

COMMENTARIA
SIVE GLOSSEMATA,

AD UTILIOREM QVANDA MEX CON
STITVTIONIBVS PRINCIPATVS CATHALO
NIAE INCIPIENTEM, *Los impubers*, SVB RVBRO
de pupillaribus, & alijs substitutionibus

OPVS SANE IN QVO VNIVERSVS TRA
*Etatus de successione impuberum, ex testamento, & ab intestato, ad ius
commune, & patrie dilucidè enodatur.*

AVTORE FRANCISCO FERRER & NOGVES, I. V. D.
Illerdæ Ciue, in eaq; ab annis citra viginti publicè causas
exorante, & nunc iudicis ordinarij Regio officio sumto.

AD SPECTABILEM, ET IVSTITIA PLENVM
*Supremi Concilij Corona Aragonum Praesidem, Vicecancellaria
dignitate descriptum.*

Anno

1617.



CVM LICENTIA ET PRIVILEGIO.

Illerdæ per Ludouicum Menalcal Typographum suis, & autoris expensis.

COMMENTARIA

SIVE GLOSSEMATA

AD VITTIORUM O VANDAM

STATIONIBUS PRINCIPALIBUS CATHALONIAE

DE POPULATIONE ET STATU

OPES SANCTI IN QVONIAM

AVTORIS IN ANTIQVORVM

LIBRO QVOD INCIPIT VITTIORVM

AD REPERTORIUM ET INDEX



AVTORIS IN ANTIQVORVM

LIBRO QVOD INCIPIT VITTIORVM

LICENTIA ORDINARII

Commentaria super constitutionem secundam Cathalonie, incipiente los impubers ab Egregio vtriusq; Iuris D. Fracisco Ferrer elaborata, per legi & quapotui diligentia euolui, Ex comissione admodu Illust. & Reuerendissimi D. Francisci Vergilij Episcop. Illerden. Ego Antonius Galipienso S. T. D. primarius eiusdem facultatis interpres, in florentissimo Illerden. Gimnasio, nihilq; in eis a Catholica & Romana fide deuium, & probis moribus alienum reperij. Quin potius summa eruditione, ac doctrina referta, quam plurimis ex utroq; iure depromptis sententijs varijsq; Doctorum dictis locupleta. Quare in comunem reipublice utilitatem, precipue iudicum, & eorum qui causas ciuiles defendendas suscipiunt dignum valde erit ut in lucem edantur. Illerde 26. Octobris. 1617.

D. Antonius Galipienso

Imprimatur & publicetur. Fr. Episcop. Illerden.

Imprimatur de Calba & de Vallceca Re. gens.

ERRATA CORRIGE SIC.

Leo octavo columna prima linea. 12. vbi legitur potius lege potius ibi co. 2. li. 16. vbi legitur tardus le tardius & c. 3. l. 14. lege dicitur fo. 9. c. 2. l. 35. vbi legitur vbi. 5. lege supra & co. 3. l. 23. vbi legitur defectu le. de defectu. f. 10. c. 3. l. finalis vbi legitur adqueis & adde cumularis f. 11. co. 1. l. 6. vbi legitur na t a le. nota. & li. 18. vbi legitur menpus le. menius & c. 4. li. 40. vbi legitur libro lege. l. fo. 12. c. 4. li. 1. vbi legitur vitium adde. c. de liber. prater. fo. 13. co. 2. li. 7. vbi legitur quomo leg. quomodo & li. 45. vbi legitur gubernant le. gubernabant & col. 3. li. 22. vbi legitur minori le. minore & li. 29. post pupillarem adde substi- tutum fo. 14. co. 1. li. 24. vbi legitur fideicommissaria lege compendiosa fo. 16. co. 3. li. 44. vbi legitur illu lege Nam. fo. 18. co. 1. lin. 25. ibi esse lege asse & co. 2. li. 15. vbi omisus lege casum omisum & li. 16. ex prafsus lege expressum fo. 19. co. 1. li. 42. vbi legitur factum lege facta & co. 2. li. 47. vbi legitur & lege vt & co. 3. li. 1. infligant in lege infligatur fo. 21. co. 1. lin. 3. Regis lege Regij & co. 2. lib. 2. admite etur le. admite- rentur fo. 22. co. 2. lib. 43. quia lege qui. fo. 184. co. 4. lin. 32. vbi legitur nostre adde constitutionis. fo. 203. col. 2. li. 36. vbi legitur constitutionem le. consuetudinem.

§ 2 PRI

V. Ferrer Manti
V. de Sal. Ferrer R. C.
V. Ferrer R. C. V. O. H. C. C. C. C.

Priuegium Regium.



O S Don Phelipe, por la gracia de Dios Rey de Castilla, de Aragon, y Conde de Barcelona, &c. Por quanto por parte de vos el Doctor Francisco Ferrer natural de la nuestra Ciudad de Lerida nos ha sido hecha relaciõ, que con vuestra industria y trauajo auescõpuesto vn libro intitulado. Comẽtaria siue glossemata ad constitutionẽ Cathalonie incipientẽ LOS IMPVBERS sub rubro de pupularibus, & alijs, substitutionibus; el qual es muy vtil y prouechoso y le deseays imprimir en los nuestros Reynos de la Corona de Aragon; supplicãdonos fuẽmos seruido hazeros merced de licencia para ello; E nos tiniendo consideracion a lo sobredicho y que ha sido reconocido por persona experta en letras y por ella aprouado, para que os resulte dello alguna utilidad, y por la comun, lo auemos tenido por bien; Por ende con tenor de las presentes de nuestra cierta sciencia y Real autoridad deliberadamente y consulta, damos licencia, permiso, y facultad a vos el dicho D. Francisco Ferrer para q̃ por tiẽpo de diez años cõ taderos desde el dia de la data de las presentes en adelante, Vos, o la persona, o personas que vuestro poder tuuieren y no otro alguno podays y puedan hazer imprimir y vender el dicho libro intitulado, Comẽtaria siue glossemata ad constitutionẽ Cathalonie incipientẽ LOS IMPVBERS sub Rubro de pupularib⁹, & alijs substitutionibus en los dichos nuestros Reynos de la Corona de Aragon, prohibiendo y vedando que ningunas otras personas lo puedan hazer por todo el dicho tiempo sin vuestra licencia, permiso, y voluntad, ni se puedan entrar en los dichos Reynos para vender de otros adonde se huuere imprimido, y si despues de publicadas las presentes, huuere alguno, o algunos que durãte el dicho tiempo intentaren de imprimir, o vender el dicho libro, ni meterlos impresos para veder, como dicho es, incurran en pena de Quinientos florines de oro de Aragon, diuidideros en tres partes, a saber es vna para nuestros Reales Cofres, otra para vos el dicho Doctor Frãcisco Ferrer, y otra para el acusador; y demas de la dicha pena si fuere impresor pierda los moldes y libros que asì huuere imprimido. Mã dando con el mismo tenor de las presentes aqualesquier lugartinientes y Capitanes generales Regentes la Cancilleria Regente el officio y Portant vezes de nuestro general Gouiernador, Aguaziles, Vergueros, Porteros, y otros qualesquier officiales y ministros nuestros, mayores y menores en los dichos nuestros Reynos y señorios constituydos, y constituyderos y asus, lugartinientes y Regentes los dichos officios, so incurrimiento de nuestra ira, e indignacion y pena de mil florines de Oro de Aragon de bienes del que lo contrario hiziere exigideros y a nuestros reales Cofres aplicaderos, que la presente nuestra licencia y prouision y todo lo en ello contenido os tengan, guarden, tener, guardar y cumplir hagan y no permitan, ni den lugar aque sea hecho lo contrario en manera alguna, si demas de nuestra ira, e indignacion en la pena sobredicha deslean no incurrir. En testimonio de lo qual, mandamos despachar las presentes con nuestro Sello Real comun en el dorso selladas. Dar. en la nuestra villa de Madrid a dos dias del mes de Abril Año del nacimiento de Nuestro Señor Iesu Christo 1618.

Yo el Rey.

Locus  Sigilli.

Dñs Rex mandauit mihi dõ Francisco Gassol, visa per Roix Viceanc. Comitẽ Gener. Thesau. Fontanet, Manriq; Sentis & Vilar Regent. Cãcella. & Orlandis Conser. generalem.

V. Roix Vice.
V. Com. Thesau.
V. Villar Reg.

V. Perez Manri.
V. dõ Sal. Fõzanet Reg.
V. Sẽtis Reg. V. Orlã. Cõ. gen.

In diuer. xij. fol. 276.



ILLVSTRISSIMO, AC PRÆSTANTISSIMO PRÆSIDI, eximio, atq; ornatissimo viro, literatissimoq; iuris Doctori D. Andrea Roig, pro S. C. R. M. in Aragonica Corona Vicecanculario meritissimo, suus Franciscus Ferrer V. I. D. sequentia (sicut & maiora consecrasset) commentaria dicat, E. Q. F. E.



ANTIQUISSIMVM Fuit iam ab eroicis temporibus (Præses ornatissime) ijs qui vel sublimi calamo res supernas, ac humanam aciem fugientes disputant, vel opera rudiori despiciatissima quæq; in scholarum puluere vexant, antequam insidiosum hoc scribendi pelagus subeant, & oblatrantium sirtibus infestum, aliquem sibi deligere virum, virtute clarum, scientia instructum nobilitate conspicuum in suarum lucubrationum patrocinium, cuius grauitate fluctuantia subsideant, debilia capiant robur, inconcinna ornatum ac decorem asciscant, & quasi placato Neptuno infames obtrectatorum scyllas tergiuersentur. Mos sanè a nullo vquam etiam distortissimi, & fastidiosissimi ingenij abiudicatus, ab omnibus cõmuni præconio laudatus quibus accedo meæ calculo sententiæ. Quod si huius consuetudinis rationes indages, frequentissimæ sunt apud quosuis scriptores, sed alijs a mandatis ac silentij velamine obuolutis, ea potissima est; quod opiniosus vulgus ex dignitate personæ cui sacer est liber, totius operis argumentum, decorem, pulchritudinem, & granditatem ominantur: nec sibi suadere quisquam potest viri Principis stemmate posse volumen inaugurarî, nisi claris sententiarum luminibus luculentum, luxuriantî rerum supellectili exuberans, periorum aureo flore conspicuum, & apertis eloquentiæ fontibus innundatum

§ 3

tum

tum. Debent enim munera, si non paria, aemula saltem eius magnitudinis esse cui dicantur. Quod & politicorum leges sanxerunt, & sonora lyra concinit olim poeta.

Quis dabit Heroi rapam, fatuam ve mariscam?
Induperatori, quis melimella dabit?
Heroi Heroum; Regi, date munera Regum.
Sintq; receptori consona dona suo.

Sententia sanè nullis calumnijs peruia, nullis cauillationibus patens, & grauitè obligans eos qui res ludicras, ignobili mentis statera perpensas, cogitationes humi repentes, & non aureo eloquentiae peplo, sed ut rusticanas decet virgines obsoletissimo vestitu indutas viris primoribus concecramus. Quis enim prudens rerum aestimator hos commentarios aspiciens tuo splendore (vir illustrissime) radientes, tuis stemmatibus locupletes, tuo nomine quasi adletharum satellitio aduersus plumbeos Aristarchorum enses circumseptos, non sibi spondeat magnum in illis recondi thesaurum, pulcherrimas què scientiarum gazas? Quis non sibi Oldradi veritates ad viuum rescitat, Alciati reconditas, subtilesquè lucubrationes; varias ac multi iugas Couarruuiæ disciplinas, Fabriani cogitationes cœlesti flumine dictatas; Acosta politiores, limitatioresq; doctrinas, & aliorum, qui a sanctissima scientiarum adita penetrarunt ingenia, acumina, eloquia, concinnitates, decores, & ornamenta polliceatur? Hæc enim omnia, ut opus cum tanto Mæcenate congrueret aequitas, ac ratio flagitabant. Sed cum hæc vniuersa in hoc meo volumine desiderarem, uehementerq; cuperem ne mea desidia commune illud esatum mendatij argueretur.

Nulli sunt libri, quos non Libethrides ornet
Dicto aliquo, facto, vel ratione proba.

Aliunde petendum putauit meis commentarijs splendorem, quem ipsi natiuum non habebant, cumq; ab illis, ut dicebam eloquentia, rerum sublimitas, & rationum momenta exulenter, satis consuluisse mihi videbar tum illis tui nominis esati veritati, si tui nominis stemmate vice luculentarum sententiarum, ac verborum splendens dotaretur. Quod ut facerem, preter id quod indicavi, multam eaque grauissima rationum pondera flexerunt. Primo nobilitas tua (vir illustrissime) quæ quasi splendidissimum iubar meorum scriptorum

tenebras, caliginemque fugabit. Secundo plerumque ingenij tui acies, quæ eos vel lima erit mee rubiginis & inscitiae expultrix. Tercio mira illa rerum, arcanarum, reconditarumq; cognitio qua polles, quæq; velut censorio obelisco meos errores expuges. Quarto supremi iudicis autoritas quæ te in iudicio ferendo de meis rebus aberrare non sinet. Quinto Auiditas, & quasi ingluuius librorum, qua quidquid offerunt Musæ in argentis cartharum discis, hœlluaris. Sexto amicitie, & affinitatis vincula, quæ tibi arma auersus meos ofores, criticos, momos, Aristarchos ministrabunt. Septimo mæcipij leges quæ adstringunt seruos, ut se memores gratosq; suis dominis exhibeant, Testor igitur me tibi seruitutis compede deuinctum, meumq; animum erga te hoc quantulocunq; munere significo. Suscipe hilari vultu, ex porrecta fronte, & ea facie qua te fortuna letabunda respexit. Nec te infantissimus hic scribendi modus, inconcinnas, & inornata oratio, ac nullo oratorio fucome dicata, a muneris susceptione deterreat. Enim vero ad te tanquam ad Parnasum ac Heliconam properat, ut inde sententiarum, verborumq; florè supellectile mutuetur. Ad te festinat velut ad argenteum Gagem, aut fuluè Herimaspum, ut ex te troporum pelucidos uniones hauriat. Ad te denique maturat quasi ad incandens iubar, & cuius fulgoribus tota curia irradiatur, eiusdem luminibus, huius voluminis dense tenebre dissipentur. Faxint superi in tanto splendoris solio Nestoreos annos consumas, ac pleniorè lucem a magno sole Philippo mutueris, ut inde ad seruos tuos aliqua stille, & velut intermicantes radij deriuentur, et quemadmodum Rex maximus te perituris honoribus cohonestat, ita Deus maximus æternis ac immortalibus locupletet. Vale.



Disertissimo Lectori S.



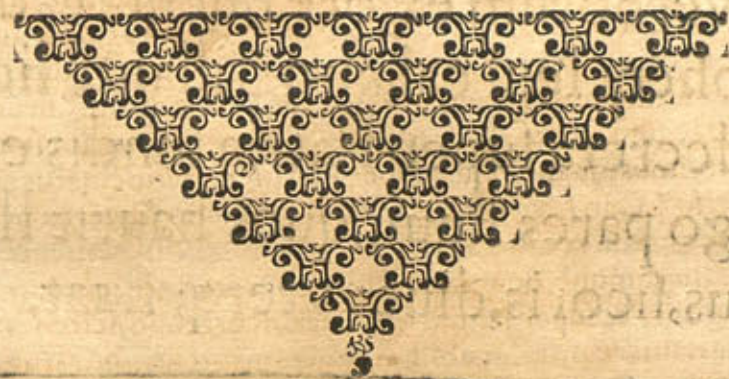
QUOTIES Pomponij Iureconsulti dictum, relatum sub l. 2. §. seruus sulphitius, ff. de origin. iur. mentis oculis intruor, & contemtor, turpitudinis crimine nobiles, patricosq; viros, & à primè causas exorantes notatos, iuris in quo versantur affectos ignorantia: toties mecum ipse existimo nos omnes iuris civilis Doctoratus laurea insignitos, in præsentis Principatu Cathalonix commorantes, conuictari, & in præsumptum ignorantix, seu inertix laqueum insidere, cum prætermisissis legibus quibus viuimus, & quibus vniuersa nostra cohonestatur Respublica & Gubernatur, absquè expositionibus incompositis, lecturis in ornatis, plenis auro, & honore commentarijs, nostri labores, & lucubrationes, ad alia peragenda, tractanda conuertantur. Maximè cum leges nostræ municipales, inter sanctas, laudabiles, & rationabiles, absque vlla dubitatione valeant computari. Nec mirum erit, (re perpensa) si ex tam oportuna occasione, detractandis nostrarum legum arcanis orta (ipsa tamè prætermisissa) tam ingens inertix, stultix, fatuitatis, & turpitudinis, præsumptio depromatur: Cum Gratianus sub can. consuetudo prima distinct. firmet, omne sub ratione consistens legem facere, ex quo tanto plus de legum substantia scire aliquem firmare poterimus, quanto plus, super illis fuerit ratiocinatus: cum scire leges (vt placuit Celfo. I. C. in l. scire leges, ff. de legib.) non sit verba perstringere, se riam canere, contexturam recencere, corticem dominari: sed mentem percipere, arcana penetrare, illarumquè demum rationes per tractare, percurrere, superare. In ratiocinando igitur, & super legum materia discurrendo, scire les consistit. Quis igitur ab exteiris, grauitatem, rationabilitatem, eminentiam nostrarum legum huius Principatus pernoscens, videns nos deditos, & allactos ad alia ventilanda, agenda, & pertractanda, non ita nobis metipsis vtilia, & necessaria (municipalibus legibus prætermisissis) stultix, inertix, & turpitudinis notam ex hoc nobis imputandam nõ pertimescet? Quis præsumptum ignorantix crimen non perhorrescet? præsertim quia hac ratione nostra exhornaretur respublica, legislatorum memoria propagaretur, Principatus gloria ad hominum perueniret memoriam sempiternam. Quod summa cum ratione, integerrimus ille, & in iure nostro, & civili plenè, & bene versatus Antonius Olibanus hæc per noscens, in initio commentariorum ad vsaticum aliud namquè, id vehementer exclamauit. Cuius conuictij vitandi causa, & ne communi malo submergerer, me præcipitem feci, audacemq; me constitui, ad hæc humilima glossemata super difficiliore parte iuris in quo versamur, quo potui studio, & reiteratis vigilijs per lustrum elaborata, in publicum paranda, & ad vsum conditorum huius principatus immediatè proferenda: non vt de illis tantum fecerim, vt existimem, ceteris omnibus (qui celeberrimi sunt) me aliqua ratione posse cõparari, & exuberantius hoc ministerium perficere (quod absit) sed hoc tantum, sub spe futuri boni, ineptitudinum nostrarum corrigendarum causa, in cogitationibus maiora, in rationibus congruentiora, in argumentis elegantiore, in publicum per alios prorumpentur. Me autem hoc vnum me coegit, ad hoc mun^o meis humeris

ris

ris impar subeundū, & fucipiendum, vt fidelem testem producerem, quod non ocio a llactus; non sim profecutus in ministerio debili nostræ industriæ in iuncto, per excellentissimum Marchionem de Almasan pro. S. C. & M. locumtenentem in hoc Principatu, circa primariam Vniuersitatis nostræ in iure Cæsareo Catredam, vacantem per liberam renuntiationem in manibus suis factam, per celeberrimum doctorem & de illa benemeritum Gasparem de Segarra, legitimum illius tunc poscessorem & nunc pro eadem. S. C. M. Adcessorem Generalis Gubernatoris, sed alijs causis deuinctus, decreui labores nostros, ad vilitatem aliquorum expendendos, ad multorum & plurium commodum in his commentarijs componendos. Quæ si grata fortè contigerint, alios labores, ad alias constitutiones (breui qua potero dilatione) instruar, & instructe publicæ censuræ exponentur: interim autem hos immaturos & primarios meos fructus collige, cape, & fructe lector beneuole, illa animi æquitate, qua tibi perfructuenda parantur, dicantur, & concecrantur, non enim ex debitore inope, locumpletes solutiones speres. Vale Illerda.

3. Idus Octobris 1617.

(?S?)



IVRA

IOANNIS BAPTITÆ MONIO IUNIO

ris Philosophi, & V. I. D. in laudem Operis, & Autoris Francisci Ferrer sui
Carissimi Consobrini, Carmina.

Cernis vt auriflui glaciali nata Pyrene
Cliuoso Sicoris tramite Lympha cadit.
Audis vt impauido raucum per lubrica lapsu
Saxa ciet murmur, dū labat vnda tumens.
Gramineas ripas, rutilis vt inaurat arenis,
Et scatebris grauidat littus llerda tuum. 1
Sic ab llerdensi exoriens Ferrere lyceo
Auriferas Sophiæ fers, velut amnis, aquas.
Docti sono Pimplea moues dū murmure la^{bra}
Aurea verborum ex ore fluenta cadunt,
Doctigraphæq; leui calamo stillante liquores
Nunc decreta super Patria fundis ea.
Currāt ergo pares fluuij, quos haurit llerda
Ferrerus, sicoris, diues vterq; fluat.

DEL DOTOR ALEIXANDRE

Calaff, y de Soldeuilla, Soneto al Autor.

Con dos diuinos luanes Lalta cima
adorna su sacrosanta Hierarchia
y la altiua Romana Monarchia
con dos Senecas se honrra y estima.

I con dos Socinos vemos que se lima
la politica y legal Philosophia
y hoy con dos Ferreres a porfia
el Derecho desta Patria se sublima

El vno con estilos y obseruanças
de mil perplexidades asigura
y estotro con razones y commentos.

De tierra de sus leyes las mudanças
ofreciendo de dotrina sana y pura
de las leyes de su Patria los cimientos.

IURA TAM CIVILIA,
QVAM CANONICA, TVM ET

MVNICIPALIA, QVÆ IN HISCE COMMEN-
tarijs, explicantur, expenduntur, & particulari
studio enodantur.

EX PRIMA PANDECTA-
rum parte dicta. ff. veteri.

L. Inter focerum. 26. §. cum inter de
pact. dotal. glos. 1. n. 284. & 288.
vq; ad n. 298.
L. res. que. 55. ff. de iur. dotium. glos. 2.
n. 110. & n. 111.
L. mulier. 56. de iur. dotiū. g. 2. n. 113.
L. si arrogator. 22. ff. de adop. g. 3. n. 67.
L. filius non impeditur. 22. de inoffi. te-
stame. g. 2. n. 254. & 256. 257. & n.
258.

EX SECUNDA PANDECT-
tarum parte dicta digesto infortiatio.

L. Fina. versiculo qui petant tutores.
glos. 1. n. 28. 31. & n. 36.
L. 2. verbo moribus de vulgā. g. 1. n. 66.
L. iam hoc iure. 4. de vulgā. g. 1. n. 89.
& glo. 7. n. 142. & ante. n. 12.
L. Sceuola. 76. in verbis benigna inter-
pretatione ad Trebel. g. 1. n. 98. & n.
153. & ibi cum seqq. vique ad n. 184.
L. ex facto. 17. in prin. ad Trebel. g. 1.
n. 154. g. 7. n. 12.
L. filius familias. 117. §. vt quis de legat.
prim. g. 1. n. 154.
L. si quis. 83. de lega. 2. g. 1. n. 159.
L. quod de pariter. 17. de reb. dubijs. g.
1. n. 219. & n. 214.
L. si marito. 31. §. si pater solut. matr.
g. 1. n. 216.
L. 1. de lega. primo. glo. 1. n. 264.
L. coheredi. 41. §. fina. de vulgā. g. 1. n.
319. & g. 7. n. 60.
L. cum ita. 33. §. in fideicommissio de le-
gat. 2. g. 1. n. 336. & 344.
L. peto. 71. §. fratre de lega. 2. g. 1. num.
337
L. vnum ex familia. 67. §. si fundum de

legat. 1. g. 1. n. 361
L. dotem quam debet. 6. de collatio. bo
no. glo. 2. n. 167.
L. ex facto. 17. §. si quis rogatus. 1. ilius
nominis ad Trebel. g. 3. n. 61.
L. Ballista. 32. ad Trebel. g. 4. n. 30. &
g. 5. n. 121.
L. peto. 71. §. fratre de lega. 2. g. 4. n. 121.
L. pater filium. 36. §. quindecim de le-
ga. 3. g. 4. n. 124.
L. cum pater. §. cum inter de lega. 2.
g. 4. n. 129.
L. cum pater. 79. §. inter de lega. secu.
g. 4. n. 140.
L. fina. §. fina. de lega. 2. g. 4. n. 158.
L. mulier. 22. §. cum proponeretur ad
Trebel. g. 4. n. 168.
L. non aliter de lega. 3. g. 4. n. 172.
& sequenti.
L. vnum ex familia. 69. §. de falcidia de
de lega. 2. g. 4. n. 279.
L. si filius. 12. de vulgā. g. 4. numer.
291. 293.
L. ex facto. 17. §. 1. ad Trebel. g. 5. nu.
22.
L. publius. 36. §. 1. de condi. & demon-
stratio. g. 5. n. 35.
L. hæredes mei. 57. §. cum ita ad Tre-
be. g. 5. n. 47. & n. 49. & postea a n. 138
ad n. 166.
L. cum filiabus. 17. de legat. primo. g. 5.
n. 51. & n. 55. cum seqq.
L. 5. & 6. de testame. tute. g. 5. num.
60.
L. qui in utero. 26. de liber. & posthu. g.
5. n. 69.
L. Titia. scio. 89. §. scia libertis de lega.
2. g. 5. n. 85.
L. an fraudem. 16. §. fina. de militar. te-
stame. g. 5. n. 116.
L. Lutus. 85. de hered. insti. g. 5. n. 161.
& n. 164.

L. cum

L. cum pater. 79. §. hereditatem de le-
ga. 2. g. 5. n. 167.
L. suus quoque. 4. de hæred. insti. g. 8. n.
100.
L. fideicommissio. 11. §. si cui de legat.
3. g. 8. n. 138.
L. qui liberis. 8. in prin. de vulgar. glo.
5. n. 197.
L. Titius. 16. de condi. institu. g. 5. nu.
239.
L. cum Auus. 101. de conditio. & de-
monstratio. g. 5. n. 252. & 280.
L. si vero. 12. §. de viro solu. mtrim. g.
6. n. 50. & 51.
L. verbis civilibus. 6. de vulgar. glo. 7. n.
6. & n. 132. & n. 134.
L. coheredi. 41. §. cum filie de vulga. g.
7. n. 10.
L. cum fundi. 38. de vsufr. lega. g. 7. n.
11.
L. Centurio. 15. de vulgar. & l. mu-
lier. 5. de milita. testa. glof. 7. num. 78.
& 107.

*EX TERTIA PANDECTA
rum parte dicta digesto nouo.*

L. si filius familias. 78. de verbor. obli-
ga. g. 1. n. 229.
L. fina. de stipula. seruator. glof. 1. num.
229.
L. qui Rome. 122. §. coheres de verbo.
obliga. g. 4. n. 108. & n. 12.
L. sed si vnus. §. filio familias de iniur.
g. 4. n. 268.
L. 1. de iur. immunita. glof. 5. numer.
229.

*EX CODICE IVSTINIA-
neo.*

L. præcibus. 8. c. de impuber. g. 1. n. 86.
& n. 116. & g. 7. numer. 91. 92. &
99.
L. fina. c. de institu. & substitu. glo. 1.
n. 102. 105. & 106. & iterum. n. 110.
112. & 113. & glo. 7. n. 49.
L. 4. c. de codicillis. g. 1. n. 171.
L. apud hostes. 8. c. de suis & legitim.
hæredib. g. 1. n. 200.

L. fina. c. de senten. passis. g. 1. numer.
305.
L. 1. & 1. c. de bon. mater. g. 1. numer.
312.
L. humanitatis. 9. c. de impube. g. 1. n.
339. & 340. & 400.
L. ab eo. 9. c. de fideicom. glof. 1. num.
356. & num. 367. & g. 5. nume. 75.
& num. 80.
L. foemine in prin. & in. §. illud. c. de
secund. nup. g. 1. n. 360.
L. si infanti. 18. c. de iur. delibera & l.
in rebus. 3. c. de iur. dot. g. 2. n. 82. & n.
89. 95. & 96.
L. ex pecunia. 12. c. de iur. dotium cum.
l. resque. 55. ff. eodem. g. 2. n. 110. &
121.
L. si vt proponis. 8. c. de rei vindi. g. 2.
n. 121.
L. 3. c. arbitr. tutelle. g. 2. numer. 122.
L. quod scitis. 3. c. de bonisq; liber. g. 3.
n. 2.
L. de emancipatis. 13. c. de legitim. hæ-
red. & authentica post fratres. 2. illius
nominis eodem. g. 3. n. 4.
Authentica ex testamento. c. de secun-
d. nup. g. 3. n. 9. & g. 6. n. 24.
L. finalis. §. filius autem familias c. de
bonisq; liber. g. 3. n. 46. & 49.
L. penul. c. qui testam. face. posunt. glo.
3. n. 47.
L. nemo. 4. c. de iurisdic. omni. indic. g.
3. n. 48.
Authen. sicut. c. de legit. tute. g. 3. num.
97.
L. iubemus. 6. c. ad velleja. g. 4. n. 29. &
n. 34.
Authen. sed cum testator. c. ad legem.
falcid. g. 4. n. 54.
Authen. ex testamento. c. de collation
glo. 4. n. 62.
L. iubemus. 6. c. ad senat. consul. Trebe.
in illis verbis & dodrans restituatur. g.
4. n. 68.
L. fina. §. sin autem. c. comun. de lega. g.
4. n. 71.
Authen. resque. c. comun. de lega. gl. 4.
n. 82.
L. fina. c. de rebus alienis non alienan.
g. 4. n. 170. & 174.

