionem unius doctoris.

CONSILIUM CCCCXXI.

STATVS causa, quae coram Venerabili Domino Officiali Antverpiensi acta & peracta est, inter M. Antonium Fernandez Actorem; & Elizabetham relictam viduam quondam M. Ioannis Ambrosij, partem Opponentem & Ream, post interlocutoriam ultima mensis Octobris, anno 1586. latam, in eopotissimum constitit, an causae & rationes, quae pro parte Rea ad impugnationem testamenti, seu ultimae voluntatis quondam Matthaei de Sardis in hac causa propositae sunt, idoneae & sufficientes sint ad idem testamentum, ejusque effectum subvertendum; velut Actoris intentione sufficienter fundata per exhibitionem instrumenti notarialis, quo continetur dictum testamentum, nulla in parte aliquo vitio visibili cancellationis, inductionis, vel alio laborans, *l. 3. C. de dicto divi Adrian. tol.* & sic totius causae status, & quaestio convertatur ad exceptiones & oppositiones partis Reae; quibus remotis pro dicti testamenti validitate omnino judicandum erit.

Qua in re dicto Actori plurimum ad avertendas dictas impugnationes & oppositiones: & ad impediendum super illis iudicij ingressum, *c. 1. De litu contest. lib. 6.* prodesset debet sententia approbatoria super eodem testamento ante annos duodecim, videlicet decima tertia mensis Novembris anno 1574 per dicti Domini Officialis in officialatu praedecessorem lata, inter Domicellam Leonoram dicti Actoris matrem, & quondam Carolum dicti M. Ambrosij fratrem; non obstantibus dicti Caroli oppositionibus & impugnationibus; quae per omnia ferè eadem sunt cum his, quae dicta pars Rea ad subversionem ejusdem testamenti in hac causa proponit. Ita ut in paritate; imò etiam

Conf. Wamel. Tom. II.

identitate causae, seu rei ejusdem, *l. De eadem l. cum queritur cum duob. seqq. De except. rei. indic.* nihil aliud sit in hac re, quam repetitio eorum, quae semel terminata, & definita sunt: quod jus, ne quidem ex rescripto Principis patitur, *l. ult. C. Sentent. rescindi non posse.* Et quamvis ad exceptionem, rei iudicatae efficaciam constituendam identitas rei, seu causae, de qua agitur, non sufficiat; sed hoc praeterea requiratur, ut sit identitas personarum pro quibus, & contra quas res prius fuit iudicata; & in hac parte haec causa ab illa priorè variare videatur, tam ex parte agente, quam defendente, quarum neutra in priorè lite fuit; neutra quoque in locum eorum, qui in priorè lite fuerunt successerit, aut illarum representet: ob id, quod Actor aperte declarat se ex suo proprio capite, suoque proprio jure, non ut haeredem matris suae agere; & dictus M. Ioannes Caroli fratris sui haeres, non sit, nec ut illius haeres, sed ex proprio capite conveniatur, & se defendat; ideoque videri posset, quod res pro dicta Leonora contra Carolum iudicata, nec dicto Actori prodesset, nec praefata parti Reae obesse debeat, *l. 2. C. Quib. res iudic. non noc. l. 2. C. de except. l. Si cum uno De except. rei iudic.* etiam si inter has personas utrimque summa sit coniunctio, *l. 1. C. Quib. res iudic. non noc. matris ad filium, & fratris ad fratrem; causae quoque similitudo, l. fin. C. eod. tit.* ideoque hoc respectu in scrupulositate juris sustineri posset exceptioni rei iudicatae hic propriè locum non esse: hoc tamen ultra ea, quae copiose Advocatus causae ad removendam hanc considerationem deduxit, semper verum manet, quod dicta sententia super approbatione testamenti, si non quoad personas, quoad ipsam tamen causam pro re iudicata, & sic pro jure & rei veritate sit, *l. sine contra De agnoscend. & alend. liber.* utriusque si non impulsivum, saltem persuasivum (ut inquit Baldus, *cons. 443. cecus fecit nu. 3. vol. 3.*) exemplum praebeat, ad hoc, ut Iudex non facile recedere possit à rebus simpliciter iudicatis, *l. Nam Imperator delegib. praesertim in eodem tribunali;* & coram eodem in effectu saltem per representationem & successionem Iudice, *l. proponebatur de Iudic.* Sed ne praedictio solo Actor in hac causa niti videatur; praesupposito, quod exceptio rei iudicatae hic omnino cesset, rem in ijs terminis accipiendum, quasi numquam pro dicto testamento iudicatum fuisset, eandem velut retinendo, facile demonstrari potest, nihil pro parte Rea in hac causa dicto testamento obijci; quod non bona ratione dilui, & removeri possit.

Nam quod primo loco pars rea obijcit, quod hoc testamentum à Matthaeo quinta mensis Januarii anno sexagesimo octavo, stilo Brabantiae conditum, idem Matthaeus ex intervallo quatuor ferè mensium, vigesima secunda Aprilis, tunc proximè sequentis coram eodem Notario revocaverit, ut constat ex instrumento eà de re confecto; ex notoriâ & aperta juris dispositione facillimè diluitur; ex eo quod haec, quae obijcitur dicti Matthaei sequens revocatio, juris effectum nullum habeat. Etsi enim posteriore testamento semper revocetur prius, *l. 2. De iustro rup. §. posteriore Insit. Quib. mod. test. infirm.* etiam si expressim & nominatim posteriori non sit inserta clausula prioris