

9 ter. *Gothe Minorij*
In prætensione legati, ut hæres teneatur supplere elemosinam, casu quo pro onere adimplendo non sit sufficiens.

Dirige Domine verba mea in viam veritatis, & iustitiæ.

Legatum tale est.



Tem volo, statuo, iubeo, ordino, & mando, quòd prefati, & infra-
scripti hæredes mei teneantur, & obligati sint celebrari facere per unū
Cappellanium elligendum per Vener. D. Bernardinum dicti Mona-
sterij S. Maria de Angelis dicti loci de Legnano Priorem, & per
D. Priorem domus Misericordia Mediolani, qui per tempora erunt, missam
unam singulo die Dominico, & singulis diebus festiuis de praecepto, et missas tres
singula hebdomada usq; in perpetuum, ultra d. festam, & Dominicam usq; ad
Cappellam qua per me capta fuit in d. Ecclesia S. Laurentij sub titulo S. Io.
Baptista, usq; Et eidem Cappellano lego, & iudico libras sexaginta imper-
singulo anno, sibi dandas usq; supra, & uolo, q; omninò dicti, & infra-
scripti hæ-
des mei præseus legatū adimpleant, et adimpleri faciāt, omni remota exceptione.
Fuitq; instituta hæres uniuersalu in dicto testamento domus Misericordia Me-
diolani oppulentissima hereditatis, cuius redditus singulo anno ad summam
scutorum quinguecentum auri ascendunt.

Queritur nunc, an uirtute dicti legati teneatur hæres supplere elemosinam, cum pro
temporum uarietate non reperiatur sacerdos, qui dictas missas iuxta uolunta-
tem testatoris celebret; an uerò legatum reduci debeat iuxta elemosinam dicta-
rum librarum sexaginta.

Omissu superfluis, oibusq; uerbis dicti legati pòderatis, uidetur prima consideratio-
ne dicendū legatū restringi debere iuxta formā lib. sexaginta ex infradicendis.
Totum huius questionis fundamentum colligitur ex clara decisione Borgnini Ca-
ualcani in indice decisionum suarū in uerbo uerba in dubio potius præsumuntur,
&c. qui Borgninus in legato simili ad fauorem hæredis, ita sustinuit hisce ra-
tionibus motus.

Est enim primæ ratio per Borgninum allegata, quòd uoluntas testatoris declarata,
debet omnino adimpleri, ne remoueantur laici ad benefaciendum locis pijs, iuri-
bis in dicta decisione allegatis, in secundo præmisso: ac testator declarauit mer-
cedem, cum dixerit, Lego, & iudico libras sexaginta, à quibus uerbu non est
recedendum. l. ille aut ille. §. cum in uerbo. & l. non aliter. de leg. 3. ergò nullo
modo eius uoluntas debet alterari.

Secundam rationem afferi Borg. in d. decisione in 3. præmisso, ubi declarat quoniam
sint uerba dispositiua taxatiua, & uerba demonstratiua executiua; in casu
nostro, Lego, & iudico libras sexaginta, secundum Borgninum, sunt uerba di-
positiua taxatiua, qua non debent alterari, ergò &c.

Aliam

1/6

7

Aliam rationem deducit Borgn. in d. decis. in 4. premissis, quae est, quod quando testa-
tor mandat celebrari facere tot missas singulo anno per suos heredes, cum ex-
pressa quantitate, heres non tenetur ultra dictam quantitatem solvere, secus si
dicta quantitas non fuisset expressa, quia tunc commodum, & incommodum
spectat ad heredem, iuribus per eum allegatis; in nostro uero casu fuit expressa
quantitas, ergo &c.

Corroborantur praedicta per Borgninum allegata unica alia ratione, quia licet uer-
ba sint clara, quod heres sit obligatus ad soluendum singulo anno libras sexaginta
tantum, tamen dato, quod essent dubia, tunc talia uerba debent interpretari con-
tra legatarium, quoniam testator in dubio praesumitur minus uelle grauari he-
redem, quam sit possibile. l. seruus. § qui margaritam. de leg. 1. Bart. in authen.
hoc locum. C. si secun. nupt. nu. 11. l. as. in l. manumissiones in fine. ff. de iust. &
iur. Ergo heres nullo modo tenetur supplere elemosinam pro celebratione talium
missarum, sed soluere tantum dictas libras sexaginta, ne grauetur.