L. fan-

L. sancimus & l. penul. c. de dona. glo.
4. n. 190.
L. fina. §. sin autem in secunda erate. C.
de bonisq; libe. g. 4. n. 242.
L. 3. c. de institu. & substitu. g. 4. numer.
254.
L. sacratissimi. 8. c. ad Sillanian. g. 4. n.
269.
L. 1. c. qui admitti. g. 4. n. 272.
L. fina. c. de institutio. & substitutio. g.
4. n. 273.
L. Generaliter in principi. c. de institutio
& substitutio. g. 5. n. 84. & n. 110.
L. vnica. §. sin autem aliquid sub condi-
tione c. de cadu. tollen. g. 5. n. 120.
L. 3. c. de inoffi. testam. glof. 5. numer.
269.
Authen. quas actiones. c. de sacr. Eccle.
glo. 6. n. 57.
L. fina. c. de sacro. Eccles. glof. 6. numer.
59.
L. 2. c. de iur. enphiteu. glof. 8. numer.
24.
L. 4. c. de institu. & substitu. g. 8. numer.
27.
L. omnimodo. 30. c. de inoffi. testa. g. 8.
n. 30. & n. 31. & vsque ad n. 35.
L. quoniam in prioribus. 32. c. de inoffi.
testa. ibidem.
L. scimus. 36. §. cum autem. c. de inoffi.
testam. g. 8. n. 40. 41. & n. 42.
L. maximum vitium. c. de liber. præte.
g. 8. n. 98.
L. fina. c. de fideicom. g. 8. n. 12.
L. fina. c. de testam. g. 8. n. 129.

*EX IMPERIALIBVS SIN
stitutionibus, & nouellis Iustiniani.*

§. sed naturalia insti. de iur. natur. gen.
& civil. g. 1. n. 440. & n. 441.
§. primo insti. ad legem falcid. g. 7. nu.
121.
§. si vero in authentico de heredib. ad
intef. venien. colla. p. g. 3. n. 43.
Principium Authentici vt liceat matri
& auie. g. 4. n. 232. & in versiculo siue-
ro forsan eiusdem principij ibidem n.
241. & 250.

§. optimum in authentico de non eligē
Secundo nubent. colla. 1. g. 6. n. 26. 27.
& n. 29.
§. aliud quoq; capitulum in authentico
vt cum de apellatione cognos. colla. 8.
g. 8. n. 3.

*EX IVRE PONTIFI-
cum.*

c. Rainuntius extra de testam. g. 4. nu.
36.
Clemen. prim. de rebus Eccle. alien. vel
non. g. 4. n. 185. & 187.
C. si pater de testam. in. 6. g. 4. n. 301. &
n. 304.
Clemen. 1. §. 1. de hereticis. g. 6. n. 15.
C. quia circa de consanguini. & affini. g.
6. n. 129.
C. licet episcopus. 28. de preben. in. 6. g.
8. n. 13.
C. irreprehensibilis de apellatio. extr.
g. 8. n. 22.

*EX IVRIBVS PATRIE
vel constitutionibus principatus*

Constitutio vnica incipiens com ser o
contraure substitulo de sponsalibus &
matrimo. g. 1. n. 129. & g. 4. n. 83.
Constitutio prima hoc titulo nostro in-
cipiēs com al officii Reial. g. 2. nu. 159.
& n. 14. & g. 4. n. 307. & g. 6. numer.
46.
Constitutio. 27. anni. 1599. incipiens
per conseruar g. 8. n. 145. & n. 147. & an-
tea. g. 4. n. 51. & g. 6. n. 12.
Cōstitutio vna sub titulo de fills y pares
preteritis declaratur sub. g. 8. n. 162. &
g. 6. n. 39.
Constitutio. 5. in ordine sub titulo de
arbitris incipiens primerament. g. 6. n.
69. & 71.
Constitutio prima sub titulo de deci-
mis edita anno. 1542. g. 6. n. 76.
Constitutio pri ma sub titulo soluto ma-
tri. incipiens ab aquesta nostra constitu-
tio. g. 4. n. 79. & 80.

Series,

DISTRIBVTIO OPERIS.

Series, & contextura Constitutionis, in hoc Opere commentandę, una cum inscriptione textus.

PERE terç en la Cort de Monfo
any M. ccc. Lxiiij.
Cap. 1.

LOS impubers morints ab intestat, los bens que à aquells del pare, ò del auí, ò de altres de linea paternal, per qualseuol causa, ocaſio, ò titol guanyats, seran pertingurs, no a la mare, ò als qui seran de part de la mare pus prohibímes, mas als dits pares, è altres de aquella part pus prohibímes fins al quart grau (seruat entre aquells orde de dret Roma) peruingan, sola legitima reseruada à aquella mare, ò als ascendents altres de la linea maternal, si sobrecuira, è seruadas las cõdiciõs, vincles, è altres carrechs, si alguns legitimamēt, è de dret, a aquells impubers sien apofats, è iniuncts: è asſo mateix sia obseruat en los bens, que à aquells impubers de la mare, ò de la linea maternal serā peruinguts. Ajustants que en la substitutio que per lo pare se fa à fill impuber, estant en potestat sua, la paraula posada, *Torn, ſe deuolut, peruenga, substituzsch,* & semblans, per paraulas directas de tot en tot sien haudas, E sis vol per dret de legít, o per qualseuol altra manera posat, que no per dret de institutio de fill, ò de altres infants, en lo testamēt, sie feta mencio, lo testament per so no deja esser irritat, ò esser dit irrit o nulle.

Idest.

PETRVS TERTIVS IN CVRIA

Montifonis Anno 1363. Cap. primum.

Impuberibus ab intestato defunctis, bona que ad illos a patre, vel auo, seu ab alijs, a linea paterna ex quacũq; causa, occasione, seu titulo lucrata, peruenta fuerint, non matri, nec proximioribus ex parte matris, sed dictis patribus, seu alijs proximioribus ex parte patris, vsque ad quartum gradum (seruato inter eos ordine iuris Romani) perueniant sola legitima reseruata matri, aut alijs ascēditibus ex linea materna superstitibus, seruatisq; conditionibus vinculis, & alijs oneribus, si que legitime, & de iure, dictis impuberibus sint apofita & iniuncta. Et hoc idem obseruetur in bonis, que dictis impuberibus, ex matre, seu linea materna peruenta fuerint. Addentes, quod in substitutione que per patrem fit filio suo in potestate constituto, verbum apofitum, reddat, deuoluatur, perueniat, substituo, & similia, pro verbis directis, in omnibus & per omnia habeantur. Et siue iure legati, siue quolibet alio modo posito, quam per ius institutionis, de filio, seu alijs infantibus, in testamento sit facta mencio, testamentum ex hoc, non irritetur, nec nullum, seu irritum dicatur.

ARGV.

ARGVMENTA, ARTICVLI, seu quęstiones, quę a prime in his octo glosis ventilantur, in compendium redactę.

CVILIBET rectē intuenti, & perpendenti seriem & contexturam constitutionis nuper relate, & de qua futurus est nobis sermo, notescere poterit, unum & precipuum fuisse illius institutum, unū principale assumptū, & unicam principalem decisionem, in deferendis nempe bonis impuberum in testatorum, dando & assignando eisdem legitimos successores; exorbitando & recedendo à regulis iuris communis & precipue à successione Tertuliana: Ceterum quamuis originaris & finalis intentio constitutionis, & Principis, seu Curie illam inducentium fuerit statuere in hoc Principatu regulam generalem: quod defuncto impubere intestato (ideſt sine substituto pupillari) bona ipsius à matre seu materna linea obuenta, ad cognatos intra quartum gradum, & bona paterna, seu vbi illius linea, ad agnatos eiusdem gradus deferantur, vt sic hæc & non alia similis conclusio ex relato textu depromatur: tamen quia (vt vidisti) contexta sunt in serie & verbis constitutionis, plura alia dicta, notatu digna, que non sunt ita germana, & apendicia à principali conclusione, adeo vt congruē, nec in declarationibus textualibus, possent adaptari; decreui præsentem constitutionem, & totam illius seriem, per octo glosas distribuere: in vnaquaque illarum, secundum subiectam materiam, quęstiones ventilare, argumenta inserere, & notabilia immiscere, vt in eis habeas compendium totius operis sequenti metodo distributum.

Gloſ. 1. Gloſam primam inchoabimus ab illis verbis Los impubers morints ab intestat, hoc est, impuberibus ab intestato defunctis, que à fol. 1. vsque ad fol. 54. suos protrahit limites, cuius assumptum erit enodare, quis dicatur impubes, & qualiter testatus, vel intestatus considerari possit: in prioribus numeris, de legitimitate verborum discutiendo, nunquid scilicet congrue, dici possit intestatus impubes, cum nullum habeat habitum testandi, vsque ad n. 6. & itidem quis dicatur impubes, & vsque ad quam etatem de iure trahi possit; & nunquid papa possit dispensare, vt ante quam a iure fiant, & dici possint puberes, tales fiant: item a n. 64. agitur quis ex impuberibus testatus dici possit, concludendo illum solum impuberē testatum dici posse, quem habere substitutum pupillare a patre datum constiterit. Tertio a n. 69. dicetur, nunquid substitutio ista Pupillaris, que facit impuberem testatum, debeat esse tacita vel expressa; & de tacitis vel sub intellectu pupillaribus in vulgari contentis. a n. 74. vsque ad n. 124. & a nu. 125. firmatur, nedum Pupillum congruē dici posse intestatum, quando non habet substitutionem Pupillarem, sed etiam si illam habeat, inutilem, & ista occasione sumta cumulantur qualitates que faciunt valere substitutionem pupillarem, quarum aliqua deficiente, aseritur pupillum intestatum, & sic sub n. 140. tractatur de primo requisito pupillaris, de patria nempe potestate, Adeo quod sub n. 148. demonstratur, quod si a matre fieri contigerit, nullatenus dicatur pupillus testatus, & an vt fideicommissaria saltem valere possit. Item sub nu. 193. agitur de secundo requisito pupillaris substitutionis, ad hoc vt filius dicatur testatus, nempe quod sit ordinata in testamento paterno, & non alijs, vbi de validitate pupillaris in contractu ordinate: & sub n. 204. quomodo similes substitutiones in contractibus ordinate, diuersificentur à substitutionibus testamentarijs, & precipue in materia transmissionis, cur conventionalis transmitatur nullatenus vero testamentaria, & quomodo fere in nihilo assimilantur,

lentur, tradendo similiter perfunctorie septem differentias inter substitutiones testamentarias, & conuentionales, & plures illationes, pro confirmanda ratione, cur conuentionale fideicommissum transmittatur, ubi latissime de intellectu l. quod de pariter de rebus dubijs. & hinc sub. n. 276. enucleatur diuersitatis ratio, quare filij positi in conditione, minus censeantur vocati in contractibus, quam in ultimis voluntatibus. De tertio vero requisito pro validitate substitutionis pupillaris, agitur sub. n. 308. nempe quod filius instuatur, vel exheredetur, adeo quod si preterito facta fuerit pupillaris, nihilominus vigeat dispositio constitutionis nostrae, ut dici possit intestatus. Tandem vero sub. nu. 309. aliud traditur requisitum, a iure communi incognitum, de iure vero patrie inductum, pro validitate pupillaris, taliter quod illius pretermisio, non minus vitiet in hoc Principatu substitutiones pupillares, quam vitarent tria requisita superius tradita, nempe ut quando pater substituatur filio suo pupillariter, teneatur in substitutum vocare aliquem ex cognatis impuberis, usque ad quartum gradum, in bonis impuberis maternis, data electione patri, vocandi ad substitutionem, quem maluerit ex his eligere, quibus pretermisio, etiam si alia concurrerent, demonstratur intestatum dici: cuius quidem requisiti declarandi causa, super eo plures ventilantur questiones, ad declarationem dicte constitutionis finalis edite sub anno. 1585. an curijs. Motifioni celebratis. Prima nunquid cenceatur eidem & constitutioni satisfactum, si ad quid seruata fuerit forma constitutionis, & requisiti, & quoad quid non, sub. n. 315. veluti si pater duos det substitutos pupillares impuberi, unum de cognatis, & alterum de non cognatis, an hic ultimus, possit substitutionem in totum vitare, vel valeat in parte. Secunda sub. n. 321. utrum proximior sit vocandus de necessitate, an vero pater habeat electionem, inter agnatos, eligendi quem voluerit, & si impubes habeat duos fratres, unum uterinum & alium utriusque coniunctum, omnes habentes qualitatem requisiti, & constitutionis, & sub nomine collectiuo fratrum illius vocasset eos ad substitutionem, num utriusque coniunctus, sit uterino tantum preferendus late discutitur. Tertia erit questio, a n. 348. utrum si in substitutione pupillari concipienda per patrem, ad plures gradus substitutionis sit semper seruanda forma constitutionis, an vero sufficiat tantum seruari, in primo gradu illius & semel ritum adimpleri? Quarta ex n. 353. num possit agnatus seu cognatus de necessitate per patrem vocandus, & substituendus, onere fideicommissi pregrauari, in bonis pupilli quo ad utilitatem extraneorum non habentium qualitatem substituti. Quinta erit questio in n. 372. num si impubes solummodo habuisset ex matris parte unde bona decedunt unum fratrem uterinum, qui successioni matris ex testamento & ab intestato renuntiafset, & nullij essent alij cognati habentes qualitatem tertij vel quarti gradus, num sit de necessitate vocandus, non obstante renuntiatione, & an possit pater ad libitum ad alias personas substituendas venire? Sexta questio continetur sub. numer. 387. num pater potuerit substituere pupillariter filio suo monasterium, in quo reperitur monachus cognatus impuberis, intra quartum gradum, & dicatur constitutioni, & requisito satisfactum, ad hoc ut impubes dici possit testatus. Septima versabitur questio in n. 393. num omnia supra dicta de iure nostro principatus inducta, pro validitate pupillaris, sint eque obseruanda in exemplari filio furioso formanda, hoc est an pater astringatur in dicta exemplari formanda, deficietibus personis enumeratis in l. humanitatis. g. C. de impuber. vocare alios cognatos, vel agnatos, atenta linea unde bona furiosi prouenisset, cum plus quam certum sit, exemplarem ad exemplum pupillaris inductam fuisse, ut exinde dispositum in una, per dictam constitutionem finalem, sit & in alia dispositum, ubi etiam a n. 400. discrimina inter has duas substitutionum species recitentur, & materia legis humanitatis. C. de impuber. late examinatur, per questiones

DISTRIBVTIO OPERIS.

stiones & notabilia usque ad. num. 432. quibus iam peractis. a n. 433. demonstratur, cui incumbat probare suppositum nostre constitutionis, & presentis glose circa mortem intestatam impuberis. Tandem pro glose complemento demonstratur, summa cum ratione verba nostre glose adiecta fuisse, pro saluandis pupillaribus substitutionibus, cum haec testamenta pupillorum dicantur, valde ancipitum sit in iure an statuto tolli possint, & concluditur negatiue a num. 437. usque ad finem.

Glos. 2. Secundam vero glosam facient verba illa los bens que à aquells del pare, ò del auí, ò, de altres de linea paternal per qualseuol causa, ocaſio, ò tirol guayats seran peruinguts cuius vsusumptum erit tractare, que dicantur bona materna, & que paterna, & que propria impuberis, ut separatio congrue fieri valeat & hac occasione sumta plures dubitationes suboriuntur. Prima illa est sub. n. 2. quod bona mobilia & immobilia comprehendat: item iura & actiones, & aliqua de bonorum possessoribus enodantur. Secunda sub. n. 10. demonstratur, an causa immediata vel mediata atenda sit, ad dignoscendum que sint bona paterna, & que materna, ut separationi fiat locus, de qua in textu nostro, ubi etiam de aliquibus exemplis. Tertia a numero. 37. num proximior impuberis possit transmittere spem succedendi ad suos heredes, etiam, si hereditate impuberis sibi ex constitutione nostra ratione sue proximitatis delatam non adierit. Quarta a n. 53. nunquid, edificium factum per impuberem in area paterna, sequatur naturam & conditionem aree, in qua turris seu edificium construitur, ubi etiam incidenter agitur, de iuribus Gotholorum pro excludendis Aragonensibus, etiam si sint episcopatus nostri, pro optinenda scholastica, seu optinendo officio magistri scholarum, & finaliter agitur de materia vsatici si quis in alieno solo. Quinta erit dubitatio sub. nu. 72. super hortodomui paterne per pupillum addito, utrum censeatur paternus, sicut fuit domus, & in eo succedatur in vim constitutionis, sicut in domo succeditur. Sexta an fundus estimatus in dotem datus patri impuberis per matrem illius, & uxorem patris, sub. num. 81. diceptatur, sit ne censendus paternus, atenta estimatione, an maternus atenta constitutione dotis. Septima a n. 97. num res emta ex pecunia prouenta & emanata, ex pretio alterius predij paterni venditi, sit paterna censenda, & estimanda, sicut fuit prima illa res vendita, cuius occasione agitur de diuersis questionibus conferentibus, & precipue de illa a n. 107. num emptum ex pecunia dotali dotale efficiatur. Octaua erit dubitatio num res permutata cum alia re paterna, seu materna, dici possit congrue suffecta, & subrogata in omnibus & per omnia, cum illa re permutata, adeo ut paterna, vel materna, dici possit, sicut & posset illa cum qua permutatur, de qua tractatur a n. 127. Sub. 9. vero dubitatione a n. 129. num res redempta per pupillum que fuerit per patrem alienata, sub pacto redimendi, sit paterna sicut fuit res illa ante alienationem, & quid sub n. 135. dicendum sit pro lo dubitatione si res, predium vel domus, fuerit comissa vel comissatum, per impuberem habentem directum dominium a patre vel matre, sit ne paternum, atento dominio paterno dante causam comisso, an proprium seu propria impuberis, atento actu comissi. Quid autem sit dicendum de re vsucapta, seu prescripta per pupillum (pro. 11. dubitatione sub. n. 140.) cuius prescriptio fuerit inchoata per patrem, an sit patris inchoantis prescriptionem, seu vsucaptionem, an impuberis sumentis. 12. num res emta per patrem habita fide de pretio sub credito, hoc est cum dilatione soluendi, & ante diem solutionis pater moriatur, & pupillus heres soluat pretium, sit ne patris, atenta emptione, an filij atenta solutione. a n. 147. Tandem sub n. 152. traditur regula certa pro complemento materie, ad dignoscendum, que sint bona paterna, vel materna, vel cuiuslibet linee, Finalis dubitatio erit, a n. 155. num sola bona materna, paterna, & demum ascendentium omnium impuberis comprehendantur tantum in materia

DISTRIBVTIO OPERIS.

materia constitutionis, an vero cetera bona a collateralibus maternis, seu paternis impuberibus delata, sub ea comprehendantur (& ut uno verbo dicam) an solum linea effectiua comprehendatur, an simul linea contentiua.

Glof. 3. *Glosa tertia continebit illa verba no ala mare, ò als qui seran de part de la mare, pus prohibemes, mas als dits pares, è altres de aquella part pus prohibemes, fins al quart grau cuius tractatus erit, defferre bona impuberum seu pupillorum ab intestato decedentium, agnatis, seu cognatis, atenta linea, a qua bona ipsis peruenerunt, in quo principalis decisio constitutionis versatur tradita prius de ceptatione, an hec separatio fuerit iam a iure ciuili inducta ante constitutionem usque ad n. 14. multa dubia fucitantur. Primum a n. 15. nunquid frater impuberis utriusque coniunctus, in successione illius intestata, sit preferendus fratri ex vno tantum latere, licet ab illo proueniant bona, ubi etiam an nepos succedat cum patruo in successione proximioribus delata. Secundum dubium versabitur a n. 36. quomodo sit procedendum, quando impubes moritur pluribus nepotibus ex fratribus premortuis relictis, simul cum alijs fratribus, impuberis, & patruis, seu auunculis nepotum, an per capita an per stirpem sint vocandi. Tertium num constitutio, seu quodlibet aliud statutum, abrogans successione ascendentium, roboris firmitate optineat a n. 56. Quartum num naturales impubers (vulgo dicti bastardi) comprehendantur, tam actiue, quam passiue sub decisione constitutionis; hoc est tam quando bastardi succedere volunt, quam etiam quando agitur de succedendo filio impuberi naturali tantum, seu bastardo a n. 54. late examinatur. Quintum erit dubium sub n. 71. nunquid monasterium sit admitendum ex persona Monachi proximioris, impuberi seu pupillo, cui extra monasterium esset defferenda successio. Sextum num protrahatur constitutio, ad beneficia Ecclesiastica, de iure patronatus impuberis, ad que, dictus impubes proximiores suos tenetur presentare, num in proximitate computanda, sit atenda linea, a qua ius patronatus obuenerit pupillo a n. 75. Septimum erit a n. 76. an bona pupilli extra Catholanicam scita, veniant deferenda seruata forma nostre constitutionis. Octauum ex n. 82. enodabit, num constitutio nostra per dictionem fins procedat inclusiue, vel exclusiue, hoc est num, proximiores de quarto gradu illius lineae, aqua bona deueniunt, vincant alios proximiores de secundo vel tertio alterius lineae. Nonum vero dubium initium sumens a n. 87. agit, debita pupilli, per quos successores debeant persolui, si contigerit pupillum mori, relictis bonis paternis, maternis, & propria industria acquisitis, in quibus, diuersos & legitimos reliquerit successores. Pro finali dubio mouentur iudices ut in tutelis dandis, & tutoribus creandis, seruent dispositionem constitutionis, ut consanguinei pupilli dentur & crebentur in tutores atenta linea, a qua bona in quibus dantur decedunt.*

Glof. 4. *Quarta Glosa componitur ex illis verbis sola legitima reseruata, à aquella mare, ò als ascendents altres, de la linea maternal, si sobreuuiurat in qua solum de reseruacione legitime, de perrogatiuis illius, in fauorem paritum inductis sermo totus versatur. Vbi in principio legitimitur verba, & demonstratur, reseruacionem legitime consulto fuisse insertam, nam aliàs si constitutio procederet, excludendo patrem, & matrem, a successione filij, & a legitima petitione, sine dubio, fuissent exclusi & pro his enodandis, aliqui articuli ventilantur. Primus articulus erit a n. 11. num legitima sic ut predicatur reseruata, parentibus debeat, cum fructibus a die mortis impuberis, sicut & cum fructibus dicimus deberi filijs, a die mortis parentum, ubi agitur de obseruantia Regie nostre Audientie, relata per Michaelē Ferrer. 3. parte. c. 403. & qua ratione recedatur ab ea. Secundus erit articulus, ex quibus bonis sit legitima detrahenda, si pupilli vel impuberis bona, partim sint libera, & partim reseruationi obnoxia a n. 26. ubi incidēter agitur*

an ante

DISTRIBVTIO OPERIS.

an ante annum. 1599. Rebelianica posset prohiberi, inter filios primi gradus, ut si contigerit computationem fieri in filijs mortuis ante dictam nouam constitutionem, quibus erat prohibita Rebelianica, de iure respondēdū positi, in illius computatione. Tertius articulus dependens a secundo sub n. 50. erit tractare, an Rebelianice detractio sit prohibita, quando bona sunt prohibita alienari extra familiam, adiecta legitima causa, quam solam producere hos & alios innumeros effectus probatur cuidanter, a n. 84. ubi late per numeros sequentes, de materia prohibitionis de non alienando & in n. 142. de qua familia intelligatur & ad materiam. Si Diui plura cumulantur & de differentijs inter prohibitionem expressam & tacitam usque ad n. 191. In quarto vero articulo contento sub nu. 67. de duplici quarte legitime, nempe & Rebelianice, detractio agitur, demonstrando solum vigere, ubi ius canonicum seruatur, inducēs solummodo similem detractioem duplicem, nullatenus vero ubi iuri Romano statur, in quo nullam legem reperiri illam inducentem demonstratur. Articulus vero Quintus versabitur, circa demonstrationem correctionis, quam constitutio nostra facit in his veris sola legitima reseruata a n. 192. ubi etiam de casu, quando pater succedit vna cum fratribus, an usus fructus omnium bonorum sibi queratur. Ex sexto articulo incobante a n. 211. de natura taxatiue sola totus versatur sermo, & innuitur, patrem non priuari usufructu sibi debito, & a lege inducto, in bonis filij sui, sed solum constitutionem inducere successione modum, in proprietate bonorum filij, & de materia autentice excipitur ad Tertilian. In Septimo articulo a n. 229. profequitur materia prohibitionis usus fructus, in personam patris, & agitur num prohibitio usus fructus in personam patris, extendi possit ad legitimam filij, ut in ea pater habeat usum fructum, non obstante prohibitione. In Octauo sub. n. 339. an prohibito usufructu, cenceatur etiam administratio prohibita, & an idem sit in comoditate medij temporis pro nono articulo disputatur, a n. 249. cum quadam limitatione. Decimus articulus ex n. 253. agit, pro scholasticis, nunquid ante l. 1. C. de bon. mater. bona filijs familias delata, pleno iure patribus querentur, ubi plures sensus ad diuersa iura cumulantur. Undecimus tractat questionem sub glo. prima n. 115. ventilatam, an substitutio pupillaris, à matre ordinata, cum non valeat ex defectu requisiti principalis, ad substitutionem pupillarem formandā consistentis in patria potestate, valeat saltem in vim fideicommissarij, de qua questione perfruētorie multa notatu digna cumulantur, concludendo negatiuam a n. 280. Pro duodecimo articulo in optimo casu ex n. 295. declaratur, ad quem verba grauaminis sint referenda, quando congrue ad grauatum, seu ad illius legitimos heredes posse referri constat, ut verba fideicommissi impersonaliter concepta, ad legitimum casum adaptari valeant. Pro ultimo & finali articulo ex n. 308. in dubium reuocatur, num pater per taxatiuam istam sola sit adeo exclusus a successione filiorum, quod nec possit succedere in bonis, etiam si causam habuisset, a proximioribus vocatis per constitutionem, ut in exemplo proposito in initio questionis & articuli.

Glof. 5. *Glosa quinta munitur illis verbis E, seruades les conditions, vincles, è altres carrechs, si alguns legitimament, è de dret, a aquells impubes sien apofats, è inuincts sensus seu conclusio huius glose non erit difficilis in vestigatione, cum clare pateat versari, in obseruatione conditionum intinctarum, in hereditatibus impuberum, siue respecerint personas, siue res ipsas pupillorum, que res multis exornatur ex emplis inter que principatu obtinet a n. 9. illa ordinaria questio, quando filij positi in conditione, cenceantur tacite vocati, quod quidem exemplum varijs condi. coratur declarationibus, & presuntionibus ad inducendam*

2 dam

DISTRIBVTIO OPERIS.

dam vocationem prima a nume. 19. an conditio si sine filijs masculis, inducat vocationem expressam masculorum secunda, a nume. 23. an exclusio feminarum, adiecta conditioni si sine liberis masculis, inducat vocationem. Tertia quando testator digressus est ad plures substitutionis gradus, & in quolibet gradu, repetierit conditionem si sine liberis, & tandem in ultimo vocato, filios illius inuicasset a nume. 34. ubi vsque ad nume. 74. plura declarantur iura, & de quadam obseruantia nostri Senatus aliqua proferuntur. Quarta coniectura seu declaratio erit ex nume. 75. Per oneris impositionem, an scilicet, & quando, grauentur liberi & descendentes presumantur vocati, declarata quoque regula leg. ab eo 9. C. de fideicommiss. ubi etiam ex nume. 89. reperies quando filij presumantur grauari ut dici possint vocati. Quinta declaratio erit ex nume. 91. an quando filij positi in conditione, per oneris impositionem seu alijs presumuntur vocati, an tunc & eo casu presumantur omnes vocati, an vero sit electio patris danda instituendi quem voluerit ex filijs, & quid in hereditamentis factis in capitulis matrimonialibus, in quibus in pactum deducitur hereditas di filios ex illo matrimonio. Sexta declaratio & vltima ad primum exemplum erit a nume. 106. circa enodationem differente inter conditionem expressam si sine liberis decederet, & tacitam a lege subintellectam, ex leg. cum fraus de condi. & demonstra. & leg. cum acutissimi C. de fideicommiss. Secundum traditur exemplum ex nume. 111. ad materiam leg. vnice §. si autem aliquid sub conditione C. de caducis Tolle. ut conditiones ita seruentur ad vnguem, ut per eas transmissio impediatur, ubi cumulantur plures coniecturę pro inducenda transmissioe conditionalium, ubi late de intellectu leg. heredes mei 57. §. cum ita T rebel. recedendo a sententia inducente transmissioem, in fauorem coniunctę persone, & exclusionem extraneę ubi a nume. 118. de obseruatione nostri Senatus, & obseruatione diligentissimi Iacobi Canceryi persunctorius auctoris versatur sermo. Similiter sub nume. 150. agitur de questione Magistri Bartoli in dict. §. cum ita nume. 6. respuenda, in materia transmissiois, prima coniectura huius exempli traditur & examinatur, a nume. 156. quando testator ad plures gradus substitutionis sit digressus, repetita semper conditione si sine liberis, an tunc conditio transmissioem impediatur, examinato concilio Deci. 397. Secunda vero coniectura recensetur a nume. 180. que solum rigebit ubi vniuitur statuto, quod stantibus filijs masculis filie femine non succedant, & fideicommissarius moritur relictijs filijs masculis, ante euentum conditionis, & si non datur transmissio ad hos filios femina admittitur, an ad euitandam contrafectionem statui, transmissio sit concedenda. Sub numero vero 185. quedam traditur declaratio huius secundi exempli, de conditionalibus non transmittendis, an idem sit in substitutionibus pupillaribus, ut hec similiter non transmittantur ad heredes substitutorum mortuorum ante impuberes, quibus reperiuntur substitui. Tertium exemplum proponitur sub nu. 218. circa conditionem masculinitatem inducentem, ut rempe conditio interpretetur secundum naturam illius, ut si importet exclusionem filiorum solum filij admittantur, aut concurrentibus coniecturis in fauorem masculorum, & in odium feminarum, que & quales sint per numeros disputantur. Quartum adiicimus exemplum sub nume. 231. Quando substituto pupillari, adiungitur conditio deferendi nomen & arma impuberis, cui substitutio ordinatur, ubi de validitate huius conditionis, & de illius effectibus, late agitur, & huius occasione sub nume. 238. de iure respondetur, quid sit faciendum, quando due successores ad vnu deferuntur, quorum vnaqueque secum trahit necessitatem, & conditionem, deferendi nomen & arma testatoris, & instituendis fideicommissam sine mixtura. Quinto illustratur hec glosa exemplo, circa materiam tacite conditionis, ut hęc non minus sit

DISTRIBVTIO OPERIS.

sit seruanda ex dispositione huius constitutionis, qua si expressa fuerit, & multi cōdecoratur exemplis, enodando que sint conditiones tacite, ut illę que resultat ex l. cū auus de conditio. & demonst. de cuius intellectu maxime ad coniecturam pietatis ibi tradita multa notatu digna recēsentur, & sub n. 291. ventilatur questio, quomodo sit respōdendū de iure, quādo instituto, vel substituto Clerico in sacris constituto, apponitur conditio si sine liberis. Tandē pro glose cōplemēto a n. 306. ampliatur regula glose, super obseruatione conditionē iniūctarū, ad conditiones resolutiuas, nō minus quā ad suspēsiuas, enodando naturā, virtutē, & qualitātē vniuscuiusq; vsq; ad finem.

Glos. 6. Glosa sexta fundabitur super illis verbis, E alio matris lia seruat, en los bens que a aquells impubers de la mare, o de la linea maternal, seran peruinguts, Cuius glose assertio erit, coadequare cognatos impuberis in successione bonorum maternorum, cum agnatis respectu bonorum paternorum: ut quemadmodū hi mortuo impubere vocantur ad successionem pupilli, quoad bona ex linea paterna emanantia, similiter cognati vocentur quoad bona ex linea materna procedentia: cuius occasione plura que sita adnectuntur, primum est a nu. 3. num constituto habuisset necessitatem porrigendi decisionem suam, ad bona materna, ex quo iam casu deciderat in bonis paternis, cum iam ex correlatione id virtualiter esset inductum, ubi multa de materia correlatorum, quando dispositum in vno, in alio conseatur dispositum. Secundum que situm erit a nu. 40. an lex seu constitutio nostra, in sui decisionem sit correctoria, an limitatoria, exorbitans vē, enucleando quid sit corrigere, sit limitare, & quid exorbitare, agitur que similiter de materia leg. fina. C. de sacros. Ecclē. & authenticę quas actiones C. eod. Tertium que situm quando in exorbitantibus detur extensio, & late de intelligentia leg. si vero §. de viro solut. matrim. a num. 49. ubi etiam aliqua, de statutis laicorum, ad ligandos Clericos a nu. 65. Quartum que situm versatur circa materiam legitimationis a nu. 77. an scilicet legitimatus, per aliquem (de linea contentiua, vel affectiua, quod nihil, interest) qui si legitimus & naturalis esset, fuisset de personis quibus per nostram constitutionem defertur successio, sit admitterendus ad successionē, & sit sub nostra constitutione cōprehensus, tam actiue si fundit legitimatus, quā passiuē si fuerit arrogatus, in quoquidē que sitio, de omnibus legitimandi modis, persunctorie disputatur tradendo concordantias, & descripta inter legitimationū species, ubi etiam a n. 103. de legitimatis per matrimonium dispositū inter affines & consanguineos & prespuę a n. 107. reperies questionem notatu dignā, ventilata a num. dispensatio facta, per pontificem inter parētes affines, & cōsanguineos, in radice matris monij, faciat prole ante dispensationē natā, successibile, & capace in succedendo, in terris Ecclēsię nō subiectis in tēporalibus, tradēdo etiā regulā, quādo sit dispositū in radice. Vltimū que sitū versatur, num mater & auita per constitutionē a successione filij, vel nepotis impuberis priuata, sint in quādā consequentiā priuata, & exclusē, a legitima illa tutela eisde delata, ex dispositione autēticę matri, & auitę C. de legitim. tuto. & ex nouellis, ubi d. sumitur autentica a n. 137. ad finē glose.

Glos. 7. Glosa Sept. enodabit illa verba, ajultars q la substitutio, q per lo pare, se fa a fill impuper, estātē potestatiua la paraula posada, Torn, sic deuolut, per vega, substituesch, e senblans, per paraules directes, de tot eu tot sien agudes, institutū huius glose solū erit, inducere regulā generalē in hoc Principatu, ut omnia verba cōmunia pro directis reputentur, declarādo prius illas quatuor dictiones, seu quatuor verba, nēpe, reddat, deuoluatur, perueniat, & substituo, ut licet sint cōmunia, apud ius cōmune, sint in hoc Principatu directā, in omnib; & p oia, ex quā verbo rū cōuersione plures illationes & declarationes ad casū adaptantur, prima sit a nu. 36. ut in hoc Principatu substitutio cōpēdiosa filio impuberi a pagano facta, verbis cōmunib; valeat intra tēpora pubertatis, ut directā pupillaris, disputādo etiā an

DISTRIBVTIO OPERIS.

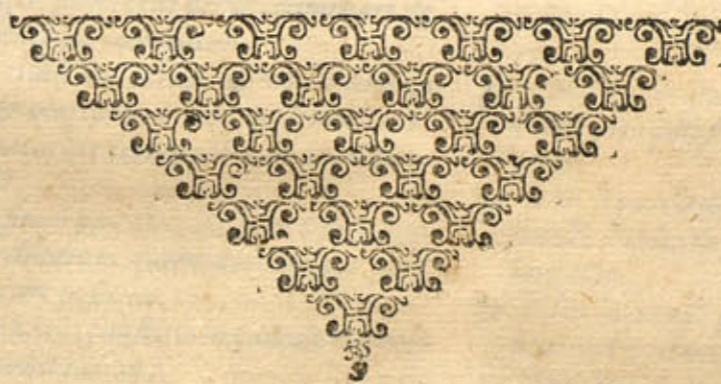
eadem esset de iure comuni. si verbis directis reperiretur facta quod etiam contra matrem ad illius exclusionem defenditur. Secunda a n. 54. num. substitutio compendiosa a pagano facta, per verba comunia, quoad partem hereditatis impubertis, an trahatur ad totam, obseruata regula l. coheredi. §. fina. de vulgar. de cuius sensu perfunctorie agit, illustrata regula, quodam auctoris responso. Illatio erit a n. 77. quod compendiosa substitutio, verbis comunibus, a milite facta, in hoc principatu, & per presentem constitutionem, intra pupillarem, valeat ut pupillaris, & post pubertatem, ut directa militaris, quod quam ancipitum fuerit de iure comuni, ex citatis reperies, ubi etiam de natura priuilegiorum militum aliqua recententur, & premacxime circa intelligentiam leg. precibus C. de impuber. & de differentijs inter directam militarem, & fideicommissariam, & de utilitatibus earum. 4. erit illatio, ex nume. 128. ut substitutio compendiosa, per communia verba concepta, ad filium impubertem, que valuit semel iure directo ut pupillaris, adueniente pubertate & exinde, non valeat iure fideicommissi, sed euascat in totum, licet alias quando verba comunia stabant in sua propria natura, hoc est, ante nostram constitutionem, talis substitutio, per communia verba concepta, abliquaretur, quod multis illustratur doctrinis, & rationibus, ubi etiam aliqua de clausula codicillari, & de natura illius adnectuntur.

Glos. 8. Glosaque tandem octaua, & vltima dotabitur illis verbis. E sis vol per dret de legat, o per qualseuol altra manera, que no per dret de institucio de hereu, o de altres infants en lo testament sia feta mensio; lo testament per sono deia ser irritat, o esser dit irrit, o nulle, conclusio huius glose erit, inducere in hoc Principatu, solam illam filiorum preteritionem testamenta parentum vitare, vel nulla & irrita facere, que nullam mentionem filiorum facit, & sic a nume. 1. demonstratur, in hoc Principatu non posse deduci in controuersiam, an legitima sit filio, titulo legati, vel institutionis relinquenda, sicut ancipitum esse de iure communi demonstratur. Secundo etiam a nume. 7. edocetur per hanc glosam, non esse abrogatum beneficium leg. omnimodo C. de inoffi. testa. quoad supplementum legitime. si conlterit, minus legitima filio relictum fuisse. Item etiam an sit declaratio iudicis necessaria pro nullitate testamenti, nullam mentionem de filijs facientis a numer. 12. ubi etiam de alijs poenis ipso iure in cursis exequendis. Sub numer. vero. 26 de alio articulo agit, num per hanc constitutionem, cenceatur abrogata obseruatio illa a iure inducta, qua cauetur, illam institutionem filiorum vitare testamenta paterna, per quam posset deueniri ad casum, in quo filius possit reperiri preteritus, quando nempe, sub casuali, vel mixta conditione institueretur ubi etiam de questione agit, num lex si pater. C. de institutio & substit sit immutata, seu correcta, per leges quoniam in prioribus & omnimodo. C. de inoffi. testam. Insuper a nume. 43. num legatum relictum pro maritanda puella, debeat ante matrimonium, quando legatum dotis legitimam non excedit, & quid etiam si caueretur statuto, quod stantibus filijs masculis, filie femine non succedant, sed competenter dotentur, an sit tempus nuptiarum expectandum, an dos statim sit soluenda. Insuper a nume. 62. declaratur, num mensio ista de filijs facienda, debeat esse etiam de filijs qui dotibus acceptis renuntiarunt successioneibus paternis, vel maternis, ex testamento & ab intestato, illorum preteritio vitet testamenta paterna, sub name. vero. 83. agimus, an supplementum legitime petendum per filios renuntiantes dotibus contentos, sit computandum, atē so valere bonorum in tempore renuntiationis, an vero in tempore mortis patris

ve

DISTRIBVTIO OPERIS.

vel matris, a numero enim 91. de mentione facienda de nepotibus, in testamentis Auorum late discutitur. Ex n. 104. de substantialibus testamentorum, pro illorum validitate, etiam ex certa testatoris scientia omisis diferitur, quando nempe testator remittere illos possit, & quando liceat per equipollentia adimpleri, & perfuriorie de materia equipollentium ad plura iura. Tandem a n. 149. intelligitur glosa in mentione de filijs facienda dispositiue, ut non sufficiat, si enuntiatuē sit de illis facta mensio, & an aprobatio filij preteriti sufficiat, ad reconuolidandum testamētum nullum vitio preteritionis, explosa illa diferentia, an bona, vel mala mēte preteritio proponatur facta, extendendo in fine dispositionem Glose, ad testamenta filiorum erga patres, licet in sensu directo, in testamentis paternis concipiatur & cum his habes sumatim questiones, articulos, & argumenta, prespua, & precipuos, que seu qui in hisce octo Glosis ventilantur & discutuntur: inter quos alia plura notatu digna contexta reperies, ad usum practicum, & speculatiuum.



NOTA.

NOTABILIA EX GLOSA. I.

- S** T I L L V S
 communiter
 seruatus ius
 facit.
 Impubes quis
 dicatur in ma
 re, & femi
 na.
- 1 Femine leuioris iudicij sunt quam
 mares ex iure diuino, canonico, & civili.
 - 2 In inpetratione uenie etatis, mulier in
 18. & masculus in 20. admittuntur,
 & quare.
 - 3 Citius perfitur femina, quam mascu
 lus, cum sit minoris uite.
 - 4 Mulier ad suam quam consequi potest
 prudentia, citius peruenit, quam mas
 culus.
 - 5 Tempus pubescendi debet enumerari de
 momento ad momentum.
 - 6 Iure civili inductum est ut femina in
 12. & masculus in 14. puberes fiant.
 - 7 Ius naturale inmutabile, & indispen
 sabile.
 - 8 Confiteri peccata, est ab ore saluato
 ris ordinatum, quomodo uero, & quan
 do, a iure positiuo.
 - 9 Pupillaris substitutio quando expiret
 ante pubertatem.
 - 10 Impubes aliquando generauit.
 - 11 Tabule pupillares nullae, si impubes
 filios suscipiat.
 - 12 Princeps secularis potest facere, ut
 femina ante 12. & masculus ante 14.
 puberes sint.
 - 13 Impuberes non possunt testari.
 - 14 Ratio cur non potest testari fuit Insti
 tutionis, testamentum dicitur mentis te
 statio.
 - 15 Pupillus quid quid uidet ignorat, ma
 xime hereditatis ius, inuisibile.
 - 16 Impubes non potest facere a testatio
 nem, nec nuptias contrahere, neque tor
 queri.
 - 17 Impubes in defectu maiorum, non po
 test creari decurio.
 - 18 Princeps non potest impuberi faculta
 tem testandi concedere;
 Dicitio nullo modo quid importet.
 - 19 Princeps quomodo possit facultatem
 istam concedere.
 - 20 Princeps habet in manus omnia que
 non contradicunt inri nature.
 - 21 Pupillus si non potest testari non po
 test dici intestatus.
 - 22 Intestatus dicitur ille qui potuit or
 dinare testamentum, & non ordinauit.
 - 23 Bonorum possessio non datur in here
 ditate illius de cuius statu dubitatur,
 sit ne filius familias.
 - 24 Dicitio, in, adiuncta alie dictioni, &
 uerbo quid importet.
 - 25 L. fin. ver. si uero maritus. ff. qui pe
 tant tutores expenditur.
 - 26 Conditiones sunt adimplende in spe
 cifica forma, maxime si sunt uolunta
 rie.
 - 27 Conditio in qua nullus effectus deside
 ratur, non potest per equipollens adim
 pleri.
 - 28 Ver. si maritus l. fin. ff. qui pet. tuto.
 intelligi quando filius decessit in pupil
 lari etate.
 - 29 V. sus loquendi praeualet proprie signi
 ficationi uerborum.
 - 30 Pupillus uere & proprie dicitur in
 testatus, iuxta terminos constitutionis,
 & statuta loquentia de intestatis uer
 rificantur in impuberibus.
 - 31 Lex non trahitur ad raro contingen
 tia.
 - 32 Inter uoluntariam & necessariam
 conditionem data paritate rationis non
 reperitur differentia.
 - 33 In casu dicti ver. si uero quomodo co
 gitauit testator de certo effectu.
 - 34 Voluntas testatoris, uelut lex seruan
 da.
 - 35 Verba testamenti, ex coniecturata
 mente testatoris inpropriantur.
 - 36 Quando questio, an intestatus dici pos
 sit qui testamenti factionem non habet
 locum habeat.
 - 37 Si constitutio nostra exclusisset matrem
 a suc.

- à successione filiorum intestatorum, adhuc remaneret exclusa à successione filij impuberis.
- 41 Impubes quod dicatur intestatus, an veniat ex communi usu loquendi.
- 42 Mens huius constitutionis fuit, bona in agnatione conseruare.
- 43 Constitutio nostra procedit quando viuo patre filius impubes moritur.
- 44 Constitutiones Cathalonie absq; interpretatione intelliguntur extendi tamen destricta significatione vocabuli ad latam, & sola friuola reiecta videtur non legalis, & num. 48.
- 45 Assignatur unica ratio ad nostram constitutionem.
- 46 Quauis constitutio rei ciat interpretationem, non vero legalem rei ciat.
- 47 Constitutio nostra an sit correctoria iuris communis, & an sit extensibilis ad casum in proprium.
- 48 Pupillus ex interpretatione legali, an proprie intestatus dici possit.
- 49 Si constitutio non adieciisset verbum (impubes) sed solum statueret circa filios intestatos, adhuc eos comprehenderet. & num. 50.
- 52 Statutum disponens quod standum sit carte qualiter intelligatur.
- 52 Impubes, & furiosus, & qui factio- ne testamenti carent, licet proprie non dicantur intestati, quo ad iuris effectum pro talis habentur.
- 53 Dictio quoq; importat similitudinē, & usus loquendi intelligitur respectu loci ubi usus adaptatur.
- 54 Statutum excludens matrem, à successione filiorum intestatorum, comprehendit impubes.
- 56 Statutum excludens filias à successione patris intestati, (extantibus filiis) procedit in nepotibus ex filio, & in nepotibus ex filia.
- 57 Nepotes ex proprietate sermonis sub filiorum nomine comprehendit.
- 58 Priuilegium concessum filio porrigitur ad nepotem.
- 59 Agnatio per filios conseruatur, & per nepotes augetur.
- 60 Non debet à lege separari illud quod ex illius ratione acnectitur.
- 61 Ratio legis vel statuti, licet non sit expressa in statuto, si tamen est certa, extendit dispositionem, & que dicitur certa.
- 62 Voluntas patris non substituentis filio in casu statuti deferentis bona intestati, regulatur secundum mentem statuti, & num. 63.
- 64 Minores 14. anno. si masculi, & femine. 12. testamēta facere nō possunt.
- 65 Pater suplet defectum impuberis filij non valentis testari, ordinando pro eo testamentum.
- 66 Ad quas mores referatur verbum moribus l. 2. de vulgari.
- 67 Substitutio pupillaris durat vsq; ad 14. annum si masculino fiat, si femine vsq; ad 12.
- 68 Pupillus seu impubes dicitur mori intestatus si à patre non fuit ei datus pupillaris substitutus.
- 69 An debeat esse substitutio ista tacta vel expressa.
- 70 Substitutio duplex tacta, & expressa.
- 71 Substitutio pupillaris partim expressa, partim tacta.
- 72 Substitutio pupillaris tacta, fauore pupilli inducta in l. iam hoc iure de vulgari.
- 73 Substitutus vulgaris datus filio impuberi, decedenti intra pupillarem, & post aditam hereditatem, nunquid succedat iure constitutionis.
- 74 Substitutio pupillaris procedens ex vulgari expressa, non dicitur tacta sed subintellecta.
- 75 Tacitum dicitur quod in expresso ex natura expressi continetur exemplo pacti. l. item quia de pactis.
- 76 Pupillaris cencetur exclusa ab actu substitutionis vulgaris, & quomodo.
- 77 Communis usus loquendi iure consultorum est, tacitā pupillare nominare.
- 78 Substitutio pupillaris quādo dignosci possit, an sit tacta vel expressa.
- 79 Substitutio pupillaris contenta sub compendiosa dicitur expressa verbis generalibus.

Compen-

- 80 Compendiosa substitutio non est proprie substitutio sed est qualitas, vel factulus substitutionum.
- 81 Substitutio pupilla. contenta sub compendiosa excludit cōstitutionis successione.
- 82 Pupilla. tacita, subintellecta in vulgari an excludat successionem legalem nostre constitutionis.
- 83 Per pupillarem, mater à successione tertiana, & sua legitima priuatur quod in utroque foro procedit, num. 84.
- 85 Pupillaris tacita an excludat matrem remissue.
- 86 L. precibus 8. C. de impuber. expeditur pro matre.
- 87 Priuatam matrem per pupillarem tacitam, reputat autor, & contra communem defendit, & in casu cōstitutionis, & nu. 88.
- 89 Expenditur l. iam hoc iure 4. de vulgari. & num. 93.
- 90 Ex institutione colligitur maior dilectio testatoris.
- 91 In ignotum non cadit affectio testatoris, & sic non presumitur vocatus.
- 92 Substitutiones sunt fauorabiles, maxime pupillares.
- 94 Testator sicut preualere voluit substitutum vulgarem matri, eodem modo presumendum est velle de substituto pupillari tacito.
- 95 Substitutus vulgaris expressus, non potest desinere esse pupillarem tacitum vigore leg. iam hoc iure.
- 96 Expressio eorum que tacite insunt nil operantur.
- 97 Per inutilem pupillarem, mater excluditur.
- 98 Expenditur l. Scevola ibi, benigna, interpretatione, ad Trebel.
- 99 Benignior est interpretatio que iuuat testatorem, & substitutum quamq; solam matrem iuuat.
- 100 Plus interest pupillo testamentarium quam legitimum habere heredem tam ad honorem quam utilitatem.
- 101 Pupillus educari non debet per eos, quos lex ad successionē illius vocat.
- 102 Sensus l. si. C. de instu. & substi. per peditur & n. 105. & n. 106. & n. 110.
- 103 Coniectura ad contrarium, nunquā sumi potest.
- 104 Substitutio de qua in l. fin. dicitur vulgari casus omissus pro commissio habetur.
- 106 In casu l. fina. C. de insti. mater admittitur magis ut coheres, quam ut mater.
- 107 Hereditas pupilli, respectu testatoris, dicitur aliena.
- 108 Hereditas filij, ad matrem, dicitur luctuosa, tristis, solatium dura fortune, ingrata.
- 109 Pater vocando substitutum posthumum, non potuit de matre cogitare, quia non erat mater aduch.
- 110 Dictio, huiusmodi, dicitur demonstratiua, & relatiua.
- 111 Dictio repetitiua, & demonstratiua refertur ad casus corporeis oculis, percipiendos.
- 112 Verba l. fin. C. de insti. (ibi posthumus natus adhuc impubes viua matre decedit) declarantur.
- 113 Specialitatis ratio d. l. fin. de institutione in quo consistat.
- 114 Hereditas licet ratione miserationis ascendentibus debeatur, nō vero dicitur luctuosa omnibus, præter matrem.
- 115 Qualitas luctuosæ hereditatis consideratur in l. fin. C. de insti.
- 116 Agitur de vero sensu l. precibus 8. C. de impuber.
- 117 Miles sepe presumitur testari ut priuatus nisi cōstet de priuilegio.
- 118 Argumētū à rubrica legis, procedit de iure.
- 119 Regula. l. iā hoc iure, q. substitutio in unū casū facta porrigat ad aliū, nō viget in ordinationibus militū.
- 120 Militis testamenti, & pagani differentia.
- 121 Miles decedit pro parte testatus, & pro parte intestatus, ratione bonorum, & tēporis, & cum pluribus testamentis

A 2

testamentis

- testamentis.
- 122 Plura militum privilegia testantium traduntur remissive.
- 123 Geminatio verborum deliberatione vehementiorem, & enixam proferentis denotat.
- 124 Conclusio questionis propositae, ut successio legalis presentis constitutio nis sit preventa, per substitutum pupillarem tacitum, comprehenditur sub vulgari expressa.
- 125 Constitutio nostra solum disponit in casu quo, impubes non habet substitutum pupillarem, quo stante, remanet in dispositione iuris communis.
- 126 Substitutus pupilla, excludit omnes legitimos heredes, & per inde habetur ac si decessisset pubes, quo casu consti. hec, nihil disponit.
- 127 Intestatus dicitur impubes, licet habeat substitutum pupillarem, si inutiliter datus sit.
- 128 Actus desideratus a lege vel homine, de valido intelligi debet, cum exemplis.
- 129 Intellectus ad constitutionem, committitur contraure.
- 130 Tempore Ferdinandi primi Regis Aragonum, & anno 1413. & postea, ante Concil. Tridenti. matrimonia clandestina non erant prohibita.
- 131 Clericus clandestina contrahens matrimonia, priuatur beneficijs, data nullitate matrimonij, que fuit pena addita nullitati.
- 132 Quod extendit in Clerico in minoribus constituto.
- 133 Clerici in sacris, ex quo votum castitatis conjugalis infringunt contrahendo matrimonium, priuantur beneficijs.
- 134 Distinctio Cancer. quod ex actu nullo nulla incuratur pena, si consideratur animus facientis, aut effectus declaratur.
- 135 Probemalia inducunt causam finalem.
- 136 Que ex animo dependent nec pos-

- sunt euelli, nec lex super eis disponere potest.
- 137 Premium alicuius actus gerendi, solum ex actu valido datur, verba effectualiter intelliguntur.
- 138 Legatum relictum puelle maritate, non debetur in matrimonio nullo.
- 139 Verba principij constitutionis nostre que cum sint gerundij, & ablatiui absoluti, important conditionem.
- 140 Solus pater filio suo in potestate constituto, potest substituere pupillariter, idem in arrogato, & adoptato.
- 141 Substitutus pupillaris filij adoptati, succedit in bonis filij adoptati tantum, substitutus vero filij legitimi, & naturalis, in omnibus bonis patris, & filij.
- 142 Non solum filijs, sed nepotibus, & pronepotibus, per auos, & pro auos, potest substitui pupillariter.
- 143 Liberorum appellatione, omnes descendentes comprehenduntur ex vi vocabuli.
- 144 Filiorum appellatione, nepotes continentur, via extensiva, non vi verbi.
- 145 Filius de iure commun. non liberatur a patria potestate per contractum matrimonij, quod secus de iure municipali Cathalonie, & fere totius Hispanie sub num. 146.
- 147 Auus in Cathalonie, potest substituere pupillariter nepoti, quando filius contraxit matrimonium, sine patris voluntate.
- 148 Per substitutionem factam impuberi a matre, non excluditur cognatus proximior a successione presentis constitutonis.
- 149 Substitutio pupillaris a matre in formam pupillaris, vel compendiose facta an flectetur in fideicommissariam, & de utilitate questionis ad textum, & n. 155.
- 150 Ad substitutum pupillarem, veniunt omnia bona pupilli, ac si fuissent ab ipso relicta, legitimo, & stabilito tempore.
- 151 Interpretatio semper sumenda, que validi-

- validitatem actus inducit, & ut non iudicatur actus illusorius, & n. 152.
- 153 Verbum substituo, semper indubij, ad directam substitutionem adaptatur, & expenditur l. Sceuola 76. ad Trebel.
- 154 Expenduntur l. ex facto in prin. 17 ad Trebel. & l. filius familias 117. §. ut quis de lega. 1.
- 155 Contraria defenditur, quod nempe substitutio directa a matre facta, non flectetur in fideicommissariam.
- 156 Causa ob quam aliqui transeunt cum communi, & per quam fuit facta communis opinio.
- 157 Legatum libertatis, si directe non valet, nec per obliquum.
- 158 Natura verbi directi est, ut nunquam ad fideicommissum trahatur.
- 159 Expenditur l. si quis 83. de lega. 2.
- 160 Ad inducendum fideicommissum, nec dum curamur de aptitudine verborum, sed de voluntate testatoris.
- 161 Agitur de intellectu, & vero sensu l. Sceuole 76. ad Trebel. & in numeris sequentibus usq; ad n. 184. ubi melius usq; ad n. 187.
- 162 Verba sunt intelligenda, secundum subiectam materiam, etiam si impropiuntur.
- 163 Presumptio que oritur ex subiecta materia, fortior est que ex proprietate oritur.
- 164 Libertas licet seruo alieno legari non possit, in testamentis, bene autem in codicillis.
- 165 Clausula codicillaris in testamento matris adiecta, facit valere suam substitutionem directam, iure fideicommissi.
- 166 Substitutio directa a tenore iuris rigore, in codicillis ordinata, cur ad fideicommissariam non trahatur, & de ratione specialitatis d. l. Sceuola.
- 167 Non solum codicillis dari hereditas non potest, sed nec confirmari inutilis illius datio.
- 168 Codicillorum ordinatio, (absq; te-

- stamento) illud operatur, ut legitimi successores rogati presumantur hereditatem scriptis heredibus in codicillis restituere, & n. 185.
- 169 In dubio ex institutione, & nominatione heredis presumitur voluntas ad testandum.
- 170 Codicilli ordinati post factum testamentum, non habent illam efficaciam quam habent ab intestato relicti, & de exemplis.
- 171 Intellectus l. 4. C. de codicillis.
- 172 Codicilli nulli iuris solemnia desiderant.
- 173 Confirmationes institutionum, & directarum substitutionum inutiles codicillis facte, trahuntur ad fideicommissa.
- 174 Confirmatio inutilis dationis hereditatis, codicillis facta, plus inutilitatis habet quam ipsa datio.
- 175 Confirmatio alicuius actus, requirit ad illius validitatem que in actu ipso gerendo requiruntur.
- 176 Clausula codicil. in testamentis, facit conuertere substitutiones directas in fideicommissarias.
- 177 Notabilis differentia inter codicillos ordidatos pro se, vel pro filio suo, ut primo casu (iuris rigore attendente) valeant ordinata per testatorem, secundo vero casu nullatenus, & numer. 178. & numer. 179.
- 180 Codicilli solum ordinati ad inducendam substitutionem pupillarem, non possunt dici pupilli, neque ab intestato, neque ex testamento, & quare.
- 181 Pater ex quo habet facultatem ordinandi testamentum pro filio, per pupillarem, an etiam codicilladi, ut liceat facere minus, cui licuit quod est plus, & num. 182.
- 182 Pater in hereditate ab eo relicta filio, potest fideicommissum aponere, pro libito sue voluntatis, tam in testamento quam in codicillis.
- 184 Verba inducentia fideicommissum vel precariam voluntatem remis-

- 186 In fideicommissis inducendis, totū facit voluntas testatoris, quæ præcipue attenditur, & non deducitur ex actu nullo.
- 187 Voluntas sola matris, non facit vñ directa ab ea facta trahatur ad fideicommissariam, si legis approbatio non concurrat.
- 188 Fideicommissum desumptum ex l. Scuola ad Trebel. non est ordinarium sed pupillare.
- 189 Sicut codicillis ab intestato relictis, potest testator grauare venientes ab intestato, sic pro filio suo impubere in tabulis pupillaribus.
- 190 Qui potest pro alio testari, potest, & pro eo fideicommissa ordinare.
- 191 Fideicommissum iniunctum à patre legitimis pupilli successoribus, imitatur naturam pupillaris substitutionis, & sic pater in Cathalonia potest illud ordinare inter agnatos seu cognatos intra quartū gradum.
- 192 Fideicommissum iniunctum pupillo, trahitur tantum ad bona testatoris, & patris, iniunctum vero successoribus pupilli, trahitur ad bona pupilli, & testatoris.
- 193 Substitutio pupillaris debet ordinari in testamento paterno, vt filius dicatur testatum decedere.
- 194 Substitutio pupillaris in contractibus ordinari nequit.
- 195 Pro forma pupillaris requiritur, vt fiat in paterno testamento, cuius omisso actum vitiat.
- 196 Ratio Fontanil. & Osaf. reprobat pro nullitate pupillaris in contractibus, exorbitantia quando extendantur.
- 197 Per pupillarem expressam in capitulis matrimonialibus, vel in contractu apostitam, non censentur filij positi in conditione, dispositiue vocati.
- 198 In contractibus, coniecturalis ratio non admittitur.
- 199 Alia assignatur ratio cur in capitu-

- lis nuptialibus non fieri possit substitutio pupillaris quæ fundatur in constitutione vnica de emancipatione filiorum.
- 200 Transmissio iuris succedendi virtute l. apud hostes C. de suis & legitimis heredibus non viget in hoc Principatu.
- 201 Substitutiones in contractibus fieri quomodo liceat, & declaratus Canc. lib. 3. var. c. 7. n. 233. & n. 292.
- 203 Per pactum in contractibus, fideicommissa inducuntur.
- 204 Substitutiones conuentionales quomodo parificentur cum testamentarijs, & Canc. lib. 3. var. c. 7. n. 233. & n. 292.
- 205 Hereditamentum in hoc Principatu in usu susceptum assimilari donationibus, & non fideicommissis.
- 206 Fideicommissum conditionale vel in diem testamentarium, ante euentum conditionis non transmititur.
- 207 Fideicommissum conditionale ordinatum in contractu, vel illius spes, transmittitur.
- 208 Debita conditionalia, ex contractu prouenientia, veniunt in confiscatione bonorum, secus vero ex fideicom.
- 209 Intellectus l. quod de pariter. 17. de reb. dub.
- 210 Personalalia non transmituntur siue legata siue concessiones vel priuilegia sint.
- 211 Concessio vel quilibet actus quando presumatur personalis, vt sit in transmissibilis remissive.
- 212 Pactum, semper stipulationes, & concessiones, presumuntur pro se, & heredibus, nisi sibi prospicere tantū voluerit pasciscens.
- 213 Personalis tunc dicitur dispositio, quando persona designatur in conuentione, vel nominatur, si non demonstrationis causa persona inferitur.
- 214 Verba legis quod de pariter expendantur ibi mortua filia, & ibi si mater stipulata est.