His non obstantibus contrariam sententiam ueriores esse de iure pluribus alijs,
& melioribus fundamentis ostendam, scilicet, quod heres tenetur supplere ele-
mosinam, ut dicta missa commode possint celebrari.

Primum igitur fundamentum considerari potest ex uerbis positum in principio legati,
ubi testator ponit in obligatione heredem ad celebrari faciendum dictas missas
usque in perpetuum: ex quibus uerbis colligitur mens principalis, et deliberata uo-
luntas ipsius testatoris, quae erat ut heres esset obligatus ad celebrari faciendum
dictas missas, & pro executione talis obligationis assignauit dictas libras sexa-
ginta, cum dictiones, Teneantur, & Obligati sint, sint uerba dispositiua, quae
obligant heredem, cum sint s. p. a. t. a. ab oratione, & non habeant dependentiam
aliunde, stentque per se, fuerintque emanata principaliter propter se; Et alia uerba,
Et eidem Cappellano lego, & iudico libras sexaginta &c. sint uerba demon-
stratiua executiua posita designationis causa, non autem taxationis, cum ha-
beant dependentiam a dispositione, & obligatione, ut etiam ex copula, ET, colli-
gitur, quo casu dicta uerba operantur, quod si dicta libra non sufficiant pro adim-
plenda obligatione praedicta, quod heres suppleat, ita colligitur ex pulchra do-
ctrina Bart. ab omnibus scribentibus commendata in l. inter stipulatem. §. sacra.
nu. 5. & 6. de uerb. oblig. Borgn. in d. decis. in d. uerb. uerba in dubio, in 3. pra-
missis, qui multos refert, hinc pubhre Gig. in tract. de pens. quaest. 62. ubi tra-
ctat de pensio constituta super fructibus beneficii debeat minus illis diminuti &
distinguit iuxta allegatam doctrinam Bart. & communem asserit, & ad mul-
tos casus infert.

Secundum fundamentum colligi potest ex dictis uerbis, Teneantur, & Obligati sint:
& ex alijs sibi: Missam unam singulo die Dominico, & singulis diebus festinis
de precepto, & Missas tres singula hebdomada usque in perpetuum, ultra dictam
festam, & Dominicam, & ex alijs positum in fine dicti legati, sibi: Et uolo, quod
omnino

omnino dicti heredes mei praesens legatum adimpleant, & adimpleri faciant, omni remota exceptione: quae geminatio dictorum uerborum declarat mentem, & expressam uoluntatem ipsius testatoris, quae erat, ut Missae praedictae celebrarentur. l. si stipulatus. & ibi gloss. ff. de usur. l. as. in l. 1. nu. 21. de leg. 1. Alex. in cons. 91. nu. 4. lib. 7. Et licet uideatur testatorem dixisse, uel assignasse dictas libras sexaginta pro celebratione dictarum Missarum, nihilominus, si bene perpendantur, & ponderentur praedicta uerba, uideri potest, & aperte, quod testator uult, quod heres adimpleat, & suppleat elemosinam, casu quo dicta libra sexaginta non sufficiat, amoueatque quodlibet impedimentum, ut praesens legatum adimpleri possit, eò magis, cum in eius facultate sit, aliter uerba essent superflua, quod esse non debent, imò debent intelligi, ut aliquid operentur. l. si quando, in prin. de leg. 1. Alex. in cons. 21. nu. 3. lib. 5.

Tertium fundamentum deducitur, ex illa dictione, Omnino, ibi: Et uolo, quòd omnino praesens legatum adimpleant, & adimpleri faciant: quae dicitio importat idem, quòd omni casu, quasi testator dixisset, casu quo dicta libra sexaginta non sufficiat, uolo, quod heres suppleat, ut dicta missa possint celebrari, ita l. as. in l. precibus. nu. 2. C. de imp. & al. subst. Alex. in cons. 13. nu. 7. lib. 2. nam dicta dicitio, Omnino, importat idem, quòd penitus. ut notat Alex. in d. cons. 13. nu. 7. l. as. in l. 2. nu. 171. C. de iur. emphit. & dicta dictiones non recipiunt limitationem, sed habent naturam precisam, & sic in casu nostro mens deliberata testatoris colligitur, quae est, ut in omni casu dicta missa celebrentur. Dec. in cons. 140. col. 1.