Pactum

- 215 Pactum tunc dignoscitur in rem fuisse, quando pascitur in abstracto, ne petatur, & in personam, quando ab aliquo pascitur non peti.
- 216 Dicitio sibi quādo inducat personam litatem, sicut proprii nominis designatione.
- 217 L. si marito 32. §. si pater declaratur pactum de lucranda dote, & pactum de dote non soluenda equalia.
- 218 Personalalia extinguuntur cum personis.
- 219 Agitur de quadam decissione regni Arugonum à Sesse tradita.
- 220 Nepotes non comprehenduntur sub appellatione filiorum vocatorum proprijs nominibus, quod inducit qualitatem filiatuam.
- 221 Appellatione filiorum etiam nepotes continentur vbi viget statutum quod standum sit carte.
- 222 Stante dicto statuto carte, substitutio vulgaris expressa, continet pupillarem tacitam.
- 223 Nominatio personarum seu filiarum, in casu decissionis 64. Sesse, nō inducit personalitatem.
- 224 Fideicommissa conditionalia ex contractu, quare transmissibilia, cum sint strictiora & testamentaria e contra cum sint fauorabiliora, & melius num. 251.
- 225 Fideicommissarius ex testamento, spem habet fideicommissum ad se iri, sicut habuit conuentionalis.
- 229 Maiorem spem, fideicommissum ad se iri, habet fideicommissarius testamentarius, quā conuentionalis.
- 227 Rationes quare fideicommissum conditionale non transmittitur remissive.
- 228 In contractibus, semper ad tempus conuentionis attenditur, etiam si conditionalia, & num. 236. & num. 254.
- 229 Expenditur l. si filius familias 78. de verborum obligat. & l. fina. de stipula. senao.
- 230 Quando agitur de validitate contractus, conditionalis, attenditur tem-

- pus conditionis implende.
- 231 A primordio tituli posterior firmatur euentus.
- 232 Iusticia seu iniusticia alicuius actus, ad principium illius attenditur.
- 233 Ad qualitatem rei considerandam, ad principium obligationis attendendum est.
- 234 Concessio seu gratia beneficiorum alicuius Ecclesie, à sanctissimo facta, non comprehendit beneficia post gratiam fundata.
- 235 Tempus renuntiationis attenditur, an filia renuntians dote contenta successioni patris ne lesa in legitima dici possit.
- 237 Contractus post extensionem conuensus, qui totum facit, sunt vtroque obligatori.
- 238 In conditionibus potestatiuis nō datur transmissio in eam adimplementum.
- 239 In contractibus in diem vel sub conditione casuali vel mixta celebratis dies, & tempus conuentionis spectatur, non vero adimplementum.
- 240 Pœnitentiæ non est locus in contractibus conditionalibus, pendente conditione.
- 241 Debitum conditionale solutum ante euentum conditionis non condicitur.
- 242 Sicut actio nascitur creditori post existentem conditionem ex contractu, ita etiam ex testamento fideicommissario, post euentum conditionis.
- 243 Ius petendi legatum conditionale, non nascitur tempore conditi testamēti.
- 244 Testamētum dicitur vires accipere à die ordinationis illius.
- 245 Heredi nec legatario nullum ius queritur ex testamento antequam à lege confirmetur.
- 246 Diffinitio testamēti à l. i. ff. de testa. tradita et notatur.
- 247 Testamēta morte confirmantur, & quare.
- 248 Lex duodecim tabularum à quo fuit edita & quare.
- 249 Lex non permittit ortum obligationis ex testamento, nisi eo casu quo de sciebat iuris rationes, hoc est in

- morte testatoris.
- 250 Conditiones ex sui natura suspendunt actum, usque in euentum illarum.
- 251 Legata conditionalia non sunt in bonis nostris, nec legatarius conditionalis dicitur creditor.
- 252 Filius familias pendente captiuitate patris, dicitur sui iuris, & patria potestas suspensa.
- 253 Legatum conditionale, conditione pendente, dicitur esse ex dominio heredis, & in eo nihil deberi legatario.
- 255 Condicio casualis, non impedit transmissionem fideicommissi conuentionalis, secus vero potestatiua.
- 256 Ius conditionis implende, quando in facto consistit, transit ad heredes, in conuentionalibus fideicommissis, secus in testamentarijs & n. seqq.
- 258 Trebelianica non debetur ex fideicommissis ex contractu, sicut ex testamento, debetur.
- 259 In conuentionalibus fideicommissis, ad personas non nominatas non fit transitus, sicut in fideicommissis testamentarijs.
- 260 Fideicommissa conditionalia ex contractu, adueniente conditione, ipso iure absque alio hominis ministerio, debentur; ex testamento vero, nullatenus ante restitutionem grauati, antequam, nullum ius habet fideicommissarius num. 261.
- 262 Fideicommissarius si propria auctoritate rem fideicommissi accipiat per vim, priuatur fideicommissis, si vero iacente vel antequam grauatus adiret, per interdictum quorum legaturum, cogitur restituere n. 263.
- 264 Intellectus l. 1. ff. de lega. & fideicom. primo.
- 263 bona subiecta fideicommissis ex testamento, valde alienari possunt, causa dotis restituende, quod in fideicommissis conuentionalibus multum dubitatur, & num. 266. ubi solus consensus consideratur.
267. Fideicommissum testamentarium

- impedit alienationem irreuocabilem, secus vero conuentionale.
- 268 Seruus restitutioni subiectus, non manumittitur per grauatum, nec illius manu missionem fauor libertatis defendit.
- 269 Fideicommissum ex testamento inductum per prohibitionem expressam de non alienando, impedit dominij translationem secuta alienatione & num. 270. ubi de differentia inter prohibitionem tacitam, & expressam; secus vero in prohibitionem facta in contractu num. 272.
- 271 Alienatione facta rei prohibite alienari, statim admittitur vocatus in casu contrafactionis, secus in tacite alienari prohibitis.
- 273 Hipoteca rei adiecta in casu quo in contractu est prohibitio de non alienando, facit impedire rei dominij translationem.
- 274 Ratio discriminis, quare impediatur dominij translatio, in alienatione fideicommissi testamentarij per prohibitionem inducti, & conuentionalis non.
- 275 Concluditur contra dd. dicentes coadequari fideicommissa ex contractu, fideicommissis ex testamento.
- 276 Ratio adducitur cur minus dubitari debeat filios postos in conditione censerit vocatos in contractu, quam in ultima voluntate.
- 277 Legata & fideicommissa nutu relinqui possunt dummodo de voluntate presumatur.
- 277 Coniecturalis ratio non militat in contractibus sicut in ultimis voluntatibus.
- 279 Stipulationes, & omnes contractus ex verbis in celebrandis emissis estimandi sunt.
- 280 Virgentiora sunt iura inducentia vocationem filiorum per conditionalia verba in ultimis voluntatibus quam in contractibus, & que sunt illa, enumerantur, & num. 281.
- 282 Conditionalia verba inabilia ad inducendam vocationem, & ratio veritatis

- tatis cur minus in contractibus quam in testame.
- 283 Fideicommissarius ex testamento exigit cautionem a grauato saluam fore causam fideicommissi. secus ex contractu.
- 284 Agitur de vero sensu l. inter socerum 26. §. cum inter de pact. dota. & num. 285. 288. usq; ad num. 298.
- 286 Verbi retinere natura, est penes se ipsum habere, & detinere illud, quod in suo erat dominio.
- 287 Maritus constante matrimonio est verus possessor rei dotalis, & verus dominus, in cuius patrimonio dicitur inesse dotem.
- 289 Stipulare nullus potest nisi pro eo, quem habet in potestate, alteri vero per alterum nemo.
- 290 Retentio in casu dict. l. inter socerum §. cum inter an fiat per patrem nomine filiorum & num. 293.
- 291 Retentio de qua in dict. §. non potest intelligi, nisi in marito, & quomodo hoc ibi aperiat.
- 292 Retentio dotis penes maritum frequenter in iure conceditur, & in quibus locis.
- 295 Filius familias licet acquirat patri hereditatem in qua institutus est, remanet tamen heres quo ad quosdam iuris effectus.
- 296 expenditur l. inter socerum 26. §. 1. de pact. dota.
- 297 Solutiones per errorem facte, descendentes ex causa onerosa, condicere possunt per soluentem, & eius heredes.
- 298 Lucrum dotale dicitur prouenire ex causa onerosa ad maritum.
- 299 Concluditur nullo iure nec aliqua lege probari posse, nec ferè dubitari, filios in conditione postos, ex contractu, censerit vocatos.
- 300 Concluditur non esse pariter iudicandum de fideicommissis conuentionalibus, sicut de testamentarijs.
- 301 Concluditur etiam pupillares substitutiones alibi quam testamento ordinatas, non valere.
- 302 Fideicommissis tam ex contractu quam ex testamento una, & plures adisci possunt conditiones.
- 303 Substitutio pupillaris, facta à patre turpi, cui honorum interdictio facta fuit, inutilis est; facitq; impuberem intestatum, & comprehendi sub nostra constitutione.
- 305 Turpitudine qualis impeditiua factio nis testamenti.
- 305 Intellectus ad l. final. de sentent. passis,
- 306 Vsurarius manifestus testari non potest.
- 307 Substitutiones pupillares in qua parte testamenti paterni sunt ordinande remissive.
- 308 Substitutio pupillaris filio preterito facta non valet remissive.
- 309 Vnum requisitum de iure Cathalonie pro validitate pupillaris substitutionis incognitum à iure communi, & quod nam sit num. 310.
- 310 Series constit. fina. hoc tit. de pupillaribus, & alijs substitutionibus que fuit edita Montissoni anno 1585. inseritur.
- 311 Constitutio fina. hoc tit. intelligi debet tanquam exorbitans in casu tantum quo loquitur hoc est in bonis à matre filio obuentis.
- 312 In correctorijs, & exorbitantibus nulla fit extensio, & declarantur l. 1. & 2. C. de bon. mater.
- 313 Pater ante l. 2. C. de bon. materis solum habebat usufructum in bonis maternis, non vero in bonis aui materni, in quibus seruabatur regula l. placet de acqui. heredi.
- 314 Verba geminata siue à lege siue à testatore proferantur enicxam voluntatem denotant.
- 315 Substitutio de duobus, pupillo facta quorum vnus est de cognatis legitimis pro substitutione alter vero non, an vitietur substitutio in totum.
- 316 Vitale per inutile non vitiat, & quomodo regula procedat in iure quo ad indiuidua num. 317.
- 318 Pluribus ad substitutionem vocatis

- is siue coniunctim, siue discrete, diuersa est substitutio, in vno quoque vocatis.
- 319 Portio substitutionis inutiliter facta, accrescit portioni, & substituto, utiliter dato, tam virtute iuris accrescendi quam ex l. coheredi 41. §. fin. de vulgar.
- 320 Ius accrescendi viget in directis substitutionibus.
- 321 Pater an teneatur proximiores agnatum substituere vigore dicte constitutionis finalis an sufficiat existentem intra quartum gradum vocare.
- 322 Verbum potest affirmatiue conceptum inducit arbitrium, & electionem.
- 323 Substitutis fratribus, nunquid uterinus concurrat cum utriusque coniuncto, cum omnes habeant capacitatem à constitut. fina. requisitam, & num. 329. & 347.
- 324 Testator semper presumitur se referre ad dispositionem magis iuri communi consonam.
- 325 In successione ab intestato, fratres utriusque coniuncti, preferuntur fratribus ex vno tantum latere, & qualiter procedat num. 334.
- 326 Ius Romanum in dicta constitutione finali positum, intelligitur de iure authenticorum Codicis, & pendentiarum, & non decretalium.
- 327 Legatum à fratre fratribus relictum, utriusque coniunctos comprehendit, exclusis ex vno latere.
- 328 Fratribus vocatis si vnus tantum adsit ex utroque latere, & alij ex vno, omnes censentur vocati, vt pluralis locutio verificetur.
- 330 Appellatione fratrum, utriusque coniuncti & ex vno tantum latere comprehenduntur.
- 331 Substitutis fratribus impuberi, per compendiosam, omnes fratres tam ex vno, quam utroque latere continentur. & num. 347.
- 332 In interpretanda, & coniecturanda substitutione pupillari, sit interpretatio

- tatioque in testamentis fieri solet, non ab intestato.
- 333 Interpretatio in testamentis sumenda, que minus ledit voluntatem testatoris.
- 335 In casu constitutionis finalis hoc titulo non consideratur duplicitas vinculi sed solus gradus unde bona decedunt.
- 336 Appellatione familie parentes, liberi, liberti, propinqui, patroni, nurus, & gener comprehenduntur, & expenditur l. cum ita 33. §. in fideicommiss. de lega. 2. & num. 334.
- 337 Expenditur l. peto. 71. §. Fratre de lega. secundo, vocata familia non diuiduntur que in vno gradu reperiuntur.
- 338 Prouisio hominis facit cessare legis prouisionem.
- 339 Pater in exemplari substitutione formanda filio furioso, potest vel utriusque coniunctos filios vocare, vel ex vno tantum latere, & leg. humanitatis C. de impub. declaratur, & num. 340.
- 341 Mater in concipienda exemplari filio, uterinus, & utriusque coniunctum poterit vocare, & pater consanguineum, & utriusque coniunctum.
- 342 Causa testati non regulatur à causa intestati, quoties vocatur gradus.
- 343 Fratribus testatoris vocatis ad successionem, non veniunt nepotes, ex fratre, iam mortuo tempore testamenti, licet filij fratrum cum patruo ab intestato succedant.
- 344 Nominati per testatorem prius admittuntur ad successionem, licet non sint proprijs nominibus inuitati, num. 345.
- 346 Verba constitutionis fina. hoc titulo legons orde de dret Romā enodantur.
- 347 Legatum fratribus relictum, verius omnibus fratribus deberi, ex sententia Aretini.
- 348 Pater an teneatur in omnibus gradibus substitutionis pupillaris concipiendis seruare formam constitutionis

- nis fina. hoc titulo an sufficiat quo ad primum gradum.
- 349 Lex noua disponēs cum certis qualitatibus, qualitates ille sunt de substantia actus.
- 350 Ommissio forme actum vitiat in totum.
- 351 Actus factus contra legis dispositionem clausulam irritantis decretum continentem est nullus: ipso iure, & declarata verba constitutionis final. hoc titulo ibi, y no en altres persones.
- 352 Pater in exemplari substitutione ordinanda filio, non potest ad alias progredi personas, quin prius non substituatur omnes furiosi fratres.
- 353 Pater in casu constitutionis final. hoc titulo an possit cognatum impuberis ad substitutionem vocatum, fideicommissio grauare, & num. 459.
- 354 Legata, & fideicommissa possunt à substituto pupillari relinqui.
- 355 Substitutus pupillaris licet capiat pupilli hereditatem & bona, ex iudicio patris capiat.
- 356 Potest grauamē imponi ab eo a quo iudicium prouenit, & num. 367. vbi l. ab eo declaratur.
- 357 Legatum seu fideicommissum à substituto pupillari relictum transmittitur licet legatarius seu fideicommissarius ante pupillum decedat.
- 358 Conditiones que ex sui natura, insunt legatis non impediunt transmissionem.
- 359 Pater non potest substitutum exemplarem filio furioso datum grauare onere fideicommissi.
- 360 Mulier astricta lucra primi matrimonij filijs ex illo susceptis reseruare, non potest illos in lucro grauare, & declarata l. fæmine in prin. & in §. illud C. de secund. nupt.
- 361 Eligens vnum in heredem ex facultate sibi concessa, non potest heredem electum grauare, si facultas grauandi non sit concessa, & declarata l. vnum ex familia 67. §. si fundum.
- 326 Debitum legale distribuendum per aliquem, non potest dari cum onere.
- 363 Fideicommissa onerosa sunt.
- 364 Pater non potest grauare filiam in feudo accepto pro se, & filijs suis.
- 365 Maioratus possessor non potest successorem grauare si non sit primus instituens.
- 366 Que sunt ex necessitate statuti, non possunt in plus onerari, quam quod per statutum onerantur.
- 367 Declaratur regula, quod quem onero, grauare possum, & leg. ab eo 9. C. de fideicommiss.
- 368 Actus semper tribuitur ordinato-ri illius, & not executori.
- 369 Substitutus pupillaris in bonis maternis datus, non potest grauari in terminis constitutionis finalis, secus in alijs bonis pupilli datus.
- 370 Eligens de familia potest electum grauare, si electum heredem facit.
- 371 Consors rem indiuisam quam debet in Aragonia vni ex filijs relinquere non potest illum grauare, nisi quantum rem indiuisam valeret pater ei legasset.
- 372 Cognatus exclusus à successione matris per renuntiationem, aut aliam nullo alio legitimo cognato existente, an sit per patrem substituendus, per dictam constitutionem finalem; & n. 377.
- 373 Pro parte adire, & pro parte repudiare nulli licet, & in successione ab intestato num. 375. & idem in substitutionibus num. 377. & declarata num. 387.
- 374 Testator qui per heredem representatur non potest pro parte representari, & pro parte non.

- 375 Filius renuntians successioni paterne ex testamento, & ab intestato, non est exclusus a parte hereditatis, patri delata, ex alio filio, & fratre renuntiantis, ex l. fæmine. C. de secur. nup.
- 378 Renuntiatio filij non trahitur ad ignota sibi, tempore renuntiationis num. 379.
- 380 Renuntians paterne vel materne successioni, vel repudians, non censetur fraterne renuntiare.
- 381 Per aditionem, bona materna seu paterna efficiuntur patrimonium filij.
- 382 Pupilla substitutio licet fiat in testamento patris due sunt hereditates, & due sunt persone, & duplex mors expectatur.
- 384 Cognati qui virtute constitutionis finalis hoc titulo ad substitutionem pupillarem vocantur, iure sanguinis vocantur.
- 385 Renuntiatio in his que iure sanguinis deferuntur tantum specificata in renuntiatione comprehendit.
- 386 Renuntiatio successioni paterne, & materne, non comprehendit ius retrahendi competens filio utitali.
- 387 Pater in casu constitutionis finalis an teneatur substituere pupillari-ter monasteria, in quibus ingressi sunt cognati, habiles pro substitutione intra quartum gradum existentes.
- 388 Iura sanguinis, & proximitatis in monasterium non transeunt per ingressum monachi, & sic nec ius retrahendi.
- 389 Monasterium, iure hereditario, per monachum succedere non potest.
- 390 Questiones alie succedende in materia dictæ constitutionis finalis remissive.
- 391 In hoc Principatu per constitutionem finalis hoc titulo in legitima non potest dari substitutus, vulga-

- ris filij in casu voluntatis, & impotentie, si non sit ex legitimis pupilli hereditibus.
- 392 Intestatus dicitur pupillus de iure patrie licet habeat substitutum pupillarem si hic non sit de cognatis pupilli usque ad quartum gradum.
- 393 Constitutio nostra, & constitutio finalis an sint intelligende in exemplari, & nu. 396.
- 394 Exemplaris substitutio combinatur cum pupillari, & numer. 395.
- 396 Constitutio nostra, & finalis hoc titulo quam partem iuris corrigant.
- 397 Substitutio pupillaris favorabilis, & sic comprehendit legitimam pupilli, & quare non extendatur ad exemplarem, & numer. 398.
- 399 Privilegia non multiplicantur, nec ad casum, similem rationem habentem extenduntur.
- 400 Differentie exemplaris et pupillaris substitutionis, & prima quod pupillaris fiat exheredato, exemplaris non, & expenditur l. humanitatis g. C. de impube. & contra. num. 401. & 402.
- 403 Pupillaris substitutio non fit nisi in testamento patris, & sic precedere debent alia ad validitatem testamenti sic in exemplari.
- 404 Exheredatus legitime quis dicitur, & in furioso quomodo hoc intelligi debet.
- 405 Furiosus per delictum ante furorē commissum quomodo veniat puniendus.
- 406 Substitutio exemplaris an reddatur nulla, querellato testamento patris ubi ordinatur.
- 407 Per autenticam ex causa solum confirmantur capitula que possunt consistere sine heredis institutione, & ipsa annullatur institutio, & num. 408.

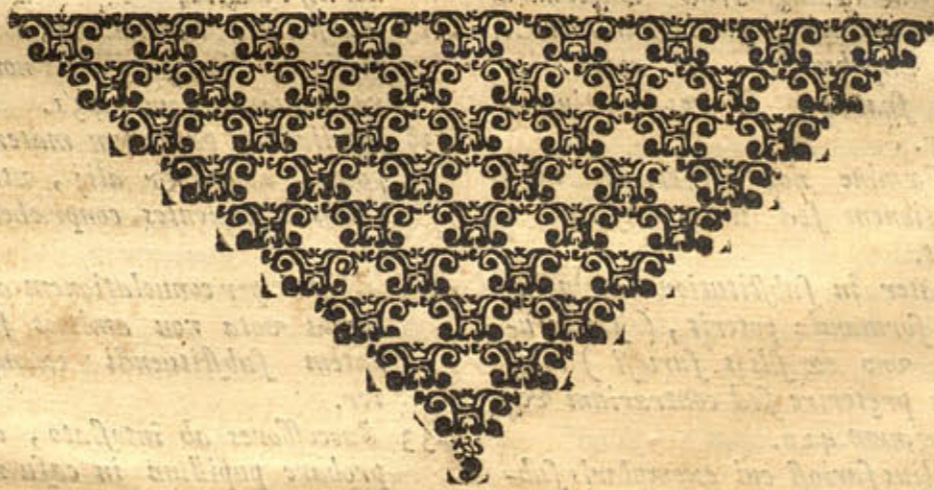
Exemplari

- 409 Exemplaris an filio naturali fieri valeat qui non habet legitimam, nu. 410.
- 411 Appellatione filiorum legitimi, & naturales comprehenduntur, & non naturales tantum.
- 412 Legitima naturali filio non datur nisi in bonis maternis, & sic mater potest exemplariter, filio naturali substituere.
- 413 Exemplaris substitutio an priuet matrem a legitima sicut pupillaris num. 414.
- 415 Præteritio fratris non inducit nullitatem testamenti in casu quo turpis instituat persona, & que dicatur turpis persona. nu. 416.
- 417 Bona in agnatione conseruari non induxit leg. humanitatis C. de impuberum, & appellatione fratrum sorores continentur.
- 418 Fæmine non conseruant agnationem sed illam destrunt.
- 419 Pater in substitutione exemplari formanda poterit, (substituto uno ex filijs furiosi) ceteros præterire sed contrarium verius, num. 420.
- 421 Filius furiosi cui exemplaris substitutio datur in substitutione debet ad minus in legitima sibi debita institui, & an pro forma hæc requirantur, nu. 422.
- 423 Filius ex primo matrimonio cui minor portio legitime fuit relictum egitque ad supplementum legitime, & postea uxori ex secundo matrimonio amplum legatum sit relictum debet hoc legatum regulari ex leg. hac edictali. C. de secundis nupt. non atento supplemento sed agenta illa minima portio.
- 424 Hipoteca competens filio legatario in legitima, & cuicumque alio legatario, non competit filio pro supplemento legitime.
- 425 Mater in legitima reseruata per nostram constitutionem, habet hipotecam illam, quam legatarius habet virtute leg. 1. C. com. delegat.
- 426 Filio supplementum legitime semper datur contra voluntatem testatoris.
- 427 Prescriptio 30. annorum ex utroque omnes cause non currit aduersus matrem in legitima sibi debita in bonis filij.
- 428 Prescriptio 30. annorum tunc demum currit contra creditorem censualis quando non adest hipocaria ea autem interueniente 40. annor. esse debet.
- 429 Substitutio exemplaris, a matre ordinatur licet pupillaris non, & ratio quare, & num. 431.
- 430 Appellatione parentum mater, & pater, auus, & alij, utriusque sexus ascendentes comprehenduntur.
- 432 Mater per conuolutionem ad secunda vota non amittit facultatem substituendi exemplariter.
- 433 Successores ab intestato, debent probare pupillum in casu nostre constitutionis intestatum decessisse.
- 434 Qualitas a lege in actu aliquo desiderata debet probari tanquam actus substantia ante omnia.
- 435 Quoties lex unum disponit, & aliud supponit de supposito prius constare debet antequam dispositum locum habeat.
- 436 Substitutus pupillaris antequam ad hereditatem impuberis admittatur ante omnia de pupilli morte debet docere.
- 437 Pupillares substitutiones statuto tollit

- zoli non possunt.
- 438 Principiorum testamenti pars, consistit in conceptione, & ordinatione substitutionum precipue directarum.
- 439 Testamenta iuris gentium sunt introducta licet forma iuri civili tribuatur, & iuri diuino secundum aliquos.
- 440 Inducta à iure gentium quando inmutabilia, & ius naturale duplex §. sed naturalia institutio. de iur. naturali declaratur, & nu. 441.
- 442 Pupillaris substitutio licet sit se-

stamentum filij, est pars paterni testamenti, que fuisse abrogata per nostram constitutionem, si non dixisset morints ab intestat.

- 443 Ratio cur substitutiones directe fuerunt inducte.
- 444 Substitutio pupillaris in Aragonia non potest fieri, & cur hoc ita stabiliri potuit.
- 445 Patria potestas in Aragonia fuit sublata in his que concernunt damnum filij in proficis autem uultenus.



AD



ADPRINCIPIVM CONSTITVTIONIS IBI LOS IMPVBERS MORINTS AB INTESTAT, HOC EST IMPVBERIBVS

AB INTESTATO DEFVNCTIS.

GLO. I.



QVAMVIS enim non tironibus, & legalis sciencie cathecumenis, nostras lucubrationes, istaque comētaria paremur, sed doctis, & doctoribus, in foro versantibus, quorum minimus ipse sum, non animo nec audacia docendi, quod cum nostra imbecillitate non comparitur, sed potius reducere in vnum, quod per diuersos iuris auctores, quisque pro sua eruditione (saltem ex supradictis) facillime, & exuberantius perduceret, sed quia video obseruatum aquam pluribus legum interpretibus, succipientibus, & tractatum aliquem in quohantibus; ab interpretatione, enucleatione, & enotatione principalis assumpti iniciū summere; Stillus enim comuniter seruatus jus facit, ad notata in l. more maiorum ff. de iurisdictione. om. iudic. Gonsa. de Paz in sua prac. tom. 1. in initio operis. n. 5. & 6. ex nostratibus Fontanill. de pacis nup. clau. 4. glo. 18. par. 4. n. 94. & que requirantur. ad eum inducendum; vide quos sicut Ceual. contra. com. q. 358. noue. Bouadi. lib. 2. pollit. c. 10. a. n. 34. cum seqq. Cogor igitur dicere, de impubere; is enim dicitur qui 14. an-

num non inpleuit, si masculus, & si femina. 12. quem leges pupillum vocat in principi. insti. quib. mod. tutel. fini. l. fi. C. quando tutor. esse desinat. §. preterea quib. non est permis. facere testam. c. puella. 20. q. 2. notabat Gutier. in auct. sacramenta puberum in principi. n. 1. quare autem longius tempus ad testandum spectetur in masculis, quam in feminis, cum hoc potius sit contra rationem naturalem, cum tam ius diuinum, quam humanum, & tam ciuile quam Canonicum, non occulte nobis doceat, leuioris iudicij, & intellectus fuisse, ipsis hominibus, contra igitur erat statuendum; ut videlicet tardius puberent, nempe masculi in. 14. & femine in 18. aut saltem nulla erat constituenda differentia; cum alias in ætate virili discernenda, nulla constituitur. Omnes enim in. 25. rã masculus quam femina maiores reputantur ut in l. 1. C. si minor. se maiorem. esse dixerit: at contrarium hic disponitur. Similiter & in imperatione ætatis, in qua mulier in 18. admittitur, masculus vero nisi in vigesimo non auditur; ut in l. 2. C. de his qui veniam etatis: ratione igitur tradit Soto. de Iusti. & Iure lib. 7. q. 3. ar. 2. omisso illas satiricas rationes quas tradit Acur. verbo octauum in d. l. 2. C. de his qui veniam etatis

quas

quas maximo cum sapore, (vt sui moris fuit) illustrat Tirquaz. de. II. con. nu. gl. 6. ex h. 3. 8. scilicet q. mala herba cito crescat, vel quod citius sit subdola mulier, & auara; sed hæc redicula prorsus, illa tamen a Soto adducta sequenda videtur, quod nempe, fructus exelcioris naturæ, serius maturefcant. Cū ergo vir esse debeat præstantioris prudentiæ quam femina, cui gubernandi familiam, domum, & mulierem ipsam, onus incumbat: & cū ad gubernandum necessaria sit exuberantior prudentia, quam in seruiendo, hinc factum esse dicitur: masculinum in 14. feminam in. 12. pubescere. Aliam tradit Bart. in dicta l. 2. quod scilicet mulier, cui sit minoris vitæ, quam masculus, citius periciatur. Sicut videmus in quolibet animali, quo factum est, non esse contempndum illud, quod in adagio Gotholano dici solet, (solent enim Gotholonica adagia, habere aliquid profetie) in pueris infantilis ætatis, acutioris ingenij, acroni, ad dicendum ordinata, & per acuta, solemus existis prophetare, & facere iudicium, illos non peruenturos ad virilitatem, & perfectam ætatem, & non senescere; dicendo vulgari sermone, *no pujaras à Galliner van ague te portes, bon senal te se*, fundatur in ratione naturalis, nam cum in his, tantum operata est natura, in tã tenera ætate, quãtum in aliis in perfectiori, inde factum est, reputari breuioris vitæ. Omne enim creatum (in animantibus loquor) constat principio, statu, & declinatione, exemplo Luna, quæ tunc declinare incipit, quando plenum consequitur; perducto igitur quam citius ad statum, tanto facilius peruenitur ad declinationem; sicut dici solet de Ephemero, ne, animali in Nilo, qui nascitur, crescit, & moritur, vno die; a quo, febris diaria per Physicos nomen assumpsit, & appellata est ephemerina. Facilius ergo (ad casum redeundo) pubescit mulier quam vir. Vel aliam potes assignare rationem quã tradit Pichar. in Rub.

insti. quib. non est permis. facer. test a. n. 11. quam trãscripsit a Ioan. Gutier. in auct. sacramenta puerũ C. si aduer. vendit. in prin. nu. 2. videlicet quod mulier citius peruenit ad illam prudentiam, sagacitatem, & discretionem, quam sua inbecillitas capere potest; & prius consequitur iudicium, quod eisdem solet erogare natura; faciliusque operatur ex ignũ, quam pingue. Vel si velis alias addere rationes, dicitur prius esse doli capaces, vel propter festinationem votorum, hoc est, quod malitia suppleat ætatem, vel vt tutius dicas; hoc factum esse a legislatoribus, vt quia tanto citius, pudicitia virginis eximatur & liberetur à periculo, quanto citius nupta fuerit. Vt cũque igitur sit, vt (concludamus) mulier in 12. masculus in 14. anno puberes fiunt. In computatione autem huius ætatis obseruandum erit fieri debere, sicut in perfecta ætate, de momento ad momentum, nec sufficet incepsus annus l. 3. §. minorem de minor. l. qua ætate. §. ff. de testamentis l. 4. C. de testam. Illud autem ad monere vellem, superiore traditionem, qua primis legum rudimentis nutrimur; impuberes dici qui. 14. vel. 12. annum non compleuerint, fuisse a iure ciuili introductam, vt videre licet ex his que Naua. tradit in con. 4. sub tit. de desponsa. impube. examinãdo illam questionem de qua fuit consultus per Duces de Medina-celi, coram sanctissimo Gregorio. Pp. XIII. vtrum scilicet sua sanctitas, potuisset dispensare, in matrimonio quod tractandam erat, inter Don Ioãnem de la Cerda in. 12. anno constitutum, & Doña Mariam de Alama & de la Cueua filia Ducis de Alburquerque; de Abolorio prosapia, & Illustrissima familia Excellentissimi Ducis de Alburquerque Locum tenentis (cum singulari & preclara sui nominis laude) S. C. & R. Mag. in hoc Principatu in. 10. anno constitutam, omnes impuberes, & in abiles ad contrahendum matrimonium, ex ratione Pontificia in c. quod

c. quod sedem de frigi. & maleficia. Nã licet fundetur, quadam ratione naturali, quod in habiles ad coeundũ, non possint matrimonio coniũgi, & omni iure, minores. 14. reputantur in habiles ad matrimonium consumandũ, & ex inde dicatur ius gentium, cum apud omnes gentes pereque obseruatur & consequenter quæ sunt iuris naturalis, vel gentium, sint immutabilia, vel indispenfabilia. Nihilominus tamen concluditur in dicto. con. 4. & Cõfirmatur in quinto, posse summum Pontificem in illis dispensare; ductus solo isto argumento quod illa determinatio qua firmamus, puberem non dici nisi adueniente. 14. (dico completo) non est iuris naturalis, sed positiuũ Canonici, vel Ciuilis, in quibus habet Princeps libere, disponendi facultatem, illustratque hanc doctrinam, duobus aut tribus exẽplis primũ. Nam ius naturale disponit puniri delicta l. ita vulneratus. 42. ad l. aquil. c. vt fame d fenre. excõ. generaliter & in distincte: ius autem ciuile ordinat modum, tempus, & locum puniendi. Similiter præceptum diuinum est, confiteri peccata, prolatur ab ore Saluatoris vt docet, Cõcil. Trident. ses. 14. c. 6. atue-ro lex humana disponit, fieri saltim in anno c. omnis. 12. de pœnite. & remis. Vnde licet quod Pontifex non possit dispensare, vt non teneamur confiteri mortalia, tamen ex causa, potest dispensare, hoc tantum fieri semel in vita, vt notant Theologi in. 4. senten. distin. 17. & Canonista, in c. omnis de celebratione missam: Sic licet de iure naturali vel gentium, certa etas requiratur, propter potentiam coeundi, tamen ista determinatio, quod scilicet cõtingat, in. 14. vel. 12. & quod tunc dicantur puberes, dicitur iuris humani, vel positiuũ, & sic dispensari posse per Pontificem concluditur in istis duobus responsis.

11 Ex quibus inferitur, veram esse opinionem Cardinalis Man. quam refert lib. 5. de coniectu. vltim. volun. tit. 12.

statim in prin. posse casũ eueniri, in quo pupillaris substitutio expiret ante tẽpus pubertatis, licet regulariter vsq; ad eũ duret: vt in l. verbis sciuilibus. 7. l. in pupilla. 14. de vulga. §. qua ratione insti. de vulga. nempe in quo ipse retulit, ex Gregorio in dialo. vbi malitia supleuit adeo etatem, quod puer nouenalis, suam nutricem grauidauit: Quo tã casu cõtingente, esset locus cõiecturis de quibus in l. cum auus de condi. & demõstra. & l. cum acutissimi C. de fideicom. & in l. si vnquam C. de reuocandis cum similibus possibile enim est, & aliquando contingibile impuberem procreare posse, & generare ex tex. in c. a nobis, & c. de illis de desponsa. in pu. refert alios casus Menoc. de arbit. Caf. 6. n. 6. & Caf. 58. Spin. in specu. testa. glo. 23. n. 28. quibus ego addo, quod tunc, tabule pupillares essent nullæ, quia cum sint testamentum filij, vt sepius diximus ex l. Papinianus. 8. §. sed nec impuberis de inoffi. l. patris & filij. 20. de vulga. & in testamentis ordinandis, principale institutum est, vel liberos instituere vel exheredare, ne vitio præteritionis subiaceat, tẽsequeretur hoc vitio præteritionis affectum fuisse, & tunc nullum ex l. inter cetera. 30. de liber. & posthum. arg. tex. in l. ex facto. 12. de vulgar. & si cõnaris contrariũ tenere ex his quæ ex Socin. seniori refert Mant. vbi. 5. n. 11. Respondebis, quod etiam hoc testamentum patris, erit nullum, si velis considerare testamentum fuisse patris, ex quo is fuit qui ordinauit, nullum (in quam) erit, agnatio ne posthumi, nati eo tempore, quo erat instituendus per auum, vt in l. Galus. de libe. & posthu. & in l. posthumorum de iniusto; rupto vnde, ex his, & alijs, quæ per eundem Mantiam colligere poteris, a. n. 8. vbi sup. dices hanc substitutionem pupillarem, propter illam raram & extraordinariam liberorum susceptionem euancere. Similiter, ex traditis per Nauarrũ loco supra scitato auderem firmare, 24

posse Principem secularem facere, vt masculi ante 14. annum, & foemina ante 12. fiant puberes; nam quemadmodum Romano Pontifici licuit dispensare, in his que sibi, & suae supremae potestati subsunt, sic & Principi seculari, in his quae ad suam jurisdictionem & potentiam pertinent, poterit priui legiare aliquem, concedendo, pubertatem incipere, ante 14. annum, vel pupillarem euahere, ante quatuordecim: pertinent enim ad temperalitates, in quibus Rex Hispaniae cum nullum recognoscit superiorem, habet liberam disponendi, & dispensandi facultatem, vt infra (congruentiori loco) dicam. Nec obstant cumulata, per Roder. Suar. allega. 12. a n. 7. nam dico, omnia illa procedere, quando constaret de defectu naturae, quemadmodum in furioso, in quo Princeps non potest defectum mentis supplere, at vero nos loquimur non defectu, sed de tempore, vel determinatione iuris, quae reputantur minores, doli capaces, & si Principi visum sit, malitiam aetatem posse suplere, poterit haec facere.

15 Si igitur impubes dicitur qui 14. annum vel 12. respectiue non habet, & habemus in iure dispositum, similes minores seu impubes testari non posse, ab ordinationeque testamenti (Principali cum ratione) exclusos fuisse, vt docet iusti. in §. praeterea insti. quib. non est permis. facere testamentum l. qua aetate 5. de testame. l. frater. 4. C. qui testamenta facere possunt notant omnes Tauriste in l. 5. Taun. Azeue. in l. 4. tit. 4. n. 2. li. 5. noue collectio. Regiae

16 Dixi, Principali ratione, & Princeps enim fuit qui illa assignauit, Iustitia. ne pe in l. fin. C. de testamen. milit. ibi *indignum nostris temporibus vt qui stabilem mentem nondum adeptus est*, si igitur stabilitatem mentis nactus non est, & testamentum dicitur mentis testatio, vt docet iusti. in prin. insti. de testamen. Couar. late in rub. de testa. i. p. n. 1. Spin. in specul. testame. glo. rub. quam ethimologiam melius a calum-

nij doctorum methasificantium deffedit Cotta. in memorabilibus verbo testamentum fol. mihi 85. non contemnendus Bellonus. lib. 1. supputationu q. 3. principali inde merito fuit factu, non posse testari. Cui rationi congruit, & alia, quod pupillus & q. videt igno-
17 rat, ergo multo magis quod non videt, nimirum hereditate; cum sit ius, quod erogare in principali testamento parte tenetur ad l. inter cetera 30. de liberis, & posthumis: cum igitur sit testatio mentis, & testationem facere eisdem prohibeatur l. inuiti. 19. de testib. Inde factum est, & non posse nuptias
18 contrahere l. in sponsalibus 14. de spofalib. l. 4. de rit. nuptiaru. similiter non posse torqueri, l. de minore 10. de question. quod adeo veru est, quod talis impubes, vel pupillus, etiam si pater illius pro eo obligetur, non potest creari Decurio l. 1. C. de hono. & muner. non con. lib. 10. vbi glo. verbo onera: Imo, & in defectum & seu penuriam
19 vel inopiam maiorum, impubes non admittuntur l. 1. C. qui & aduer. quos, & in l. non tantum §. 1. de decurion. optimo igitur iure testamenti factio, minoribus 14. ann. non fuit permessa. Quod tantu & veritatis continet, quod
20 Princeps non potest impedimentum hoc tollere, neque, testandi facultate permittere, neque ex certa scientia concedere, fuit sententia Baldi in l. 1. C. de confes. num. 38. eam probat Ange. in l. si queramus de testa. n. 5. ducti auctoritate l. si. C. de testa. militis in illis verbis, *nullo modo*, quibus ponderatis insinuare videtur impossibilitate, vt docet clemen. hi qui in prin. de etar, & qualitat. ad qua non dispesat Princeps, cuius impotentiā in dispesando aprouabit Benedic. in c. Rainu. verbo adiecte impuberi n. 88. de testam. ext. not. Tiraq. de priuile. pie. cau. priuile. 9. n. 3. Suar. allega. 12. n. 13. Azeued. l. 4. tit. 4. lib. 5. noue. collec. n. 3. Sed quidquid memorati auctores firment; semper ex doctrina Nauari in dict. con. 4. sub titul. de despon. impubert. & excumulatis

per

21 per eundem, firmarem. Posse & Principem, dare facultatem impuberi doli capaci, ad testandum, & tantum abest quod d. l. final. probet supradictorum, Baldi, & sequatium opinionem, quod imo potius meam firmet, si atedamus ad primum responsum illius legis, quo cauetur, antiquis legibus, fuisse permillum pupillis, testari: hoc quae conatur ibi Iustitia. abrogare, si ergo ante Iustitiam permillum erat: ergo non erat contra ius naturale, vel gentium, & consequenter eum Princeps &
22 habeat in manus omnia quae non sunt contra dictum ius, valide dispensare potuit, inpariendo quae in manus habuit, satis igitur (vt a diuerticulo reducamur) erit comprobatum, primum illud axioma, quo docemur, impubes, pupillos minores 14. annorum, masculos, & 12. foeminas, testari non posse, vt diximus n. 10. & Si igitur pupillus, vel impubes, non potuit testari,
23 nec testamentum facere, nullo modo dicitur intestatus, & consequenter inepte procedit constitutio nostra dicendo, *los impubers morints ab intestat.* Vnde, an proprie loquatur nec ne constitutio nostra, & vtrum impubes mori possit intestatus, videamus: video in iure istam sententiam dupliciter ab inter-
24 p. etibus accipi; primo quod nullo modo dicatur (congrue saltem) intestatus, cuius sententiae fuit Bart. in l. 1. ff. de suis & legitim. heredi. glo. in l. cum antiquioribus C. de jur. delib. verbo fuisse Alex. & Deci. in l. Generalitet C. de institutio. instituta in prin. insti. de heredita. quae ab intesta. deff. Michael Crassus recepta. senten. §. successio q. 1. Vasq. de successio. crea. §. 10. a num. 100. quorum sententia; manifeste tolligitur ex l. 1. ff. de suis, & legit. hered. ver. plane. aqua sumit
24 Iustitia. prin. insti. de heredita. quae ab intesta. deffer. quibus iuribus cauetur illum intestatum dici, qui cum habuit factionem testamenti, non fecit, vel si fecit, non iure fecit; pupillus non habuit factionem testamenti iure resi-

stete) vt probauimus supra n. 10. ergo propriae intestatus dici non potest: de-
25 cundo coprobatur & ex l. 2. §. si quis de cessent ff. vnde legitimi, vbi bonorum possessio non datur in hereditate illius, de cuius statu dubitatur, an sit filius familias, cum illius pater ab hostibus captus est, & assignatur ratio. Quia non apparet, nec constat, dictu filiu intestatu esse, cum incertu sit, an testari possit, si igitur intestatus esset, qui non habet testamenti factionem, non ita anceps fuisset
26 iureconsultus ibi: Idem deduces ex l. his cui 18. §. fin. ff. de testa. & hanc sententiam secuti sunt quos lata manu comulauit Ceual. contra comu. q. 455. & post eum Trentasinq. in tracta. de substi. 2. p. c. 3. n. 4. & Contraria tamen sententia,
26 magis iuridica, & consona iuri videtur. Vt nimiru impubes intestatus mori possit, & propriae dicatur intestatus, vt tenet Politus in tracta. de substitui. in 4. quaestio principali statim in principio, & alij infiniti adducti per Ceual. vbi supra n. 7 & Trentasin. n. 5. & post eos Gutier. pract. qq. lib. 3. q. 76. q. ratione & iuribus probatur. Primo ab ethimologia vocabuli, cuius argumentu concludentissimu omnes praedicant, teste Euerardo loco 37, dicitur enim intestatus, & hoc est, sine testamento, dictio
27 enim *in*, idem est, q. sine, habetque vim, & naturam negandi, & non priuandi, veluti in exemplo lapidis, dicere enim solemus, lapidem inocullatum, non cecum; insensibilem, non stupidum, similiter in puella virgine, dicimus inuptam, non tamen viduam, similiter pupillus vel minor 14. annor. dicitur decedere sine testamento, vt in l. generaliter C. de insti. & substi. ergo dicitur decedere intestatus, ita argumentatur istam opinionem deffendo
28 do Alex. Trentasinq. de substitui. part. 2. c. 3. n. 4.

Secundo expedo, ad hanc proprietate loquedi probada l. si. ver. si vero marit²⁸ ff. qui petat tutores mirabile ad huc effectum, vbi pater filium suum impubere heredem instituit, aquo filio sic instituto;

B 2

stituto;

stituto, matri illius impuberis vxorij: testatoris, fideicommissum relinquit, non pure, sed sub conditione casuali, & possibili, si contingerit filium heredem institutum, intestatum mori: contingit quæ in illo textu, filium ante pubertatem decessisse, cõtendebatur ibidem, nũ cõditio euanuisset, an esset purificata, decisũ fuit à Trifonino (illius responsi autore) purificatam fuisse cõditionem, fideicommissumq; præstandũ fore matri, quod si non diceretur pupillus, vel impubes propriæ intestatus, nõ ita dispositũ esset. Cũ conditiones in propria, & specifica formã sint adimplenda, ¶ nec eisdem per equipolens potest satisfieri. l. à testatore 108. de cõdi. & demonstrã. l. euctis agris. 13. de vsufruct. l. qui hæredi. 44. & l. Meuius 54. de condi. & demonstrã. dicitur latius infra, in varijs locis, & præcipue sub glo. fin. interim vid. late Barbof. in rub. solẽ matr. n. 26. cum seqq. p. 1. & hoc præcipue obseruatur cũ ¶ sit cõditio voluntaria, nam pater qui illam apofuit, solum cogitauit de forma, & modo, & non de effectu aliquo, iuxta doctrinam Magistri Bart. in l. Gallus §. & quid si tantum n. 7. de liber. & posthu. & deciditur in d. versiculo si vero maritus, q. quamuis mater, filio suo impuberi tutore non petierit, non ex inde priuatur fideicommissio in illius fauorem adiucto, quamuis priuatur hereditate, & successione, dicti impuberis, ex quibus constat, text. illum intelligendum esse, ¶ quando filius decessit in pupillari etate, nam si pubere facto decessisset mater, nõ esset priuata, nec hæreditate, nec fideicommissio l. matres C. ad Tertul. l. fiat C. de legiti. heredi. Socin. con. 81. n. 9. Rip. in l. Cetero. n. 89. de vulga. vbi comulãt multa circa intellectũ d. l. fi. & ex recetiorib⁹ Acol. in c. si pater verbo verbis n. 2. cũ seqq. de testa. in 6. Spin. in specu. testa. glo. 24. num. 22. ex quibus & alijs (consulto ommissis) constat. pupillum intestatum propriæ dici posse, ex his, & alijs, per sudradictos dd. adductis, &

non est inmorandum amplius, cum regularis vsus loquendi, dicat pupillum intestatũ. ¶ vsus autem loquendi, præualet propriæ significationi verborum, vt in l. librorum 50. §. quod autem Cassius de delegat. 3. Ad eum autem ipse, & huic opinioni, quod scilicet vere, & proprie dicatur intestatus, ex his quæ Crass. recepta. senten. §. successio q. 1. num. 3. tradit ductus auctoritate Cagnol. Bruni, & Gosadini, & Antonij Gabriellis lib. 6. com. de stata. conclu. 1. num. 4. ¶ Omnes enim distinguunt, aut statutum, lex, seu consuetudo, loquitur de decedentibus ab intestato, uel intestatis, primo casu, verè, & proprie dispositio cadit in impubere, secundo vero casu in proprie cum igitur constitutio vtatur verbo ab intestato, amplius non erit iustificandum, sed firmare constitutionem nostram, non loqui in proprie, sed proprie, cum non dicat *los impubers morints intestats*, sed dicat *morints ab intestat*, & sic satisfacies ad illud quod Mieres tradit. Hic. nu. 5.

Vel potius dicas, quod licet proprie loquendo, impuberes non dicantur decedere in testatos, cum testamentum ordinare non possint, vt supra probauimus, nec proprie dicuntur sine filijs decedere, cum illos à communiter contingentibus procreare nõ possint, & lex nõ protrahatur ad ea quæ raro contingunt, & consequenter ad casum quem ex Mantic. retulimus supra numer. . . quia tamen in dict. l. final. vers. si vero maritus ff. qui petant tutores cogitauit pater, filium mori posse, ita infra pupillarem etatem, sicut post eam etatem, ex coniecturata mente testatoris, fuit in illo text. cõditio adimpleta, in casu in proprio, ¶ Cõditio enim siue voluntaria, siue necessaria, per casum equipollentem adimpleri potest, quando testator, qui conditionem adiunxit, cogitauit de certo effectu, vt in l. legatum 26. de vsufruct. lega. late Socin. iun. con. 63. num. 48. vol.

vol. 3. nã, data paritate rationis, nulla ¶ (inter voluntariam, & necessariam conditionem) differentia ratio assignari potest, ad doctrinam Bart. in l. Gall. in §. & quid si tantum vbi. not. Socin. in ultimo nata. Deci. con. 227. num. 12 & quod in casu d. l. fin. ver. si vero pater cogitasset de effectu patet. ¶ Quia noluit pater adimere à filio, facultatẽ disponendi, in casu, in quo, vellet, testamentum facere, & casu quo, intestatus moriatur, eo casu, reliquit matri fideicommissum, qui quidem effectus resultat quando filius decessit impubes, vnde cum constet in illo versiculo de voluntate testatoris, cessãt argumenta l. in conditionibus legis qui hæredi. & l. mentis, ¶ cum voluntas testatoris, tanquam, lex debeat seruari. §. disponat in autentico de nup. quam per acute declarauit Spin. in specu. testa. glo. 30. princ. à n. 5. vbi per multa cumulauit. quomodo pro lege habetur voluntas testatoris, quæ totum facit ad l. ex facto. 35. ver. Rerum italicarum quam recte declarauit Pinellus in Rub. de bon. mater. p. 1. nu. 39. Gutier. in l. ne mo potest de lega. 1. nu. 59. quamuis enim verba testamenti intelligantur in casu proprio l. non aliter. 67. de lega. 3. ex coniecturata mente testatoris, in propriari solent, vt in d. l. 3. & ducitur ex l. commodissime ¶ 30. de liber. & posthum. vbi voluntas patris, fuit limitata, & restricta, ad casum in testamento prouissum, quia sciebat, posse naci posthumum, ita eo viuente, quam iam mortuo, de quo tex. Corras. in l. post additam num. 12. C. de impube. Menoch. præf. 26. lib. 4. nu. 11. Anto. Fab. de iuris Papin. tit. 2. prin. 9. illa. 2. & coniectura. lib. 9. c. 3. & sic habes sensum verum d. l. fin. ver. si vero maritus ff. qui petã. tuto. quem ad supradictam sententiam expendimus; ¶ Sed si noster practicus Mieres hic num. 5. supradictam difficultatem non suscitasset, neq; ipse eam examinarem, habet enim locum, & illam disputant doctores, quando lex, statutum, sen cõ

suetudo, disponunt per verba quis quis intestatus decesserit, & tunc solet controuerti, vtrum pupillus, furiosus, & prodigus (quibus factio testamenti est interdicta) comprehendantur sub illa lege, cõstitutione, seu foro: atue-ro, in nostro casu, non sic dubium potest formati, cum constitutio dicat *los impubers morints ab intestat*. Sed nihilo minus dico ex supra dictis, quod, & si hoc verbum (impuberibus) non fuisset in præsentis cõstitutione expressum, ¶ sed soleã postea cõstitutio exclusisset matrem à successione filiorum intestatorum, extantibus agnatis vsq; ad quartum gradum, nihilominus comprehendisset impuberes, cum presens constitutio, recipiat passiuam interpretationem, à iure communi, & consequenter à l. 1. ff. de suis, & legitim. hæredib. Nam quamuis ad iuris subtilitatem, & vim vocabuli, non dicatur impuberũ mori intestatum, tamen lex declarat eum pro intestato haberi. reiecta illa subtili verborum importantia, & hoc est, quod voluit d. l. 1. in illis verbis, *sed hos quoque pro intestatis habendos*, ¶ nam quãuis dicat Bart. in d. l. 1. C. quod, & nos supra firmauimus) illud prouenire; ex vsu loquendi, verius tamen est, prouenire ex voluntaria legis declaratione, per d. l. facta secundum Socin. Iunio. con. 3. num. 25. in 1. p. nam quãuis impubes non possit facere testamentum, vt supra ex prin. insti. quib. non est permis. facere testamen. & ex alijs (diximus) pater potest pro eo testari, substituendo pupillariter, & eo casu appellabitur testamentum filij, & in hereditate illius fiet institutio l. patris & filij 20. l. 2. de vulga. l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis de inoffi. testa. & sic concludit Socin. dict. con. 3. quod secundum interpretationem factam per jurisconsul. in dict. l. 1. pupillus dicitur intestatum decedere cum e conuerso, facta illi substitutione pupillari, dicatur testamentum habere. Hoc tamen quod firmamus statuto exclusiuo ad matrẽ à successione

fione filij decedētis ab intestato extan-
 ribus agnatis, vsq; ad quartum gradū,
 comprāhendi impuberes, videtur cō-
 tra mentem omnium doctorum, quos
 recenset Ceuallos, qui supra, & Alex.
 Trenta. in tracta. de substi. 2. p. c. 3.
 n. 6. mouētur, † nā tam simile statutū,
 quam nostra constitutio, facta, & ordi-
 nata fuerunt, vt bona in agnatione cō-
 feruentur, vt in terminis nostrae consti-
 tutionis firmavit Mieres statim in
 principio, & si secundū legis interpre-
 tationem, pupillus semper diceretur
 intestatū decedere, frustra dd. pōdera-
 sent rationem dicti statuti, & sequere-
 tur atenta dicta declaratione, quod in
 omni casu, & quacunq; materia, dispo-
 sitio loquens de filijs intestatis, proce-
 deret etiam in impuberibus, quod est
 contra mentem omnium scribētium:
 & quando impubes decedit testatus,
 quia facta fuit eidem pupil. substitutio
 & præsens constitutio nihil disponit;
 sed relinquit, dispositioni iuris com-
 munit, præterquam, in casu disposito;
 in consti. 95. curiarū anni 1585. de cu-
 ius mente, & interpretatione, infra cō-
 gruentior, & latior patebit locus. Et
 tunc, † matrē certū erit priuari legiti-
 ma, ex c. si pater de testa. in 6. & alijs
 verissimis infra dicendis. Et aduerte q;
 nostra constitutio, loquitur, quādo pa-
 tre viuo; filius impubes moritur, quō
 in casu de necessitate intestatus dece-
 dit, cū mater non potuerit pupillares
 tabulas facere, cū deficiat primū requi-
 sitū, ad validitatē pupillaris, patrie ne-
 pe potestatis vt in l. 2. de vulga. cum si-
 milibus, & mater illos in sua non ha-
 beat potestate. Et quāuis cōstitutiones
 Cathalonix absq; † interpretatione
 sint intelligendē vt probatur in consti.
 1. que est Alfonso. 2. sub tit. de interpre-
 tandis vsaricis, constitutionibus, &
 alijs legibus in noua compilatione:
 hoc tamen, non procedit, quādo fit ex-
 tētio de stricta significatione vocabuli,
 ad latā, & quando ratio esset scripta in
 constitutione, vel quando in vtriusq;
 vna ratio assignatur, solum enim friuo-

la interpretatio reijcitur a cōstitutio-
 ne, glo. mirabilis in authētico vt hi qui
 obligatus in verbo curationē secundū
 Rippam in l. si cōstante sol. matr. n. 64.
 laf. in rub. de re. iudi. nu. 10. Zucar. in
 repiti. rub. C. de pact. n. 9. Plebanus ad
 Molinā verbo forus n. 17. late Cácer.
 lib. 3. var. c. 3. n. 71. cū seq. q. † Cū ergo
 in præsentī cōstitutione, vnica ratio asi-
 gnari possit, scilicet vt bona reuertant
 vnde exierunt, vt suæ tristitiæ, solatiū
 habeant parētes illius lineæ aqua bo-
 na proteniūt, quæ ratio assignatur per
 consti. primā hoc tit. de pupilla. substi.
 quæ fuit Iacobi primi in illis verbis,
*per so que los dits parents haguessen solas
 de la sua tristitia. hoc est, vt dicti paren-
 tes haberent solatium sue tristitiæ,* igitur
 quāuis nostra constitutio non ex-
 præssisset verbū, impuberibus, nihilo-
 minus eos comprāhendisset, cū largo
 modo dicantur in testati decedere, nā
 quāuis esset intelligenda, absq; inter-
 prætatione, † (vt diximus) non tamen
 sine legali interpretatione, in ducta
 ex d. l. 1. ff. de suis & legitim. heredi.
 imo ab ea recipit interpretationē. Et
 si aliquis ex scribentibus reluctet su-
 prædictæ resolutioni, q; nepe si nostra
 constitutio, non loqueretur expressē
 de impuberibus, non comprāhendisset
 illos qui in propriā & largo modo, &
 per quādam interpretationē dicuntur
 intestati decedere ex eo q; nostra con-
 stitutio sit correctoria iuris cōmunit,
 corrigendo authenticam defuncto ad
 Tertulia. & cōsequēter, sine aliqua ex-
 tēnsione admittēda, vt natauit eruditē
 Rojas de succes. c. 30. n. 6. & 7. Auend.
 lib. 6. Tau, glo. 1. i. n. 24. Tréasi. d. 2. p.
 c. 3. nu. 8. ex l. si maritus 6. §. legis ad. l.
 Iul. de adulter. l. si. C. de interd. matri.
 & eo præxime, † cū intelligenda sint,
 sine interpretatione, istorum asertio-
 ni aliquid nō debent obstare superius
 adducta, nā vt constat, ex prædictis,
 nostra cōstitutio, nō est extendēda ad
 casum impropriū, quāuis militet ra-
 tio cōstitutionis, vt notauit Calicius in
 suo directorio pactis q. 4. colu. 6. ver.

aut quaris de casibus, & col. 7. ver. vl-
 terius quero. † Nec est verū, quod pu-
 pillus secundum legalem interpreta-
 tionem dicatur intestatus, nam si ver-
 bum *impuberibus* non fuisset hic ex-
 pressum, tractaretur in effectu, de ex-
 tēnsione & interpretatione præsen-
 tis constitutionis, ex identitate ratio-
 nis, nam si illa esset legalis interpreta-
 tio, vt dicit Socin. in d. con. 3. non cē-
 ceretur repulsa, per constitutiones
 supradictas, disponentes, quod cōstitu-
 tiones Cathalonix intelligāt absq;
 interpretatione, vt in Simili casu, do-
 cet Ripp. in l. 1. n. 192. de vulga. & So-
 cinium. con. 1. n. 191. vol. 1. Calicius
 in vsati. omnes homines n. 28. & † mēs
 Principis (si dictum verbum, impuberi-
 bus, non exprecisset, sed solum exclu-
 sisset matrem a successione filiorum
 intestatorum) regularetur, secundum
 alias cōstitutiones, presentis Principa-
 rus inducentes, & disponentes quod
 intelligantur absque interpretatione
 aliqua: quæ ratio, cessat in statutis, de
 quibus facta fuit mētio supra, & de qui-
 bus loquuntur dd. supra nominati. Su-
 prædictæ enim descissiones non pro-
 cederent, quando caueretur statuto,
 quod statuta omnia intelligāt absq;
 interpretatione, & quāuis articulus
 de quo agimus, sit controuersus, &
 multa dici possent, & cumulari,
 vt ex Gutier. in dicta ques. 76. videre
 licet & ex Alex. Trenta. in de substi.
 2. par. c. 3. n. 6. Rojas in epitom. succes.
 c. 30. nu. 6. & melius ex Auenda. l. 6.
 Tau. n. 10. relictis tamen multis, dispu-
 tatione meritis, cōcludo, † q; nostra cō-
 stitutio, impuberes comprāhenderet
 etiam si in ea, verbum *impuberibus*
 deficeret; nam cum dubitatur de signi-
 ficatione illius verbi *ab intestat* cum
 casus hic esset omissus, certum enim
 esset, quod esset recurrendum ad ius
 commune, & consequenter ad d. l. 1.
 de suis & legit. heredib. hæc enim in-
 terpretatio, videtur necessaria, & est
 interpretatio passiva, quæ non vide-
 tur per cōstitutionē reiecta vt docet

Plebanus loco supra scitato, † quod se-
 cus est in Aragonia, vbi, viget statutū,
 quod standum sit certe, vbi eo vigen-
 te, sola gramaticalis interpretatio ad-
 mittitur, & tunc tantum comprāhen-
 dit constitutio, seu forus, quātum ocu-
 lus videt, legendo contexturam, sic
 multis exemplis adductis videre licet,
 per eundem Portoles ad Molinam,
 per totum illum §. forus ex quibus,
 patet casum hūc, differri, a casu supra
 dicto. † Dicamus igitur & cōcludamus,
 quod quāuis impuberes, furiosi, & hi
 quibus bonis inter dictum est, proprie
 non dicantur intestati, vt in d. l. 1. de
 suis & legit. heredib. tū quoad om-
 nes iuris effectus, secundum interpre-
 tationem illius l. habentur pro intesta-
 tis, quæ verba, plus secum impostare vi-
 dentur, quam si dixissent, simpliciter,
 quod in propria dicuntur intestati. † Et
 ad confirmationem istorū expēdo dic-
 tionem, *quoque*, solet enim importa-
 re similitudinem, & relationem ad ca-
 sum seu qualitatē, præcedentem l.
 seruum quoq; 33. vbi. dd. de procura-
 to. late Surd. decis. 264. n. 20. vnde vi-
 detur ibi inuere, quod quātum ad om-
 nes iuris effectus, habentur pro intesta-
 tis, quemadmodum & eodē modo quo
 & maiores, qui cum testamenti factio-
 nem habuissent, sine testamenti dece-
 derent. Nec est nouū a legislatoribus,
 pupillum dici intestatum, videmus in
 testatum appellatum ab imperatore
 in l. 2. C. de impube. & in l. omnem C.
 ad Tertulia. l. sciant C. de legib. ali-
 quando sine testamento vt in l. gene-
 raliter C. de institutio. cum similibus,
 quæ iura cum loquātur indistincte de
 filijs, intelligenda sunt (& ab interpre-
 tibus intelliguntur) tam in pubere, quā
 in impubere, & tam in decedenti, in
 pupillari, quam in pubertate, nam de
 quolibet casu, verosimiliter testator
 cogitare potuit, vt dictū fuit. Ex qui-
 bus constat, nihil refferri, quod nostra
 constitutio, seu quælibet alia lex, lo-
 quatur de intestatis, vel ab intestato,
 vel sine testamento decedentibus. se-
 cundum

cundum glo. 1. ad l. generaliter vbi Alex. n. 6. ad hunc effectum plures allegat auctoritates, nequa est curandum. de doctrina Bart. in d. l. 1. de suis & legit. haredi. qua nos supra corroborauimus, dum vult quod intelligantur illa verba, secundum vsum loquendi comunem, & secundum dictum vsum, dictas personas dicatur intestatas mori: cui satisfacies, quod licet verum sit, intelligi debere secundum vsum lo-

53

quendi, hoc verum esset de illo vfu loquendi, qui erat in loco, in quo Vlpianus autor d. l. 1. versabatur arg. l. si feruus plurium §. 3. §. fina. de legat. 1. late Hiero. Zan. in l. haredes mei. §. cum ita p. 4. n. 4. 13. latissime Mantica. de coniectu. lib. 3. tit. 8. & tit. 9. & sic in isto casu, secundum vsum loquendi qui versabatur in presenti Principatu Cathalonie, & illo non vigente, non esset locus distinctioni Bartoli.