Quartum fundamentum potest considerari circa illa uerba, Et eidem Capellano lego, & iudico &c. nam uerbum, Iudico, in casu nostro importat estimationem. l. hac edictali. §. his illud. C. de secun. nupti. ita Cicero pro M. Marcello, ibi, serui itaque etiam in ijs iudicibus, qui multis post seculis de te iudicabunt &c. Albe. in suo dictionario, in uer. iudicare: ideoque testator tempore, quo tale legatum condidit, iudicauit, ac aestimauit, quòd dicta libra sexaginta sufficerent pro celebratione talium missarum, prout sufficiebant, sed si testator eo tempore cogitasset, quòd dicta libra sexaginta non sufficerent pro tali onere adimplendo, legasset summam habilem, ac condecentem: propterea, cum testator ipse expressè non determinauerit dictam quantitatem, talis aestimatio debet fieri de tempore in tempus, cum pretia rerum variantur, variato tempore, & loco. l. pretia rerum. §. nonnullam. ff. ad l. aquil. & sic uerbum, Iudico, in casu nostro, attendita etiam qualitate uerborum in fine legati positorum, demonstrat uoluntatem testatoris ambiguam circa pretium, & praedicta uerba in fine legati posita, mentem deliberatam testatoris, ut dicta missa celebrentur, declarant, nam uerba notarij debent intelligi secundum iuris interpretationem, cum praesumendum sit, quòd notarius in scribendo apposuerit uerba importanua uoluntatem testatoris. Bart. in l. si quis filiabus. ff. de testam. tutel.

Quintum fundamentum deducitur ex largissima consideratione uerborum in dicto legato

legato positorum, quae verba licet, si bene perpendantur, mentem claram, ac manifestam voluntatem testatoris ostendant ut supra dixi, tamen literaliter accipiendo dicta verba, mentem testatoris ambiguam reddunt, quo casu recurrendum est ad exquirendam voluntatem testatoris ex coniecturis, & attendi debet id, quod verisimilius est. c. inspicimus. de reg. iur. in 6. l. si seruus pluriū. S. si. de leg. 1. Crauet. in cons. 186. nu. 9. Alex. in cons. 169. nu. 6. lib. 5. sed dubium non est, quod Missae sunt magis utiles animae testatoris, quam elemosina. ergo verisimilius videtur, quod si testator cogitasset, quod dicta libra sexaginta pro celebratione talium missarum non sufficerent, reliquisset elemosinam cōdecentem. His pro constanti, & absolute stantibus, non obstant in contrarium allegata.

Et imprimis non obstat illa ratio super qua Borgninus se fundavit, scilicet quod voluntas testatoris declarata debet omnino adimpleri, cum etiam à verbis testatoris non sit recedendum, ne remoueantur laici ad benefaciendum locis pijs, iuribus ibi allegatis: Quia respondetur quod licet testator expresserit summam dictarum librarum, nihilominus talis summa non fuit taxata à testatore, prout praesupponit haeres, sed fuit quaedam demonstratio ab ipso facta pro executione legati, cum dicta verba fuerint posita demonstratiue, non autem taxatiue, ut supra dictum fuit, & ideo non receditur à verbis ipsius, si haeres supplet elemosinam, ut possint dictae missae celebrari, cum testator etiam usus sit verbo, ludico, quod verbum operatur, quasi testator dixisset puto quod d. libra sexaginta sufficiant, quod si non sufficiunt, uolo quod haeres suppleat, ut iam dictum est, Recederetur autem à voluntate declarata, & à verbis testatoris, si haeres non suppleret dictam elemosinam, cum missae iuxta voluntatem deliberatam testatoris non possent celebrari. Praeterea in casu nostro cessat ratio decisionis Borgnini, quae est ne remoueantur laici ad benefaciendum locis pijs, cum haeres sit locus pius, qui omnia pauperibus distribuit, & cessante causa decisionis, cessat etiam eius dispositio. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. l. illud. ff. ad l. aquilam.