55

Hinc concludunt. dd. quod statum excludens matrem, a successione filiorum intestatorum, comprehendit filium impuberem, & sic est intelligendus tex. in l. fin. §. si vero maritus ff. qui petan. tuto. & d. l. generaliter, dico impuberem, qui viuo Patre decessit, nam cum dictum statutum factum fuerit principaliter, ob hanc causam, vt bona in agnatione conferuentur (vt supra dictum fuit) possumus (imo & astricti sumus) a proprietate verborum recedere, cum constat hanc fuisse mentem statuentium, vt in d. l. non aliter. 63. de lega. 3. quibus conducunt dicta per Ias. in l. more n. 30. ff. de acquir. heredita. & que in modum, in simili dicimus, de statuto disponente, quod extantibus filiis masculis, filia Patri ab intestato non succedant, quamuis loquatur d. statutum in filiis, intelligitur & in nepotibus ex filio, & quamuis loquatur in filiabus, habet locum in nepotibus ex dictis filiabus, cum in istis omnibus, militet ratio eiusdem statuti, scilicet, vt bona in agnatione conferuentur qua questione acute Bart. in l. liberorum a. n. 12. ad 17. diceptauit,

& Bal. in l. maximum vitium quamuis in hoc casu, non desunt, qui dicant ex proprietate sermonis, nepotes nomine filiorum contineri, & quod tunc nulla fiat extensio, vt Bartolus refferat vbi supra & notauit ad sua statuta, & suos foros Pleba. verbo forus n. 47. verumtamen concludit Barto. vbi supra pro nepote qui excludit fecmina, illa ratione, quod in omni iure, & priuilegiis concessum filio, porrigatur ad nepotem l. milites. 8. iunta. l. duo Marco. 1. r. C. de questio. & l. decurionum 12. C. de poenis l. emancipatum. 7. §. fin. de sena. cum aliis rationibus. Mens autem fuit statuti, vt agnatorum salua sit dignitas, vt in l. 1. §. quamuis de ventre inspi. l. super statu. 9. C. de questio. & Agnatio autem qua per filios masculos & non per fecminas & per nepotes ex filiis masculis conseruari potest, (imo augetur) quia per eos multiplicatur, & extenditur generatio, vt firmabat Bal. in l. pronuntiatio, §. familia. 2. de verb. sig. & quos ratio conecit, non debet dispositio iuris separare l. 1. C. diuer. rescrip. l. 1. C. si vnus ex pluribus appella. l. si his. 29. de libera. leg. sig. ergo dicamus, in statuto excludente matrem, quod si ratio eiusdem illa priuat, quomodo dispositio iuris, illam admitteret? Nec me latet, si dicas, hoc verum esse, cum ratio ab statuto exprimitur quo sane casu, fiet extensio, per rationem; secus vero, si tacite sub intelligatur; vnde cum in statuto non sit ratio expressa, vt bona in agnatione conferuentur, sequitur necessario, non per eam rationem non expressam extendi debere per statutum: cui rationi satisfacies, na quando ratio legis est certa, licet tacita, tamen argui ex ea potest; tanquam ex causa finali l. militis. 13. in prin. deremilit. & tunc dicimus certam, quando sola ipsa reddi potest. arg. l. 2. de lib. & posthu. l. fundus qui locatus. 24. de fund. instruc. l. si optio. 13. de optio. legat. & sic concluditur quod statutum de quo loquitur Alex. & Deci. in d. l. generaliter comprehendit

dit etiam impuberes, cum statutum, & eius ratio, sicut lex et eius ratio idem sint, & vnum corpus faciant. l. nominis & rei. 6. §. 1. de verbo sig. not. Ias. in l. no dubium n. 5. de legib. & vt dictum fuit supra non est extensio, sed eadem dispositio iuxta glo. in c. 1. de tempor. ordinan. lib. 6. Ripa. in l. si constante n. 63. solu. mat. vnde in casu dicti statuti, disponens, quod extantibus agnatis vsque ad quartum gradum, excludatur mater, a successione filiorum intestatorum, cum loquatur quando Pater fuit premortuus filio, in pupillari etate decedenti, ex quo filio impuberi non fecit pupillarem substitutionem, voluntas illius regulabitur ad dicto statuto, secundum Bart. in l. haredes mei. §. cum ita ad Treb. Socin. con. 81. n. fina lib. 4. Deci. in d. l. generaliter C. institutio. Benedict. in c. Rainuntius verbo & vxorem p. 1. n. 7. de testa. extra. & Voluntas ergo Patris fuit, quod dicti Agnati excludant matrem vt dictum statutum disponit, potuisset enim Pater, si voluisset, matrem dicti impuberis pupillariter ei substituere, & consequenter, agnatos excludere, seruata tamen, juris dispositione, vt in nostro Principatu seruata consti. 95. anni. 1585. quod cum non fecit, visus fuit velle illud quod dictum statutum disponit, vt pulchre declarat Socin. in d. con. 81. Tum etiam, quod ratio dicti statuti, qua supra tradidimus, vigeat praximime, in pupillis, seu impuberibus, puberes enim, possunt facere & ordinare testamentum, & in illo matrem excludere, & providere, bona in familia conseruari, qua ratio, non procedit in impuberibus, nam mens & ratio dicti statuti fuit, providere quando non fuit factum testamentum qua prouisio magis dicitur necessaria in impuberibus, qui non possunt facere testamentum secundum Deci. in d. l. generaliter & hoc est quod ratiocinarunt Bar. & Ias. in l. si Titio. §. 1. de leg. 1. concludamus iam non inepte constitutionem procedere, dicendo *impuberibus ad in*

testato defunctis cum impubes dici possit ad intestato mori.

Expedita iam enodatione aptitudinis constitutionis nostrae, in modo loquendi, in superioribus relatis verbis, reliquum est modo, de forma testandi pro impuberibus per agere, & quomodo impubes dicatur; cum testamento decedere, vt tunc, non sit locus dispositioni presentis constitutionis, qua in eum casum tantum loquitur in quo, impubes decessit intestatus, ad cuius intelligentiam obseruabis quod licet impuberes hoc est masculi minores. 14. anno; & fecmine 12. testamenta ordinare non possint. §. praeterea insti. quibus non est permis. facer. testa. l. qua erate. 5. de testam. l. frater. 4. C. qui testa. facere. possunt; ratione adducta per eundem Iustin. in l. fina. C. de milita. testa. de qua omnes Tauriste in l. 5. Tau. & post eos Azeued. l. 4. tit. 4. n. 2. lib. 5. moribus tamen inductum iam fuit, quod pater possit istum defectum suplere, & istam incapacitatem iuuare, & pro impubere filio, quem habet in potestate testari, hoc qua fit, substituendo eidem pupillariter, qua substitutio pupillaris, si fuerit per Patrem in suo test. ordinata, testamentum ipsius impuberis dicetur, & appellatur tale a iure consultis, & legislatoribus, praecipue a Modestino in l. 2. de vul. l. Patris & filii 20. cod. l. humanitatis. 12. C. de impub. declarat Acoft. in c. si Pater verbo subsequenter. n. 9. de testa. in. 6. Zan. in l. haredes mei. §. cum ita 6. p. n. 72. Spin. in specu. testa. glo. 23. n. 2. & 3. & Trentas. in tracta. de substitu. secunda p. c. 2. a. n. 3. & ad quorum mores, sit refferenda introductio testandi pro filio, de quibus mentionem fecit Iurecon. in d. l. 2. de vulga. licet comunes teneant cum Bartol. ad mores Lacedemouiorum (qui solum moribus populum gubernant vt demonstrat Alex. Trenta. in d. trac. de substitu. 2. p. c. 1. a. n. 3.) tamen, tu cum Viglio in princ. insti. de pupilla. n. 22. obseruabis referendum esse ad mores

populi Romani qui aliquando nedū iurecō. sed & legi. 12. tabula. præce- debant vt patet in l. 1. ff. de curato. furio. vbi mos fuit iam inducta ante l. 12. tabula. & passim in iure videbis multa, & in multis Iureconsultorū responsis, ad mores populi Romani referri. l. more. 8. de ferijs. l. moræ. 5. de iurisd. om. iud. l. moræ. 8. de acqui. hæredit. † habetq; ista substitutio, seu hoc testamentum impuberis, suas metas & fines, certis quæ liminibus est circūscripta, videlicet quo vsq; masculus addecimū quartū femina vero ad duodecimū puenerint, factō nāq; filio pubere, expirat substitutio. l. in pupillari. 14. de vulg. §. masculino insti. eod. non ignoro, aliis quinq; modis præfaram substitutionē finiri, vt not. Acur. in d. l. in pupillari. 14. de quibus non est agendum in præfenti: dicto autem minori factō pubere, cū possit sibi testamentum facere, noluit lex. ab eo auferre facultatem testandi. l. ex facto. 43. de vulg. vnde, cum substitutio pupillaris, testamentum impuberis dicatur si cōtingat, Patrem mori, absq; eo, quod filio impuberi dedisset pupillarem, dictusq; impubes tunc decessat in pupillari etate, dicemus tunc, impuberem intestatum decessisse, nam vt supra dictum fuit ex. l. 1. ff. de suis, & legitim. hæred. & §. 1. insti. de hæredita. que ab intest. deffer. † Intestatū illū dici, qui cum potuisset facere testamētum non fecit, vel quod fecit, non iure fecit, potuit ergo Pater facere testamentum impuberi, non fecit, ergo moritur ab intestato, & iste est casus præuentus & prouisus per istam constitutionem, hoc est, hæreditatē defferri agnatis, seu cognatis, filio vel impubere sine substituto pupillari decedente, quando igitur impubes decessat testatus, quia facta fuit a Patre pupillaris substitutio, vel quando pubere factō decessat intestatus, nostra cōstitutio nihil disponit, quo sane casu, erit recurrendum ad jus commune, cum isti casus fuerint in præfenti cō-

stitutione omiffi. ⁶⁹ Dubitatur modo nunquid talis substitutio pupillaris, quæ per nostram constitutionem desideratur, ad excludendum cognatos, seu agnatos respectiue, debeat esse expressa, vel tacita, vtrum enim tam vna quam alia, comprehendatur, sub istis verbis *morins ab intestat* (sic vt prædiximus) declaratis. † Nulli enim dubiū est, duas species pupillaris a doctoribus & Iureconsultis dari, expressam quæ fit seruata forma l. 2. de vulgari & Impera. Iusti. in prin. inst. de pupila. nimirum, si filius meus in pupillari etate decesserit, sit heres Scius, & de ista nihil est dicendum, alteram vero tacitam, comprehensam sub vulgari, vel compendiosa, de qua loquitur Iurecōn. in l. iam hoc iure. 4. de vulg. comunis est dd. traditio de qua testatur. Corras. in rub. C. de impuber. Michael Gras. recepta. centen. §. substitutio q. 11. Tré. talin. de subtitu. 2. p. c. 15. Spin. in espe. cul. test. glo. 23. prin. n. 31. † omito tertiam speciem pupillaris, quam dicunt esse, partim expressam, & partim tacitam; nam friuola dicitur & reputatur per Bellon. lib. 4. suppu. iur. c. 17. & forma huiusmodi pupillaris est, quod subintelligatur in illis verbis *si heres non erit* hoc est, si non erit, & si erit, & in pupillari etate decesserit, vt vtrūq; casum comprehendat, nolentia, & de cecidit in pupillari etate, vt late discutitur in d. l. iam hoc iure de vulg. & obiter obseruabis † istam pupillarem tacitam, manifeste probari in d. l. iam hoc iure propter fauorem pupilli, cui magis intèrest pupillarem, quam legitimū successorem habere; non vero in d. l. probari, vulgarem tacitam, in pupillari expressa contineri, cum Viglio enim & Lanceloto non vereor firmare non dari neq; a iure introductā fuisse tacitam vulgarem, cum sint inuicē contraria, vt multis ex cogitatis videre licet, per Antho. Fabr. de eror. decat. 33. ero. 9. neq; est amplius in hoc insistendum, sed dubitum formare nunquid

quid si Pater fecerit vulgarem filio, dicendo tantum, si filius meus hæres nō erit, sit hæres Petrus, & etiam si Petrus fuerit de personis enumeratis, in c. 95. cōstitutionū anni. 1585. hoc est si fuerit de cognatis, vel agnatis, illius lineæ aqua bona descendūt, vsq; ad quartum gradū †. Nunquid si filius institutus adierit hæreditatem, & in pupillari mortuus sit, isto casu, dicetur iste filius intestatus? & tanquam intestatus fiet locus successioni, de qua in isto textu: vt suo ordine parentes ex illa linea aqua proueniunt bona succedant: an vero Petrus substitutus admitteretur quia fuerit (ponamus) in tertio gradu agnationis, seu cognationis impuberis, vigore dictæ substitutionis, difficultas non videtur leuis, pro cuius resolutione, in primis aduerto. † Præfentē dubitationem intelligi debere, de substitutione pupillari, quæ extra casum expressum concipitur, siue in vulgari, siue in fideicommissaria comprehendatur, nullo factō discrimine, nisi tantum in eo casu, in quo fuit pupillaris concepta, verbis expressis, & pupillarem importantibus, & ista substitutio, vt erudite Goueanus aduertit, non appellatur tacita, sed subintelecta a lege, vt deducitur ex d. l. iam hoc iure. 4. de vulg. ponderando illa verba *in vtrinq; casum intelligatur* quæ subintelligentiam istam insinuare videntur non vero tacita dici potest. † Cū tacitum appellatur illud, quod in expresso ex natura expressi continetur, propter tacitam voluntatem, inducentis expressum: constat in naturapactorum, nam pactū de quo in litem. quia. 4. ff. de pactis dicitur tacitum, & tamen, vi & natura ipsa conductionis, continetur sub expresso pacto locationis, de quo tacito pacto, loquitur lex. 2. de pactis, sic in pupillari tacita dicimus, quod eū ex vi expressi nempe vulgaris, non solum non comprehenditur ex vi vulgaris sed inio potius excludant pupillarem cum fiant in diuersis casibus, & sint di-

similes, tota dissimilitudine ad inuicē, siue consideres naturam verborū. † Siue patris substituentis voluntatem, quæ fuit, prouidere filio successorem in testamento: casu quo mediante institutione de se facta, hæreditatē adierit, & consequenter in casu dissimili vulgaris, que fuit, vt Pater non esset sine hærede nolente, vel non valente instituto adire, vt passim. dd. loquuntur. Sed quauis † hoc in se verum sit, communis tamen vsus loquendi Prudentum jurisconsultorum & Imperatorum fuit, tacitam substitutionem istam appellare; sic tacitam stipulationem induxerunt, fauore mulierum in dotibus restituendis l. vnic. §. accedit C. de rei vxō. actio. tacitam hipotecam in bonis mariti ad recuperandas dotēs concessit. §. fuerat insti. de actio l. asiduis. 12. C. qui potio. similiter, tacitas hipotecas & tacita pignora. in l. 1. 2. & toto tit. ff. in quib. cau. pig. vel hipote. tacit. contra. cum mille similibus. Quando tautē iudicanda sit expressa substitutio pupillaris, vel tacita, insinuat doctē Menoch. de præsu. lib. 4. præ. 34. qui plures casus recenset quibus discerni possit, quando dicatur expressa; quando tacita. Illud tamen ad monendum cenceo, quod si contenta sit sub compendiosa, nullo modo potest dici tacita, sed expressa verbis generalibus: † nā si instituto impubere, dictum fuerit, quādocunq; decesserit, sit heres Titius, ista compendiosa, continet omnes substitutiones expressas i. vulgarem, hoc est si decesserit hæreditate non adita, itē & pupillarem, si adita hæreditate intra pupillarem etatem decesserit, exemplarem, si in demensia moriatur, & fideicommissaria, si post pubertatem sine liberis decesserit, vt ex sententia Bart. in l. centurio. n. 4. de vulg. & in l. 1. n. 8. eod. vbi. Ias. n. 15. docet Marcus Antho. Peregri. de fideicō. arti. 34. n. 14. ad futuritatem defendit Alex. Tré. de substit. 1. p. c. 1. a n. 3. cum seqq; † Ratio enim est in comperto, nam compendiosa

diosa, non est proprie substitutionis species, separata ab alijs, sed est adiectio & qualitas quaedam, continens plures substitutionum species: hoc est, vno verbo, factus quidam substitutio- num, vt docet Bart. in l. centurio n. 11. de vulg. ias. in l. praeibus n. 24. C. de impube Pereg. vbi supra n. 15. Michael Cras. recepta. senten. §. testamē- tum. q. 58. Spin. in specu. testa. glo. 24. n. 4. de ista f. autē, nemini dubium est, excludere successionem constitutio- nis nostrae, quemadmodum & ma- trem excludit, vt aduertit Peregri. vbi supra n. 21. & sic quibuscumq; ver- bis concipiatur ista compendiosa, co- munitibus, vel directis (vt dicetur infra) semper continebit pupillarem expre- sam, & consequenter filius seu impu- bes intestatus nullo modo erit iudi- candus, nec erit locus distinctioni, de qua per eundem Peregri. n. 22. cum, seqq. vbi supra & de qua plura apud Concer lib. 1. var. c. 1. n. 7. vbi infini- tos recenset, & de hoc nulli dubium esse possit cum habeamus tex. expre- sum loquentem de compendiosa, vt in l. praeibus 8. C. de impuberum ibi

82 *vel expressa compendiosa.* Difficultas sola, versabitur in pupillari tacita, sub- intellecta, vel comprehensa, in vulga- ri expressa, vt in l. iam hoc iure. 4. de vulg. In quo dicendum cum comuni videri, intestatum dici, adeo, quod fac- ta filio impuberi substitutione vulga- ri expressa, concepta his verbis, si fi- lius meus haeres non erit, sit haeres Pe- trus, si contingat, mori filium, adita ha- reditate ante pubertatem, dicetur fi- lium intestatum mori; & esse locum successionis, de qua in hoc tex. quod in sequentibus fundari potest. Nam, licet matri debeat ab intestato heredi- tas filii sui, tam in legitima, ex l. nam & si parentibus. 7. de inoffi. testa. qua vniuersa bona, ex S. C. Tertiliano tamen, si contingat filio datum fuisse substitutum pupillarem & expressum,

83 non utiq; mater succedit, sed substitu- to locus fit in successione, quae alias ex

Tertiliano erat matri defferenda, hoc que plusquam in iure certum, tam a le- gum compositoribus, quam a comuni- bus interpretibus reputatur ab illis, in l. Papinia. 8. §. sed neque impube- ris de inoffi. testa. l. praeibus. 8. C. de impub. in. 2. responso c. si Pater de tes- ta. in. 6. ab istis vt videre licet ex cu- mulatis, per Mant. de coniectu. lib. 5. tit. 15. n. 12. Michael Crassus recepta senten. §. substitutio q. 30. Tréasin- q. de substi. 2. p. c. 16. Couar. c. C. Rainū- tius. §. 1. de testa. Gonsal. flor. var. qq. c. 13. per totū. Et in foro cōtiente. hoc etiam procedere testatur. Acost

84 in cap. si. Pater verbo superstite, & verbo bona omnia de testamen. in. 6. & Spin. in suo specul. testa. glo. 23. n. 18. tamen hoc solum fudradicti. dd. fir- marūt, in substitutione pupillari ex- pressa, concepta sub illis verbis gene- ralibus, si in pupillari etate decesserit vel compendiosa, per verbum illud dis- tributiuum, *quandocumque* decesserit, vt supra dictum fuit. Secus vero, in substitutione pupillari tacita, in qua, matrem non esse excludendam tenuerunt: si igitur mater, per pupillarem expressam solam, priuatur a successio- ne, quae alias a iure sibi competeat ex Tertiliano, & hoc fuit factum, quia e- rat testamentum filij, quod non po- terat in officiosum facere, quia ordina- tum erat a Patre, vt in d. §. sed neque impuberis non tamē priuatur succes- sione Tertiliana per pupillarem taci- tam, in vulgari comprehensam, quod non potest alia ratione fieri, nisi quod non est testamentum filij, ergo simili modo, agnati, seu cognati respectiue, nō erunt excludēdi, a successione quae eidem defferatur per nostram consti- tutionem, casu quo intestati (vel vt. su- pra declarauimus) decesserint, sine substituto pupillari; cum similiter eis- de agnatis, debeat successio pupili, ex nostra constitutione, quemadmo- dum matri ex Tertiliano debetur, ex coadequatione quam nuper fecimus, in priuanda matre a successione filij impu-

impu-beris, per pupillarem tacitam, ideo paulisper erit in morādum circa indagacionem veritatis d. questionis.

85 Communis autem est, & concors fere omnium sententia, quod pupillaris ta- cita non excludat matrem; duces hu- ius sententiae sunt Alex. Ias. & alij quos recēcet Decius. in l. praeibus C. de im- pube. post communes Couar. in c. Rai- nuntius §. 4. n. 6. Menoc. praes. 39. li. 4. vaco. vacu. li. 4. declar. jur. c. 55. Māti. de cōrectu. li. 5. ti. 14. n. 17. testādo de cōmuni Leō. in tra. de subst. ti. d. vulg. n. 118. Tréasin. p. 1. c. 12. in eod. trac- ratu. Spin. in specul. testa. glo. 23. n. 18 19. & 32. Crassus recepta. sentē. §. substi- titio q. 32. cum seqq. dicunt enim colligi hanc veritatem ex duobus responsis alterū ex l. fin. C. de insti. & substi. vbi substitutio vulgaris, facta posthumo, casu quo nō nacetur (quā nulli dubiū est, esse vulgarem, vt infra apārebit) non excludit matrem; imō si cōtin- gat posthumum mori; addita hāredi- tate, & ante pubertatem; mater admittitur, & substitutus vulgaris excludi- tur: q. utiq; nō contingeret; si pupilla- ris tacita esset sufficiens, ad excluden- dam matrem, & adeo visum fuit a cō- positoribus pro communi d. l. virgēre quod Decius dicere ausus fuit; fuisse inuitabilem in. n. 11. l. praeibus C. de impube Alterū & vero, ex l. praei- bus. 8. C. de impube. in ver. non est. in certi iuris, vbi imperatores Dioclesia. & Maximi. dirigēdo suam decissionē, ad matrem, & quasi alloquendo cum ea, dicūt, quod si maritus eius miles Pater quae filij instituti, filium quem ipse miles maritus & Pater, in potes- tate habebat, in primum casum substi- tuat, & vigore dicte institutionis ha- res sit, & postea decedat, omnimo- do ad matrem pertineat successio, non vero ad substitutum: vnde ex illo tex. concluditur quod si vulgaris comprae- henderet pupillarem, & per istam cō- prehensam, Mater excluderetur substi- titus utiq; sibi admitteretur: atqui nō admititur, sed mater vocatur, ergo nō

priuat matrem, tacita pupillaris & cō- sequenter, nec priuabit nostros ag- natos, seu cognatos suo casu. Omitto. consulto alias tres aut quatuor ratio- nes, quas. dd. comminiscuntur, ad pro- bandam suam intentionem, quibus cum satisfaciatur Alex. Trentasin. d. 1. p. c. 12. & alij quos cumulauit Ceuall. contr. com. q. 70. per totam & in. 3. p. q. 752. amplius non in morabo in illis examinandis, non autem ita vigent pro ista opinione, quemadmodum & illa duo respōsa, nempe l. fin. C. de inf- titu. & l. praeibus. C. de impube.