Non obstat secunda ratio Borgnini, per nos secundo loco deducta, ubi habetur, quod illa uerba, Lego, & ludico &c. sunt uerba dispositiua taxatiua, quae operantur ut haeres non teneatur ultra dictas libras soluere: Quia respondetur quod dicta uerba lego, & ludico libras sexaginta &c. sunt uerba demonstratiua executiua posita pro executione principalis obligationis, non autem dispositiua taxatiua prout Borgn. allegat, cum dicta uerba fuerint emanata propter principalem obligationem, & ab ea habeant dependentiam, ita Bar. in l. inter stipulantem. S. faciam. nu. 5. & 6. de verb. oblig. Borgn. in d. decis. in 3. praemisso in prin. & ut dictum est in primo fundamento.

Non obstat tertia, & ultima ratio Borgnini, in qua, quando summa fuit expressa, sicut in casu nostro, haeres non tenetur soluere nisi quantitatem à testatore expressam, iuribus ibi allegatis: Quia respondetur, quod dicta summa fuit expressa pro executione principalis obligationis, & demonstrationis causa, non autem taxationis, ut etiam ex verbo, ludico, colligitur, Cum praedicta uerba, Et eidem

Cappellano

Cappellano &c. habeant dependentiam à principali obligatione, quo casu haeres tenetur solvere de tempore in tempus elemosinam, iuxta mercedem Missarum in legato expressarum: secus autem si testator loquutus esset dispositiue, & taxatiue, ut notat Borgn. in d. 3. & 4. praemisso, quia tunc haeres teneretur solvere tantum quantitatem expressam, & ita debent intelligi Doctores per Borgninum ibi allegatos: Praeterea in casu Borgnini fuit expressa dicta quantitas, cum valore monetarum, quo casu poterat oriri maior dubitatio, respectu uoluntatis testatoris, qui taxauit dictam mercedem, quod in casu nostro non potest considerari, nisi quod testator expresserit dictam quantitatem ad demonstrandum executionem principalis obligationis.

Non obstat alia ratio pro corroboratione aliarum, deducta scilicet, quod quando verba sunt dubia, debent interpretari contra legatarium; Quia respondetur primò, quod in casu nostro verba non sunt dubia, imò clara, & apertam mentem testatoris demonstrant, iuris supra allegatis; praeterea dato, quod essent dubia, tamen non militat illa ratio, quod praesumitur testatorem uelle minus grauari haerem quam sit possibile, quia haeres non grauatur, cum omnia amore Dei distribuet, & gratius sit Deo missa, quam elemosina, & ideo non militat eadem ratio, quo casu dispositio cessat l. illud. ad l. aquiliam.

Ex his igitur apparet, pace, & reuerentia tanti Viri, quam malè dixerit Borgninus in dicta decisione.

Praeterea aduertendum est, quod casus noster multum differt à casu Borgnini, nam in legato nostro, ultra ea quae fuerunt allegata, adsunt multa clausulae, ex quibus colligitur deliberata uoluntas testatoris, nam in medio legati leguntur talia uerba uidelicet, Missam unam singulo die Dominico, & singulis diebus festiuis de precepto, & missas tres singula hebdomada, usque in perpetuum, ultra d. festam, & Dominicam; & in fine ibi, & uolo, quod omnino infra scripti haeredes mei praesens legatum adimpleri faciant, omni remota exceptione, quae clausulae non fuerunt appositae in casu Borgni. Vt in casu nostro fuit institutus haeres locus Pius, qui omnia Dei amore distribuit, ita quod non agitur de alicuius prauiditio, sed anima testatoris defraudatur si dictae missae non celebrentur; secus autem in casu Borgnini, in quo fuerunt instituta haeres persona consanguinea, & propterea fortasse uoluntas testatoris alteratur, quae consideratio nullo modo considerari potest in casu nostro. Dato etiã, quod casus Borgnini esset nostro similis, tamen in eo casu per Illust. D. Vicarium huius curiae Archiepiscopalis contra eum fuit iudicatum.

Videant igitur Illustres, admodumque Reu. Viri huius amplissima Congregationis, quam bona, & iusta sit petitio Reu. Curati Gorle Minoris, qui suo bono iure fretus, petit condemnare Ill. Deputatos loci Pij Misericordiae ad supplendum elemosinam, ut praedictum legatum, iuxta uoluntatem testatoris adimpleri possit, quod cum iustum sit speratur. Lam Deo, ac Beatae Virgini.