Sed quidquid menorati (licet cōmu- nes) dd. in defendēda matre insuccessio- ne filij, cui datus fuit vulgaris substitu- tus, & consequenter pupillaris, virtu- te l. iam hoc iure comminiscuntur, ad- ducant, & ratiocinentur: nobis place- re non potest eorum sententia, & cōse- quenter nec displicere, quod etiam si miliquae modo, agnati, seu cognati res- pectiue, excludantur a successione im- puberis, non solum quando subst. fuit compendiose concepta, sed si in casura vulgarem tantum, vt eo etiam casu, impubes non dicatur intestatus, sed imo potius testatus. Omitto examina- re illam distinctionem, quam Marcus Antho. Peregri. facit in suo trac. defi- deico. arti. 34. a. n. 22. & melius n. 39. vbi de simili statuto & saltem cōcordā- ti in par. cū. nostro de exclusionem pro- pinquorum, si non sunt lineae, aqua bo- na proueniunt, hij enim, quantum ad pupillarem sub compendiosa comprae- hensam, distinguunt plures casus. An sit concepta per verbum comune, *moria* tur an per verbum directum, *sit haeres* an per verbum ciuile, *sustituo*, nam cum omnia ista verba, per nostram cōs- titutionem habeantur pro directis, vt dicimus, infra latissime in clausula. (ajustants sub glo. 7.) non est curan- dum, de modo dicēdi. Ab ista enim, li- cet (contra comunem) non potui rece- dere, maxime, post quam vidi acutissi- mum at perspicacissimum Anto. Fab. apud me non modum parue sed excel- tioris

tioris existimationis, nedum inter re-
 centiores sed ex primis magistris in
 iuribus interpretandis acutiorem, is
 namq; in libris suis coniectural. c. 15,
 lib. 9. & de eror. decas. 33. er. 4. firmat,
 existimat, sequitur & docet, nulla fac-
 ta distinctione siue substitutus vulga-
 ris sit de dilectissimis per testatorem,
 siue non, siue sit de filijs, vel quibus li-
 bet alijs, semper ceteri ac iudicari ma-
 trem exclusam, per tacitam pupilla-
 rem in vulgari comprahensam vel sub-
 intellectam, a luctuosa filij hereditate,
 etiam si talis introductio priuatio-
 nis, inciuilis, vel potius inhumana,
 omniq; iniquitate, impietate, & ingra-
 titudine fulcita, aliquibus videatur
 efficacissimis enim rationibus hec inu-
 sitata doctrina fulcitur. Na diui ¶ Mar-
 ci constitutio, cui tribuitur introduc-
 tio, vt pupillaris in vulgari comprahē-
 datur in liam hoc iure. 4. de vulg. nō
 quidem in alia ratione fūdari potest,
 nec aliud fundamentum secum adduce-
 re, cōmunes testantur preterquam in-
 sta interpretatōne; quod substitutio
 in vnum, vel primum casum facta,
 in alium vel secundum facta videatur
 supleatur, & addatur voluntati testato-
 ris, de qua vero similiter quilibet præ-
 sumere debet, voluisse filio suo impu-
 beri dare substitutum. De quo enim
 est credendum, quod si voluit sibi pro-
 uidere, de substituto, in casum vulga-
 rē, quod idē nō voluisse credatur, & fi-
 lio suo. Patet, nam ex institutione ¶ co-
 lligitur major dilectio testatoris, l. fi-
 liū. 5. §. sed si portio de leg. præs. in. l.
 heredes mei. 57. §. cum ita ad Trebe-
 lia vbi ratio inuauit Bart. in. n. 2. facit
 doctrina eiusdem Bart. in l. gallus. §.
 etiam si a parente deliber. & post. late
 Mant. de coniectu lib. 6. tit. 11. fere
 per totū. Et exinde dici solet ¶ quod
 cum in ignotum affectio non cadat, in
 dubio non intelligatur vocatus, dd. in
 l. gallus. §. etiam si a parente de lib. &
 posthum. Dare autem substitutum pu-
 pillo, respicit fauorem illius & inter ac-
 tus fauorabiles reputatur, ¶ hoc etiam

de perse clare patet, cum sit eiusdem
 pupilli testamentum, vt in l. 2. de vul-
 ga. in. §. sed neq; impuberis l. Papinia-
 nus. 8. de inoffi. quantum autem fauo-
 rabile sit, cum testamento decedere,
 dicat tex. in l. 1. C. de sacro. eccles. &
 §. dispo. in auto. de nup. si igitur pater
 dilexit pupillum, & dilectio ex insti-
 tutione & vocatione colligitur: cre-
 dendum est, voluisse eum, cum omni
 illius commodo, fauore, & vtilitate, di-
 ligere, nominare, & instituere, & con-
 sequenter eum successore ex testamen-
 to ipsi. Et colligitur hæc ¶ observatio
 ex d. liam. hoc iure. 4. de vulg. in illis
 verbis *ne si vulgari modo &c.* (& in
 illis verbis *si voluntas testatoris non
 refragetur*, & ibi paulo inferius,) *eu-
 tand. e. quæstiones gratia*, quæ concul-
 catio rationum, tendit ad solum istum
 finem vt testatoris voluntas supleatur.
 Si igitur ad supleendam voluntatem, sit
 dicta interpretatio, inde fieri debet,
 quod si alia fuerit voluntas testatoris
 certa, & determinata, quæ indigeret
 suppletionem aliqua, videlicet, quod sub-
 stitutio in vnum casum facta, ad alium
 porrigi non sit necesse, cesset dicta
 interpretatio, & suplecio ex dicta l.
 iam hoc iure introducta. Si igitur hoc
 ita verum est (pro vt est verum) quid
 quæso concurret vt ex sola existentia
 matris in medio, recedamus ab illa
 Diui Marci constitutione, vt vulgaris
 expressa, nequaquam comprahendat
 tacitam pupillarem: cum suis efecti-
 bus (hoc est) quod mater in vim dicte
 pupillaris tacite, non excludatur: &
 cōsequenter quod ex presunta volū-
 tate testatoris (tanquam illa refragan-
 te) rescendatur, ab illa plusquā certa de
 terminacione nihil forte nec inue-
 nio, nequæ cogitare possum. ¶ Si ergo
 pater in casum vulgarem prætulisse vi-
 detur substitutum vulgarem matri,
 qua ratione est præsumēdū, velle ma-
 trem prætulisse substituto in casum
 pupillarem comprahensum. Na si pa-
 ter voluisset intestatā fili successio-
 nē saluā matri esse, cur ei dedisset sub-
 stitutum

stitutum vulgarem, nisi matrem ip-
 sam, & cur illam non elegisset, illam
 præter misit. ergo plus dilectum ele-
 git, argumento, d. l. filiū. 6. §. sed si por-
 tio de leg. præstan. Et confirmatur su-
 prædicta ¶ quod secundū terminos. l.
 iam hoc iure. 4. indistincte siue mater
 sit in medio, siue non, illē qui fuit da-
 tus in substitutum vulgarem, non po-
 test aliquo pacto fieri, quod nō sit sub-
 stitutum pupillaris, ex illa benigna diui
 Marci constitutione, adeo, quod post-
 quam illa lex. hoc introduxit, nō po-
 test reperiri diferētia an quis in vulgā-
 rē substituatur tātum, an in vulgarem &
 pupillare, simul cū in primō casu dat⁹
 substitutus, & in. 2. datus cēcatur. ¶ Ex-
 pressio enim eorū quæ tacite insunt ni-
 hil operatur l. 3. de lega. 1. vbi Bart. n.
 8. l. cum quid. 3. de reb. erē. Decius la-
 te in l. expressa n. 155. de reg. iur. vbi
 cagno. Ripa. in l. filius familias. §. Di-
 ui n. 47. & vbi tacitum potest intelli-
 gi, expressum nihil operatur. l. non re-
 ecte. 6. C. de fide iussō. Nec ¶ videatur
 alicui quæso hæc opinio intollerabilis,
 nempe, per tacitam pupillarem ma-
 trem excludi, cum alias (& quod for-
 tuis est) per inutilem substitutionem
 pupillare, excludetur, vt videre licet
 in terminis. l. Sceuola. 76. ad se. ¶ Con-
 Treb. vbi pupillaris ibi fuit data in cō-
 dicillis, & consequenter ineptē, & inu-
 tiliter, cum in ipsis nihil directo dari
 possit l. 2. C. de codic. §. penul. insti. eo-
 late Dias. regul. 319. Mant. de con-
 iectu. lib. 6. tit. 4 & idem deduces ex
 tex. in l. 2. §. 1. & ff. de iur. codicillo.
 coniuncta. l. Sceuola ibi licet substitutio
 inutilis sit late Spin. in specu. testa-
 glo. 32. ex n. 8. Moli. de primog. lib. 2.
 c. 8. num. 58. & tamen in d. l. Sceuola,
 si facta fuerit pupilla. in codicillis, ha-
 bet illam efficaciam, vt venientes
 ab intestato (hoc est) mater quæ ex is-
 tis fuit, teneatur restituere, in vim dic-
 te substitutionis pupillaris, tanquam
 inducentis grauamen. Vnde ¶ constat
 quod si mater est in medio, illa nō obs-
 tante, ex inutili substitutione, astringi

tur ad restitutionem. Et fortius hoc vr-
 get, si atendas ad rationem d. l. Sceuo-
 le. ibi *Benigna interpretatōne* quorum
 verborum sensus erit, quod magis Be-
 nignius, & voluntari testat oris cōgrue-
 tius sit, vt substituto ad iu ueatur, quā
 causæ venientium ab intestato fauca-
 tur, & quod deterior sit, conditio. ve-
 nientium ab intestato, siue mater, siue
 quisquis is sit, quam substituti. ¶ Benig-
 niorina mque est interpretatio, quæ
 iuuat & testatorem & substitutum,
 quam que solam matrem, quæ iam
 stricto iure, priuata dicitur argumēto
 tex. in l. filio præteritio. 17. & l. posthu-
 mis. 12. de in iust. rupto vbi benignior
 dicitur interpretatio, quæ in sustinē-
 da testatoris voluntate fit. Igitur sub-
 stitutio pupillaris, ipso iure inutilis, ex
 defectu loci, quā in codicillis, deffen-
 ditur Benigna interpretatōne, con-
 trā matrem, taliter quod vt valeat, cō-
 uertitur in aliam speciem, scilicet fi-
 dei commissaria substitutionis: quan-
 to magis quæ vtiliter data fuit, contra
 matrem erit admitenda, concurrente
 fauore, & pupilli, quia agitur de suo
 testamento substitinendo, & substituto-
 rum.

Iuuantur supra dicta, nam nemo ne-
 gabit, istam pupillarem tacitam
 eo ipso quod pupillaris est, filij testa-
 mentum (vt sepius dictum est) dici ex.
 l. 2. de vulg. & l. Papinianus. §. sed ne
 quæ impuberis de inoffi. dictoque
 filio interesse, (vt cuilibet alteri) po-
 tuus habere testamentarium, quam le-
 gitimum heredem vt in l. fina. C. de
 necessa. ser hered. insti. tenet Pau. Caf-
 tr. in l. Iulianus n. 2. de acquir. heredi-
 ta. Mant. de coniectu. lib. 2. tit. 15. n.
 3. & hoc tam ad honorem, quam ad v-
 tilitatem, vt est tex. in l. si pupillus. 42.
 alias si Iulianus de acqui. hered. l. &
 quia 6. de interro. actio. notat Spin. inf.
 pe. testa. glo. 23. n. 4. Ad honorem fer-
 cissimum; cum nihil honorificentius
 ciuis Romanis, quam heredes relin-
 quere, & testamenta sua ordinare, vt
 insinuare videtur Iustin. per illa ver-
 ba

ba elegantissima in §. disponat in au-
ten. de nuptijs cohadequando vo-
luntatem testatorum et leges. Quan-
tum ad utilitatem eodem modo, cum
101 videamus, pupillū eo ipso, quo habet
substitutum, & successorem certum, sta-
tim esse liberatū ab insidiis cognato-
rum, seu agnatorum succedere debent
tium ab intestato, cessant enim alter-
cationes ad inuicem, cuius sit potior
causa in succedendo. Quo factum est
evitande huius suspensionis causa, quod
pupillus educari non debeat inter eos
qui debēt ad successionem eius intesta-
tam venire. l. 1. ver. deniq; ff. vbi pupil-
luca. debeat. l. fina. C. cod. late Me-
noch. de arbitr. cas. 168. Surd. de Ali-
men. ti. 4. q. 13. n. 8. Gutier. de tutel. 2.
par. c. 8. n. 6. quæ tamen ratio, non ita
defacili considerari debet in substitu-
to, maxime, si seruetur constitutio. Ius-
tiniani in §. si autem quis ita insti. de
pupilla. vbi tabulæ pupillares, vsq; ad
mortem pupilli clausæ manebant,
quod idem erat. in l. fina. de fidei. li-
berta. & in l. pupillari. 8. quæ ad
testa. aperia. l. fin. ab treb. Atqui si ma-
ter non excluderetur per pupillarem
tacitam, sequeretur quod legitimus
hæres (qui fuit ipsa mater) præferre-
tur testamētario (qui fuit substitutus)
ne ergo hoc dicamus, de primo ad vl-
timum concludendum erit, per taci-
tam excludi matrem a filij successionem.

Sed hoc opus hic labor erit (pro co-
ronide huius veritatis) respondere ad
illa duo iura, aduersus istam resolutio-
nem pugnantia, in quorum decisio-
ne contrariam sententiam tenentes,
suam firmanunt, nimirum ad l. fina. C.
de instit. & substi. & ad l. præcibus. 8.
C. de impub. Ad primum nempe, de
102 d. l. fina. dico, quod si bene ponderes
illum, nedum contrariam probat, sed
imo potius nostram quodam modo fir-
mat, sumpto argumento ab speciali,
de cuius validitate in iure nullus du-
bitat. Nā ex specie illius legis & con-
textura, illud præcipue aparet inter
alia, quod mulier testatoris, & mater

pupilli, (de cuius exclusionem seu ad mi-
ssione tractatur) fuit hæres instituta ex
parte ab ipso testatore, a quo, fuit pupil-
lus institutus, & a quo, fuit substitutio
facta posthumo nacturo, & substitutio
illa fuit concepta, non in casu illo
generali, si hæres non erit, sed parti-
culari, si posthumus non naci contige-
ret, non quod ista substitutio, non sit
vulgaris expressa, quamuis aliquid se-
cum habeat, quod non ita de ea iudi-
candum sit, quæ madmodum de illa, in
casu illo generali concepta, si hæres
non erit, nam licet verum sit, quod si
non nascatur, compræhendat casum in-
potens, quia non potuit non natus
hæres esse, nihilominus tamen, quod
substitutio concepta, si posthumus nō
nascatur, porrigatur ad casum mere
contrarium, si nascatur, & decesserit
in pupillari etate, continet singularita-
tem quandam, quam utiq; negarem, si
id, in illo tex. non viderem aprobatū
ab Vlpia. & Iustiniano, t̄ cū in iure nu-
lla coniectura, ad casum contrarium
summi possit argumento tex. in l. fina.
de manumis. test. & §. 1. in aut. de res-
titu. fideicom. l. gallus. §. etiam si apa-
rente vbi glo. de lib. & posthu. late De-
cius in l. pacta nouissima n. 5. C. de
pact. & in materia fideicommissa. est
tex. in l. ex facto 53. §. si quis autem
§. si. ff. ad Treb. natura autem repugnā-
tiæ fuit, & est, quod substitutio sub ea
conditione concepta, non perducatur
ad casum euenientem contrarium in
simili docet Marc. Antho. Peregri. de
fideicom. arti. 1. n. 47. & communes
in l. gallus. §. & quid si tantum de lib.
& posthu. cum simili. licet enim hæc
vera sint veriusq; sit, contraria, &
secum pugnantia fuisse, naci, & non
naci, nihilominus tamen, hac scrupulo-
sitate omiſsa, & habito pro constanti,
quod ibi realiter & vere fuit substitu-
tio vulgaris expressa, ibi hæsitabant
Vlpia. & Papinianus, cui esset defferē-
da hæreditas, casu quo posthumus edi-
tus fuisset, & ante pubertatem dece-
sisset, an ad matrem, an vero ad substi-
tutum,

rum, dubitationem autem ibi Papi-
nia. & Vlpia. non ex eo sumebant,
quod substitutio in vnum casum facta,
104 in alium facta non t̄ cenceatur quam-
uis enim eis notum erat, quod de ju-
re, casus omiſsus, pro omiſso habeba-
tur vt in l. commodissime. 10. de liber
& posthu. & l. gallus. 29. §. quidam
recte eod. tamen eis nota erat diui
Marci constitutio relata a Modestino
in l. iam hoc iure. 4. de vulga. quod
substitutio in. primum casum facta, &
in secundum facta cenceatur non enim
hoc dubitabant, cum alias doctissimis
istis viris, turpe quidem fuisset, ius in
quo versabantur ignorare, contra re-
gulam iuris triuialissimam: dubitatio
autem tam doctissimorum virorum, in
eo, non versabatur sed potius in ratio-
nibus, quas Modestinus in d. l. iam hoc
iure adducit, ad probandam supletio-
nem, seu sub intelligentiam illam, de
qua in illo tex. quæ continetur in illis
verbis *si voluntas parentis non refrage-*
105 *tur* t̄ quorum verborum, non potest
alius esse sensus, preter quod tūc tēpo-
ris, substitutio in vulgarem casum con-
cepta, ad alium pupillare trahi oportet,
si non contradicat voluntas testa-
toris, illa autem contradicente, refragante;
seu diuersum dictate, casus omi-
sus habetur pro omiſso, & substitutio
vulgaris expressa, tacitam non con-
præhendit: Voluntatis igitur est quæ-
stio, an compræhendatur nec ne, & an
diui Marci constitutio Vigeat, vel nō,
si igitur voluntatis est questio, in di-
cernendo, an voluerit testator con-
præhendere pupillarem nec ne, ideo
de declaratione voluntatis testatoris,
in specie proposita a Iustiniano in ca-
su l. si. C. de institutio. & substi. ancipi-
tes erant Papinia. & Vlpian. dico nō
eisdem temporibus, scio enim vlpia-
num ante Iustinianum floruisse ducē-
tis & triginta annis & sic de ista dubi-
tatione; est intelligenda d. l. fina. in
illis verbis *dubitationem Papiuiani re-*
106 *ccantes* hoc supposito obserua. Quod si
declarare, an vulgaris compræhendat

pupillarem, totum dependeat a volun-
tate testatoris, & ordinantis substitu-
tionem, concludendum venit in casu.
d. l. fina. ex coniecturata, mente testa-
toris, t̄ matre existēte in medio, pupi-
llarem Substitutum nō admitti, neque
106 tacitam pupillarem fuisse compræhen-
sam, nam ibi est casus specialis, quod
mater non solum quia mater fuit ad-
missa, sed quia cohæres, & per testato-
rem vocata; ista enim cohærentia, seu
institutio, nedum dilectionem parti-
cularem a testatore. erga matrem ar-
guit, ex l. vnum ex familia 69. §. si rem
de lega. 2. facit lex Meuius 68. in ver.
Sane eod. verum etiam, inducit talis
vocatio seu institutio, quod nec testa-
tor, in mente habuit, nec in animo ge-
stabat, auferre ab ea luctuosam filij hæ-
reditatem, cum & suam propriam habe-
re voluit, mediante institutione, vt in
finuat Iustinia. in dict. leg. final. ibi, *ne-*
107 *que est credendum* de quo enim est
credendum, noluisse alienam hæ-
reditatem (aliena namque dicitur,
cum succedatur pupillo, & non te-
statori leg. 2. de vulga.) peruentu-
ram, ad quem, & propriam venire vo-
luit; de nullo t̄ quidē & præcipue de
108 hæreditate luctuosa, vel tristi. vt in
prin. iusti. ad tertilia. & l. libere. 2. 8. de
inoffi. testa. quæ & duræ fortunæ sola-
tium dicitur l. 4. C. ad Tertilia. t̄ quæ
nec grata potest dici matri, vt in l. fin.
C. comu. de succes. vnde concludere,
quod in casu d. l. fina. non admittitur
Mater, vltra casum de quo loquitur
scilicet si sit cohæres & substitutio vul-
gari sit ita concepta, si posthumus non
nascatur, Vltimus autem is casus, si
posthumus non nascatur, licet ex se
compræhendat vulgarem, ratione in-
potens, quia qui non nascitur, hæres
esse non potest; tamen quo ad con-
iecturandam voluntatem testato-
ris, in quo tota versatur constitutio
Diui Marci) valde dissimilis iudicatur;
ab illo generali & magis communi,
quo vulgaris concipi solet, scilicet si hæres non erit. Nam
C quan-

quando pater vocauit substitutum, in
 109 casu quo nō naceretur, t̄ nō cogitauit
 de matre, quia nō erat mater, cum nec
 adhuc esset filius vnus enim sine alte-
 ro esse non potest l. in lege falcid. 9.
 ver. circa matrem ad l. falcid. & sic non
 potuit cogitare de matre, & hæc est
 vna circumstantia, ex qua in d. l. fin. ad-
 mititur mater. Altera erit illa supra ad-
 ducta, quod scilicet fuit cohæres postu-
 mo data, & per testatorem; quibus si-
 mul concurrētibus, nihil mirum, si ma-
 ter ibi (excluso substituto) admittatur:
 specialitas autem ista (quod scilicet in
 casu tantum quo loquitur procedat di-
 cta l. fi.) deducitur ex eodem met res-
 pondo, ponderatis illius verbis ibi in
 110 huiusmodi casu Dixio t̄ enim, huiusmo-
 di, est demonstratiua, & relatiua ad su-
 pra nominatū casum, & proximiorē, ta-
 xatiua, vt notauit ad optimum casum
 Tiraq. de retract. conuentio. §. 1. glos.
 6. n. 8. post Bārt. in l. qui liberis. §. hæc
 111 verba de vulga. vbi firmat dictionem
 repetitiuam, & demonstratiuā, referri
 debere tantum, ad eos casus qui corpo-
 ris oculis legi possunt, vt in optimo ca-
 su. Hoc exemplificat Surdus decis. 125.
 n. 1. & fere per totam. Vnde alius sen-
 sus huius relatiue, vel horum verborum
 esse non potest, nisi quod in illa
 propria specie, & casu particulari in-
 quo loquitur, mater admittatur, &
 tunc demum, si fuerit honorata, & sub-
 112 stitutio in casu non nacentiē cōcepta.
 Neq; t̄ quidquam faciunt illa verba
 sublequentia ibi, vbi posthumus natus
 adhuc impubes viuā matre decedit, posi-
 ta namque sunt, ad declarationem dū
 hij principalis, & totius facti, vt si aper-
 tius diceret, in huiusmodi casu, & pro-
 posita specie, sub fœdere distinctionis
 esse respondendū, aut posthumus fuit
 natus, sed mortuus impubes (matre su-
 perstite) quo sane casu, mater admitti-
 tur, & hoc deciditur in ver. vbi pos-
 tumus; aut posthumus non fuit edi-
 tus, vel editus, sed mortuus impubes,
 (matre iam defuncta) & tunc substi-
 tutus admittitur. Ex quibus constat,

meliolem fuisse etiā (in casu d. l. fina.)
 conditionem substituti, quam matris,
 ille enim, duobus casibus admittitur,
 scilicet si partus non nascatur; & si
 nascitur moriatur post matrem; adue-
 ro mater solum in casu quo sit hæres,
 & moriatur filius in pupillari, & tunc
 dico simul requiri, quod sit cohæres
 vnum, & quod superuiuat alterum.
 Constat igitur de manifesta specialita-
 te, proueniēte ex illa institutione, seu
 cohærensia (vt ita loquar) cum posthu-
 mo; tunc enim militat ratio per eun-
 dem Iustinianum tradita, nimirum
 quod non sit credendum, patrē voluisse
 se luctuosam filij hæreditatem auferre,
 ab ea persona, cui & propriam re-
 linquit substantiam. t̄ Specialitas ergo
 in eo potissimum fuit, & in quo vige-
 113 bat, ratio d. legis, quod non sit creden-
 dum &c. ergo à cessante ratione, vbi
 non constat voluisse testatorem, apud
 matrem bona sua fuisse, non vti que
 sic erit arguendum: vnde si quilibet
 alius ex cōsanguineis (extra matrem)
 fuisset in medio, si habuisset vnam ex
 circumstantijs d. l. fin. nempe quia fuisset
 vocatus, certe excluderetur per
 substitutum, imo hic ad hæreditatem
 veniret. Ratio est, t̄ nā & si ratione mi-
 114 serationis, omnibus ascendētib; de
 beatur hæreditas filiorum, ex l. nam,
 & si parentibus 17. de inoff. l. cum ra-
 tio 11. de bon. damnato; non tamen di-
 ci potest luctuosa hæreditas, respectu
 ascendēntium, seu collateralium, quem
 admodū dicitur respectu matris; tam
 ratione maioris coniunctionis, quam
 etiam propter partus molestiam, &
 pariendi dolores, & pericula mor-
 tis, quæ mater passa fuit, vt optime à
 Iustiniano considerata fuerunt in ca-
 su l. asiduis 11. C. qui potio in pign.
 habeatur. t̄ Hæc enim qualitas luctuo-
 115 sic hæreditatis, omnino à legillatore
 considerata fuit, in casu d. l. final. &
 vbi ea non viget, nec dispositio sub
 qua fundatur vigebit argumento re-
 gule cum cessante ratione legis, cesset
 dispositio, vt in l. adigerē 6. §. quamuis
 de

de jur. Patr. de qua late per Tiraq. in
 suo peculiari tractatu de cessante cau-
 sa. Vnde aparet casum d. l. fin. fuisse
 specialissimum, propter illas duas cir-
 cunstancias, & consequenter non esse
 trahendū contra regulā, que quidem
 circumstantia fecerunt, vt mater admi-
 teretur nō quod regula l. iam hoc iu-
 re ibi nō procederet, & ita posita sunt
 illa verba, substitutionem rececantes, &
 116 ibi, substitutionem admittimus, que ver-
 ba denotāt, quod quādo agitur de ad-
 mittēda matre, substitutio rececatur,
 quasi sentiens lex, matrē non admitti;
 nisi rescato impedimento, illam ex-
 cludente; at vero vbi substitutus admi-
 titur, dicit tūc lex, substitutionē admi-
 timus, & hic est verus sensus d. l. final.
 meo iudicio cōcludēntissimus. t̄ Modo
 ad l. præcibus. 8. C. de impuber. satisfi-
 ciendū erit; vbi nō militant rationes,
 nec circumstantia que in d. l. fi. speciali-
 tatē induxerunt, scilicet quia mater e-
 rat cohæres, in specie vero d. l. præci-
 bus, impubes proponitur ex esse insti-
 tutus hæres. Similiter in casu d. l. præ-
 cibus nō fuit substitutio vulgaris, con-
 cepta in casu illo specialissimo, si post-
 humus non naceretur; dices tamen l.
 illam intelligi debere, & locutā fuisse,
 in testamento non pagani, in quo est
 locuta constitutio diui Marci, sed mi-
 litis, in cuius testamento, proponitur
 facta substitutio, de qua in d. l. præci-
 bus, vt constat ex duobus locis eiusdē
 legis ibi, Maritus quendam tuus miles,
 & Paulo inferius ibi, quod si patris mi-
 117 litis postus potestate: t̄ Nam licet verū
 sit, quod miles semper præsumitur te-
 stari, vt priuatus quilibet, donec de cō-
 trario priuilegio, vel à iure, vel à Prin-
 cipe inducto docuerit, in eo que ser-
 uantur regulæ communes l. quamquā
 3. l. in testamenta 6. C. de testa. milit.
 notant dd. in dictis iuribus; & in casu
 d. l. præcibus, non constet de priuile-
 gio militis, quod si constaret, nullatenus
 in rubrica de impuberū collocare-
 tur, sed sub rubro de testamento mili-
 tis, quod vehementē præsumtionē in-

ducit. t̄ Cū in iure argumentū à rubri- 118
 ca passim admitamus l. Imperatores 4.
 de in diē adiectio. not. Meno. de præf.
 lib. 6. præf. 1. per totā. Hoc tñ plus-
 quam certum est, subintelligentiam il-
 lam (quā diuus Marc. induxit, in d. l.
 iam hoc iure, quod substitutio in vnū ca-
 sum facta, ad aliū porrigatur,) non vi-
 gere in testamētis t̄ militū, solū enim 119
 ad paganorū ordinationes, inductas cō-
 cerni constat. Nam in militum testamē-
 tis, solum ad verba testamentorū atē-
 di iubet legū obseruantia, vt in l. 1. C.
 de testam. mili. nec lex aliquid suplet:
 sed casus omissus pro omissio habet, &
 expressus pro expresso reputat l. si mi-
 les 6. l. miles ita 42. ff. de militar. testa.
 deduceq; hoc manifeste ex definitione
 testam. militis, & si milititer ex diffinio-
 ne testam. Pagani. t̄ Nam militis testa- 120
 mentū nihil aliud est, quā nuda illius
 voluntas, in prin. insti. de milita. testa. l.
 1. ff. eod. & l. 4. C. eod. Testamētū vero
 Pagani, licet sit voluntas illius qui
 testatur, de eo quod post mortem fieri
 vult, non tamen nuda, sed iusta, tali-
 ter, q; sit regulis iuris, & rationi cōue-
 niens, recipiēsq; interpretationē à iu-
 re, legibus, seu principiū cōstitutioni-
 bus l. 1. ff. qui testamēta facer. possunt
 & ita dicitur iustū, aut iniustū testamē-
 tum, vt in prin. insti. de hæredi. que
 ab intest. deffe. l. 1. de iniusto rupto
 q; sic declaratum reperio apud Alcia.
 lib. 4. paradoc. c. 7. Couar. in rub. de te-
 sta. 1. p. summa igitur cū ratione, snple-
 tio illa diui Marci, sit intestamēto pa-
 gani, cū iuris solēnitati subiaceat, reij-
 citurq; à testamento militis, nulla iu-
 ris serupullositate subiecto. Vnde fit,
 quod cum sit nuda voluntas, & non
 admittat suppletionem, t̄ decedere po-
 test p parte testatus, & p parte intesta- 121
 tus l. si miles 6. de milit. testa. q; ius no-
 strū, in pagani nō patit decedit itaq;
 intestatus pro parte, non solum ratio-
 ne bonorum, instituendo hæredem in
 dimidia hæreditatis parte, sed etiam
 ratione temporis, instituendo hæredē
 ad decē annos l. ex. militari 11. §. fina.
 C 2 &

& l. miles 41. de milita. testa. quem
 tex. ponderavit Socin. in rub. de vulg.
 n. 7. Fab. lib. 9. coniectu. c. 1. potest que
 similiter cum pluribus testamentis de
 cedere. l. miles. 36. eod. l. querebatur.
 20. eod. quod tamen quam absurdum
 sit in priuato, dicat l. 1. & 2. de iniust.
 rup. tandem miles potest, filio suo im-
 puberi testamentum facere licet sibi
 non faciat l. miles ita. 42. §. fin. de mili-
 ta. testa. quod pagano negatur, in l. 2.
 de vulga. & alia multa permissa sunt
 122 priuilegia militibus ꝛ testare volenti-
 bus, que abnegantur priuatis, quos
 tradit Petr. Gre. in sintag. iur. vniuer.
 lib. 19. c. 1. post Bart. & communes in
 l. centurio de vulga. Tellus fernan. in.
 l. 3. Tau. r. par. n. 10. Māti. de coniectur.
 lib. 6. c. 7. per totum Portoles ad Mo-
 lin. 2. par. §. miles Gonsa. flor. lib. suo
 var. qq. c. 72. & alij infiniti quos cum
 lauit Anto Pichar. in rub. de milita. te-
 sta. n. 2. si igitur in testamento militis,
 supletio detestabilis est, & solum ad
 verba atendi debet, nihil mirum si sub-
 stitutio in vnum casum facta, ad alium
 non extendatur, etiā si extensio à lege
 fiat, & non ab homine. Ex quibus in-
 telligēs illud quod supradictum fuit,
 quod miles cencetur testari, obser-
 uatis regulis ordinarijs juris, nisi repe-
 riatur priuilegiatus: priuilegiū illius
 est, quod in suis elogijs nil supleatur,
 si non supletur, cessabit in eis regula
 l. iam hoc iure, & regulæ juris remane-
 bunt illese. Regula sunt, quod casus o-
 missus habeatur pro omisso, & expres-
 sus pro expresso, in d. l. commodissima
 ergo jam testabitur secundum juris re-
 gulas. Et ad demonstratiōem istorum
 que nuper diximus, Imperatores in d.
 l. precibus, geminarūt verbum miles,
 vt patet in illis verbis *miles defunctus*,
 & in illis *Patris militis postus potesta*
 123 *te*, geminatio ꝛ enim verborū, maiore
 deliberationem, & enixam proferen-
 tium voluntatem, & intentionem de-
 notare videtur ad l. 1. C. de plus peti-
 tionem optimo casu Gamma decis. 338.
 n. 3. Ceruat. in l. 3. Tau. n. 50. idem de-

duces ex l. si mulier 2. illius nominis
 C. ad Velleja. late las. in l. que dotis
 n. 37. Sol. Matr. Lara de Aniuersa. lib.
 1. c. 12. n. 40. si igitur hoc est certū, cur
 ita enixē, & cū tāta sollicitudine, & ve-
 luti nota quadā, Imperatores verbum
 miles geminarūt: nisi vt demonstrarēt,
 aliā esse voluntatē militis, aliā Pagani?
 & in ista militari prerogatiua fundatū
 Imperatores in d. l. Paulo, inferius in
 decisiohē questionis dixerunt *Non in-
 certe juris esse*, cur ita tam de facili res-
 pondent dicendo, non esse juris incer-
 ti, & in casu d. l. si. C. de institu. dubios
 retulit (Iustinianus) Vlpianū & Papinia-
 nū: quasi apertius diceret, non ita est
 dubitandū hic, cū agimus de militari
 voluntate, sicut quando agimus de Pa-
 gani ordinatiōe vt in casu l. fin. C. de
 institu. & substitutio. vel potius si dice-
 ret, hic non esse voluntatis questionē,
 cum simus in milite, in quo nuda volū-
 tas cōsideratur; q̄ secū incertitudinē
 duceret, vnde cū sit in militari testamē-
 to, nō est incerti juris, sed apertissimi
 juris militaris. Vnde cum miles sit qui
 testatur, & qui habet filiū in potesta-
 te, substitutio in vnum casum facta, ad a-
 lium non porrigitur, & ideo in casu d.
 l. precibus, non solum mater, sed quis-
 quis is esset, qui ab intestato succes-
 surus fuisset pupillo, admitteretur ad
 illius successiōem, & sic ille text. que
 in admodum nec l. final. C. de iusti. ni-
 hil contra nostram faciunt sententiā,
 sed illam ex supradictis probaram ha-
 bemus, quod successio ꝛ matris ab inte-
 stato, ex Tertiliano sibi delata, sub-
 uertatur per substitutum pupillarem
 tacitum, qui potius excludit matrem;
 124 similiter ergo dicendū erit in hoc
 nostro casu, quod substitutus taci-
 tus pupillaris, comprehensus in vul-
 gari expressā, excludet agnatos, seu
 cognatos respectiue, quibus ista defer-
 tur hereditas ab intestato, per no-
 stram constitutionem, sicut matri def-
 fertur ex Senatus Consulto Ter-
 tiliano, & consequenter Pupillus
 non dicitur intestatus si ei datus sit
 substitu-

substitutus vulgaris expressus cū sub
 ea datione, cōtineatur pupillaris taci-
 tus, ex d. l. iam hoc iure. 4. de vulga.
 125 Ex eisdem verbis *morints ab intestat*
 hoc est ab intestato deficiētibus co-
 lligitur, presentem constitutionem lo-
 qui, eiusq. decisiohem, & successiōis
 delationem vigere, quando dicti im-
 puberes decedunt intestati; hoc est si-
 ne substituto pupillari, vt supra decla-
 ratum extitit, quando enim a Patre,
 eis facta fuit substitutio pupillaris, cōf-
 titutio nihil disponit, & cum nihil dis-
 ponat, tunc remanet in dispositione
 juris communis, ad cuius dispositionē
 erit recurrendum, quæ in dicta substi-
 tutione iure disponat nepe ad tex. in
 c. si pater de testam. in 6. l. precibus 8.
 C. de impuberum l. Lucius, & l. 2. ff. de
 vulga. nam cum pupillaris substitutio
 sit testamentum impubers, vt in d. l. 2.
 & in l. Papinianus 8. §. sed neq; impu-
 beris de inoffi. pupillaris substitutus,
 excludit omnes legitimos illius hæ-
 redes, per inde ac si, pubere facto de-
 cessisset, facta, & ordinato testamento,
 quo, pupillarem illum substitutū insti-
 126 tuisset. ꝛ Et hinc fit q̄ pupillaris sub-
 stitutus, succedit in omnibus bonis pu-
 pillo quæstis, aliūde quā a patre eidē
 substituente l. sed, & si plures 10. §. ad
 substitutos de vulga. Sūma enim eū ra-
 tionē hoc nittitur, cum causa testati,
 preferatur causæ intestati l. quādiū 90
 de regul. ju. pupillaris igitur substitu-
 tio, siue generalis, siue tacita, excludit
 omnes legitimos hæredes impubers
 defuncti, per quos etiam mater exclu-
 ditur, a petitione legitimæ vt supra
 abunde probatum fuit.
 127 Tunc autē dicitur impubes intesta-
 tus, quando iure factū ei fuit substitu-
 tio pupillaris, illaq; subsistēs, quemad-
 modum enim in superioribus diximus
 sub nu. 24. intestatum dici, qui nullum
 testamentum ordinatit, vel si aliquod
 ordinatit vitio aliquo fuit affectum,
 ex l. 1. de suis, & legi. hæredi. & in
 princi. insti. de hæredit. que ab in test.
 deffe. sic in presenti erit dicendum,

quod licet verum sit (vt supra probatū
 fuit) pupillum posse testatū decedere,
 dūmodo habeat substitutū pupillare.
 Hoc debet intelligi, seruatis regulis,
 de pupillari substitutione disponenti-
 bus, argumento l. si quando 14. C. de
 inoffi. testa. quelibet anim dispositio,
 de habilitate est intelligenda l. cūtos
 populos C. de summa Trinit. Late A-
 zed. l. 4. tit. 4. n. 6. lib. 5. noue collu-
 etio. Regia. Sic dicemus, quod tūc erit
 pupillus testatus, si substitutio pupilla-
 ris ei valida ordinata fuerit, & conse-
 quenter ad hoc vt decisiohi nostræ cō-
 stitutionis locus sit, non sufficit quod
 ei data sit substitutio; sed quod valida
 illa sit. ꝛ Actus enim desideratus in ali
 128 quo casu, de valido est intelligendū,
 notauit Tirq. in retrac. Lignager. §. 1.
 glos. 2. n. 6. Felinus in c. ex tenore n. 9.
 extr. de rescrip. in optimo casu Gutie.
 pract. lib. 2. q. 4. cū 3. seqq. ex actu autē
 nullo, vbi in cōtrafactione ponitur pœ-
 na, non incurritur pœna, vt in l. ea quā
 dē. 5. C. si mancipiū ita fuerit aliena tū
 quia (vt pro ratione dicit ibi Bal.)
 ex nihilo nihil fit, & propter alienatio-
 nē nullā, non incurritur in pœnā. l. fin.
 C. de jur. enphiteu. vt docet Tirq. vbi
 supra. ꝛ Ex isto autē axiomate deduc-
 126 ces verā interpretatiōem ad constitu-
 tionem, com fer, o contraure, que
 fuit Ferdinandi primi in curia Bar-
 quinone celebrata, anno 1413. vbi
 inter alia, matrimonia clandestina
 prohibentur, cum incursiōe pœne
 exheredationis, seu priuationis (vt ita
 loquar) bonorum paternorum, casu
 quo contraxerint: nam cum post edi-
 tionem, & promulgationem dicte con-
 stitutionis, superuenerit congregatio
 Sacrosancta Tridentina, quæ diuino
 Spiritu congregata sub cap. 1. sessio-
 ne 24. sub decreto de reformatione
 matrimonia clandestina phibuerit, &
 nullādo, seu potius inabiles reddēdo,
 sic contrahētēs matrimonia, & exinde
 dicatur nulla, erit quidē tenēdū & fir-
 mandū, pœnas dicte constitutionis
 non procedere. cum, ex actu nullo (ex
 C 3 supradi-

130 (supradictis) poena nō infligantur. † Tē
pore autem dictæ cōstitutionis, valida
erant matrimonia clandestine facta,
vt probatur per tex. in c. 1. & toto tit.
de clādestina desponsa. can. neq; illud
30. q. 5. Couar. in 2. p. de sponsa. c. 6. n.
7. Bouadil. politicorum lib. 2. c. 18. n.
170. patet autem. post dictam consti-
tutionem (quam anno 1413. constat
fuisse factam) superuenisse, Concilium
Tridentinum, conclusum, & publicatū
sub scēlicis recordationis Pio quarto
anno Domini 1554. & consequenter
ex supradictis firmavit Gutier. libr. 2.
practi. q. 4. n. 2. cum. 3. seqq. aquo sun-
tit noster Cancer. lib. 3. varia. c. 11. n.
9. nō in currisse in penas exheredatio-
nis, cui & nos libenter asentimus, nō
obstantibus allegatis per dictum Can-
cer. n. 9. ver. contrarium, arguendo de
matrimonio contracto per clericos in
sacris constitutos, quos constat perde-
re beneficia per contractum matri-
monij, & ramen nullitas contractus
illos non liberauit ab incursio ne pœ-
131 ne. Hoc tamē nihil facit, † cū clericis
sub ista pena (priuationis beneficiorū)
fuit prohibitum matrimonium contra-
here, & fuit ista pena priuationis be-
nificiorū addita, nullitati matrimonij
can. si quis & can. erubescant. 32. dis-
tinc. imo effici irregulares sic con-
trahentes docet text. in c. 1. & 2. qui
Clerici vel mona. imo quod plus est,
clericus in minoribus constitutus, si
cōtrahat. matrimonij, priuatur bene-
ficijs suis ecclēsiasticis vt in d. c. 1. qui
132 Cleri vel Monaci & si † matrimonij
contingerit nullū efeci, aliquo impē-
dimento canonico superueniente, dū
modo consensus reperitur (qui totū
in Matrimonio facit, vt in l. nuptias de
reg. jur.) nō exinde priuari benefi-
j; vt firmarunt Ancar. & Imola. in C. cū
Ioannes de Clerici. conjuga. late de
ista materia per Couar. de sponsa. 2.
par. C. 6. §. 4. per totum & de isto vlti-
mo sub. n. 4. Vnde constat, quod lex
in casibus relatis a Cancero & Co-
uar. imponit penā, celebrantibus actū

jam alias prohibitum; & propter ino-
bediētiā Legis, puniri potuerūt, quia
lege, contempta, actum celet rarunt;
at uero constitutio *confer, d contraure,*
prohibet actum aliās per missū n, vt
dictū fuit ex C. 1. 2. & toto illo rub. de
clandestina desposā. Tum etiā † & po-
test addi alia solutio, quod clerici in
sacris, solemniter vouerunt castitatē
133 saltim conjugalem, & cōtrahendo ma-
trimonim, (licet nulliter,) contraue-
niunt voto, & propter voti. violatio-
nem, priuantur Beneficijs; Vnde non
obstantibus, adductis per Cancer. que
me non mouent, (licet auctoritas tāti
doctoris me aliās prouocasset, ad suā
sententiam tenedā, si nihil allegasset)
firmiter tenendū censeo, pœnas dictæ
constitutionis, quantū ad clandestini-
tatem, hodie abrogatas fuisse per Cō.
Trid. Nec me mouet solutio quā Can-
cerius tradit ad supra dictū axioma (q̄
huius quæstionis examini nobis viam
aperuit) quod ex actu nullo, nulla in-
curratur pœna, distinguēdo, † q̄ aut
134 consideratur animus facientis actum
nullum, aut effectus illius, vt primo ca-
su puniatur qui actum nullum fecit,
secundo vero non: quā distinctionē tra-
dit ex Molina. de Hispa. primogen. c.
16. n. 18. vel ex Gutier. practi. lib. 3. q.
4. n. 6. nam hæc distinctio, meā probat
sententiam, quod aparet, hic enim in
cōstitutione *confer, d contraure* cer-
tum est considerari effectum, vt patet
ex prohemialibus verbis illius consti-
tutionis, que causam finalem inducere
passim notamus ex Deci. con. 600. Pa-
nor. con. 34. n. 34. Sarmient. Selecta. in
ter. c. 12. n. 2. Molin. de primoge. lib. 1.
c. 5. n. 6. Menoc. præf. 24. n. 5. lib. 4. idē
Cācer. lib. 3. var. c. 15. n. 264. Vnde cū
causa finalis prohibēdi † dicta matri-
135 monia, in dicta cōstitutione *confer, d cō-
traure,* non fuerit solus animus, sed ef-
fectus ipse vt patet ex illis verbis
*Seduir, è enganyar les donzelles, è sens
reparatio,* si enim solus animus pu-
nireretur, non fuisset damnus irre-
parabile. † Ea enim quæ ex animo
136 depen-

dependunt, facillime euellit possunt,
Imo nec lex positiua, in his quæ animi
sunt, habet vllam facultatem, vt docet
Nauarr. in prin. n. 24. de peni. dist. 5.
Couarr. regu. peccatum 2. par. in prin.
n. 6. Menoch. cas. 360. & sic in aditio-
ne hereditatis, non sufficere solum ani-
mum, sed verba necessaria fuisse existi-
mauit glo. 1. in l. gerit de acqui. here.
& Bart. n. 6. Benedic. c. Rainuntius ver-
bo in eodem testamento. 1. n. 387. de
testam. extra que vero proueniunt ex
facto, impossibile est eas euelli posse,
cum facta pro infectis haberi non pos-
sunt l. in bello. 12. §. facte de Captiuis
late Manti. de coniectu. lib. 11. tit. 10.
n. 6. consequens ergo fit, quod erit irre-
parabile, vt patet ibi, *sic cosa molt teme-
raria,* temeritas autem in facto consi-
stit, nō vtiq; in animo. Si igitur ex pro-
hemialibus, seu ratione prohibitionis
(quod idem sunt) consideratur solus
effectus, & quando iste attenditur, ex
actu nullo, nulla pene incurtio datur,
distinctio illa Gutier. Cancerij, & Mo-
lina pro nostra sentētia vrgebit. † Nā
137 quemadmodum ad lucrādum præmiū
alicuius rei faciente, debet illa valide
feri, vt not. glo. in l. huiusmodi verbo
legatum de lega. 1. Capitijs decis. 93.
n. 9. cum verba cum effectu intelligan-
tur, & de actu valido, vt notat Decia.
con. 10. n. 31. Surd. con. 519. n. 23. qui
bus rationibus docuit Lara de Aniuer.
lib. 1. c. 21. n. 43. † Vt quemadmodū le-
138 gatam relictum puellæ maritæ, quæ
non potuit illum lucrare nisi cōtracto
matrimonio, si inualide illud contraxe-
rit, non cōsequitur legatum, sic etiam
si pœna infligatur ob aliquem actum
gerēdū, debet intelligi de actu valido,
vt contrariorū eadē sit ratio, & cōse-
quēter si pœna sit infligēda propter
matrimonij, non de inualido, sed vali-
dissimo, & firmo debet intelligi, & in
hanc sentētiā se inclinauit Gutier. vbi
sup. n. 7. loquēs secūndū terminos no-
stræ constitutionis, & diligentissimus
Cancerius arguēdo à sui ratione de-
sumpta ex effectu, quem constat consi-

derasse constitutionē nostram: Sic er-
go cōcludamus (redeūdo ad casum de
quo sub n. 127.) quod lex seu constitu-
tio nostra, pro cōditione requirat, im-
puberes mori debere abintestato, vel
sine pupillari substituto, ad hoc, vt suc-
cessioni agnatorū, seu cognatorum, lo-
cus fiat: igitur: necesse erit, q̄ substitutus
valide datus sit: † Dixi enim sub condi-
tione, quia verba nostri text. sunt ge-
139 rundij, quæ conditionem inducunt,
maximè in ablatiuo, vt notatur in l. si
tu ex parte iuncta glos. de acqui. hæ-
red. not. Rebuff. 1. tom. constitu. tit. de
senten. prouisio. art. 3. glo. 6. late Aze.
l. 6. tit. 9. lib. 3. n. 14. cum 5. seqq. Tunc
igitur dicemus impuberē in testatum
mori, quādo nullus fuit datus, substitu-
tus pupillaris, vel si fuit datus inutili-
ter, & in valide, vnde succinte vidēdū
erit, quando in validè cēceatur datus
pupillaris substitutus, vt facillè digno-
ci possit, quādo successioni huius con-
stitutionis locus fiat.

Primo igitur dicimus, validè datū
140 fuisse pupillarem substitutū, quando à
patre hoc factū reperimus, debet et-
go esse de filijs, & in sacris cōstitutis,
vt in d. l. 2. de vulga. ibi liberis impu-
beribus, l. coheredi 41. §. cū filia eod.
l. 4. C. de impub. cū alijs adductis per
Anto. Pichar. in prin. insti. de pupil. n.
1. egregie Magister Bart. in d. l. 1. de
vulga. n. 2. & 3. Ripa nu. 16. Michael
Graß. recepta senten. §. substitutio, q.
21. & 23. Trentas. de substit. 2. p.
c. 7. dixi de filijs legitimis, & naturali-
bus, & idē de legitimis tantū, veluti
adoptatis, vel arrogatis, de quibus, l.
2. §. sed si extraneum lex si arrogator
22. l. sed si plures 10. §. in arrogato de
adoptio. quæ facultatē substituēdi eis
dederunt, quā aprobarunt cōmuniter
DD. in d. l. si arrogator, & præcipuè
Treras. vbi sup. à curate, Eduar. Calde-
lib. 1. var. lectio. c. 1. hoc discrimine ad-
dito, q̄ substitutus filij adoptati, tantū
suecedat in bonis, quæ adoptato, à pa-
tre arrogatore obuenerunt, vt in d.
l. si arrogator, & in d. §. si arrogator
C 4 aduero

aturo substitutus filij legitimi, & naturalis, succedit in omnibus bonis filij, tam à patre, quam aliunde quesitis, tenet Bart. in d. l. 2. n. 30. de vulga. & Ias. num. 29. Crasus in §. substitutio q. 29. & probatur in l. cohæredi. 4. l. §. fin. de vulga. in prin. Insti. de pupilla & d. l. sed si plures. 10. §. ad substitutos de vulga. † Sed est aduertendum, quod l. 2. de vulgari, quæ istam substitutuendi facultatem tribuit parētibus, comprehendit nepotes, & nepres, pronepotes, & proneptes, quibus omnibus, valide, per patrē, auum, seu pro auum, substitui poterat, quod in linuare videntur, ver. d. l. 2. ibi: *Moribus in ductum est ut quis liberis impuberibus, &c.* v. verbū enim, † *liberis*, non de filis primū gradus, sed vltioris intelligendum venit, ex vi, & natura sui vocabuli, vt in l. liberorum. 220. melior tex. in l. cognoscere 56. §. liberorum de verbo. signatione. l. sed si hoc 10. §. liberos de in ius vocan. Surdus decis. 73. per totam. Peregri. de fidei. articul. 2. §. fere per totum, & articul. 2. 2. numer. 43. Iacob. Cancer. libr. 2. var. capit. 7. numer. 61. Fontanil. de pact. nup. libr. 1. Clau. 4. glos. 9. par. 3. num. 3. cum seqq. maximè, si ponderes verbum liberis, quod differt à filijs, nam verbum liberi, ex propria significatione vocabuli, comprehendit nepotes, & descēdētes: at † vero filiorum verbum, ex interpretatione extensiuā, vt pluribus adductis obseruat Anto. Fab. coniectu. libr. 6. capit. 13. Quæ atenta veritate, maximè dubitarem, de casu decisionis nobilis de Peguer. decis. 163. vbi proponitur, substitutionem fuisse conceptam per verbum, *liberis*, quod ex sui natura, nepotes comprehendit, (sed alibi de hoc dicam) sed contra tam grauissimum senatum quis optugnabit? vnde constat, ex dict. l. 2. licere parentibus, sicut & filijs, ita & nepotibus, pupillariter substituere, quod & in versic. *plane nepotibus possumus*, d. l. 2. probatur. Ratio nāq; fuit nam filius per ma-

trimonium nō † eximebatur à patris potestate, l. si vxorē 5. vbi Acur. verb. potestate, §. 1. inst. ad Tertul. Gutier. in §. sui, n. 118. cū seqq. de hæred. qualita. & differe. quod declarat Petr. Barbosa. in l. Titia, n. 14. fol. mat. Alex. Trēta. in lib. 1. var. tit. de patria potestate resolu. 1. per totā. Menoch. pref. 55. n. 19. & consequenter filij ex illo matrimonio suscepti, in aui potestate etant, l. nam ciuū 4. de his qui sunt sui, vel alia. iur. Nō enim poterat, qui in aliena erat potestate, in sua alios habere, l. sic eueniet 2. ad l. Iul. de adul. licet † enim hoc verū esset de iure ciuili, vel cōmuni Romanorū: contrario tamen iure vtimur, in presenti principatu, in quo, cū filius liberetur à patris potestate per contractū matrimonij, de voluntate patris celebrati, vt in const. vnica. sub tit. de emancipa. de fillis, quod ius, fere in vniuersa Hispania obseruatum videmus, vt in Castella in l. 47. Tau. quæ est, l. fin. tit. 1. lib. 1. nouæ collect. & apud Luzitanos habetur in §. 4. tit. 67. lib. 1. ordin. obseruant ex nostris Cancer libr. 1. variar. c. 10. & lib. 3. c. 2. n. 20. Fonta. de pact. nup. clau. 4. glos. 2. n. 38. & glos. 1. n. 29. & cōsequenter, certū erit aui nō posse facere substitutionē pupillare nepoti, etsi de facto fieret, nō excludet agnatos, seu cognatos, quibus per nostrā cōstitutionē hæreditas sit defendenda.

Vnus tamē est casus, in quo auus poterit pupillariter substituere nepoti, quādo scilicet eius pater, & filius dicti substituentis, cōtraxisset matrimonium, spreto consensu paterno, nā cum per cōstitutionē vnica sub tit. emancip. filiorū in lib. constitutionū pro forma emancipationis per contractū matrimonij acquirēde, requiratur cōsensus paternus, in matrimonio per filiū cōtrahendo, vt denotare videntur, verba dictæ cōstitutionis, il. *De, è, ab voluntate del pare, & ibi in ratione dictæ cōstitutionis, (Car per sola collocatio del matrimoni de, è, ab cōsentiment del pare)*

re, & adnotauit Cancer libr. 3. var. c. primo, n. 212. vbi testatur de obseruātia Regis concilij, mediante decissione in fauorem dels Erils, referente Olibano facta, sequitur necessario dicendum, Patrem non dici emancipatum; quia non fuit conditio legalis ad impleta, ex quo paternus consensus non fuit adibitus: quo sane fit nepotem postea conceptum; in aui potestate manere. §. illud autē insti. quib. mod. ius. Patr. potestat. soluitur & consequenter cum sit in potestate aui, poterit is valide substituere, sic in simili casu obseruarunt Anto. Gom. in l. 47. Tau. in ver. octauo nouiter Segu. in l. vnum ex familia. §. sed si fūdum. n. 24. delegat. 2. Gutier. in §. sui. n. 119. de hæred. qualita. Pereira in l. si curatorem habens verbo sine curatore. n. 86. C. de integr. resti. mino. Azeued. l. 8. tit. 1. lib. 5. noue collectio. regie vbi Matien. glo. 3. n. 1. firmantes, quod si in casu d. l. 47. Tau. filius non velatus, liberos vel filios suscepisset, utique isti non fuissent in Patris, sed aui potestate, ex eo quod solum d. l. 47. tauri, habet *pro emancipatis* filios nuptos, & velatos quorum, altero deficientē, nempe velatione, non erit emancipatus, argumento l. si hæredi plures. 5. de condi. insti. sic in casu de quo agimus, cum constitutio ipsa desideret consensum Paternum in matrimonio filij, vt per eum conceatur emancipatus, si deficiat consensus, consequenter emancipatio deficiet. quo casu si auus, nepoti substituerit pupillariter, non erit successioni huius constitutionis locus. Aturo si filius, matrimonium de voluntate & consensu Patris contraxisset, cum tūc habeatur pro emancipato, certū est, quod auus non poterit nepoti substituere pupillariter, cum deficiat Patria potestas, & hoc primum requisitum, Et si hæc incapacitate non obstante, auus substituerit pupillariter, non excludentur agnati, seu cognati, a successione nostræ constitutionis; imo non

obstare substitutione ad successionem admitteretur.

Ex quibus sane constat, quod cum Mater *quia femina* non habeat filios in potestate, vt in §. femine insti. de adoptio. §. ceterum de hered. qualita. & diffe. l. 4. §. ad testamēta. de bonor. possessio. contra tabul. l. nulla femina. 13. de suis & legitimis hered. cū similibus; si Mater pupillariter filio suo substituerit, non excludet talis substitutio, successionem nostram statutariā, seu constitutionalem, imo ea nō obstāte, etiam si expresse, vel per compendiosam facta fuerit, agnati seu cognati; (obseruata distinctione nostræ cōstitutionis) ad hæreditatem pupilli venient; quia isto in casu dicitur intestatus; propter inualiditatem substitutionis à matre factæ, de qua testantur cōmunes in d. l. 2. de vulga. vbi Bart. n. 7. Spinō. latissime in specū. testam. glo. 23. priti. n. 10. respondens ad l. si mater 33. de vulga. de cuius etiam intellectu & solutione Anton. Pichar. in prin. Insti. de pupilla. a. n. 43. ad n. 56. Vasq. de succes. progres. §. 14. n. 8. & alij quos citat. Micha. Gras. reserp. sen. §. substitutio q. 23. n. 3. Alexs. Trentafin. de substitutio. p. 2. c. 10. Acof. in c. si pater verbo habens. n. 2. cum seqq. post. Corraf. in l. si testamento n. 8. C. de impuber. † Solum in hac materia substitutionis maternæ immorandum duxi circa inuestigationem cuiusdam dubij valde apud dd. ponderati, nunquid *dato casu* quod dicta substitutio pupillaris facta à matre non subsistat, si tamen contigerit fieri, an in fidei commissariam flectetur? siue sit directæ facta, siue compendiosæ concepta? quæ fuit materia l. verbis ciuilibus devulga. Vtilitas huius questionis, euidentissima est ad nostram cōstitutionē: nā si nullo modo flectitur, nec conuertitur in fidei commissariam, sed iudicetur omnino inualida (per suprādicta) cognati ad vniuersam matris hæreditatē admittuntur excluso substituto, secundum gradus prerogatiuam & proximitatem;

tatem: sin vero flectitur, propinquo-
res cognati, ad quartam legitimam, &
trebelianicam succedunt pupillo, &
hoc aduertat queso, ne diceret ali-
quis inperitè nos loqui, (& pro ani-
ma nostra aliquis rogaret, vt in simili
de doctore istam differentiam non in-
ducere, retulit Suar. in l. quoniã in prio-
ribus limi. 1. n. 14) substitutus vero in
150 reliqua hæreditatis parte. Ratio t̄vero
est euidentissima; nam ad pupillarem
substitutum, veniunt bona impuberis,
perinde ac si fuisset, ab impubere (con-
gruo & legitimo tempore) hæres ins-
titutus vt in l. sed si plures. 10. §. ad
substitutos de vulga. optime declarat.
Acost. in c. si Pater verbo bona nostra
de testa. in. 6. Segu. in l. ab exheredato.
n. 2. 1. de lega. primo in optino casu Pe-
regri. de fideicom. arti. 1. n. 5. 1. Acte-
ro in substitutione fideicommissaria,
solum veniunt bona testatoris l. cohæ-
redi. 4. 1. §. cum filie de vulgar. vbi hoc
notat Alex & Castr. in l. seuola ad
Trebe. Suar. in l. quoniam in priori-
bus in prima falen. C. de inoffi. Ex qui-
bus superest, quod in substitutione fi-
deicommissaria, facta a Matre filio impu-
beris, nullo modo veniant bona impu-
beris, & per consequens nec legiti-
ma nec trebelianica, cum non fuerint
conprehensæ in fideicomisso: fuerunt
enim Patrimonium pupilli, & tanquã
hæreditas pupilli, debet peruenire
ad heredes suos legitimos; isti enim,
sunt proximiores vsque ad quartum
gradum ex parte Matris; ex qua hære-
ditate, solum Patri debetur legiti-
ma, quando impubes mortuus fuerit,
nam si pubere factò decessisset, succe-
dit Pater solus, si non sunt Fratres ex
vtroq. latere, vt in authen. de fucto. ad
tertilia.

In supradicta autem dubitatione,
151 video magistrum Bart. in l. 2. n. 4. de
vulga. & alios non leuis opinionis ex
interpretibus recentioribus infra
referendis tenere, dictam substitutio-
nem valere, in vim fidei comissi, & in-
tra tempora pupillaria, obliquari, se-

quendo. glo. commiter. approbatam in
d. l. verbis ciuilibus de vulgar. nõ enim
sine magna ratione, & legitima instan-
tia, huius fuerunt sententia. In dubio
enim semper debemus facere inter-
pretationem, que validitatem disposi-
tionis inducat, vt in l. quozies in stipu-
lationibus. 80. de verbo. obliga. ergo
pro validitate substitutionis directe,
est faciendã ac sumenda interpretatio
ad fideicommissariam, quam mater &
quilibet alius facere potest. Voluntas,
namq. testatoris fuit, non facere actũ
inutilem, & elusorium, vt in l. 3. de mi-
lita. testa. l. quozies de rebu. dubijs
not. late Menoch. de præf. lib. 6. præf.
4. & præf. 6. qua ratione sola, poteris
satisfacere, argumentis in contrarium
adductis per Rippam. in l. ex facto; pri-
mo notabili ad Trebelia. t̄ Tũ & etiã
152 pro Bart. sententia, recurri solet ad
tex. in l. seuola. 76. ad Trebelia. que
textũ appellat Patrem & genitorem
huius sententiã, vbi Pater filium suũ
impuberem ex asse. scripsit hæredem
in testamento, postea vero codicillis
factis, eidem filio substituit, & quam-
uis in d. l. non exprimat, qua substi-
tutione id fuit factum, non est dubita-
dum, quin directa pupillaris illa fuit,
tũ quia metio pupillaris etatis ibi fuit
facta, tũ quia t̄ per verbũ substituo,
153 de quo dici solet, intelligi debere de
substitutione directa, vnde cum illa
substitutio, conueniat personis institu-
tis, & verbis, talis indicanda erit, vt ob-
seruat Cras. recepta. senten. §. substituo.
q. 8. 1. n. 9. facta igitur dicta substi-
tutione, vt proponitur. in d. l. seuo-
la, contingit dictum impuberẽ in testa-
mento institutum, (& cui codicillis da-
tus fuit substitutus) mori in pupillari
etate, deciditur ibi (non obstante inua-
liditate substitutionis, proueniente
ratione loci vbi fuit data, quia nempe
in codicillis, vbi nil directe dari po-
tuit, vt in l. 1. C. de codicil. l. hereditas.
34. de acquir. heredit.) dictam substi-
tutionem valere, non vt fuit cõcepta,
sed ex fideicommissio, vt per inde ha-
beat, ut

beat, ac si dictus impubes (verbis
precarijs) fuisset rogatus, post mortẽ
suum dicto substituto hereditatem re-
stituere, & hoc benigna quadam in-
terpretatione: ex qua lege sic indu-
cta, ratiocinantur interpretes istam
Bart. sententiam sequentes, dicendo,
quod si in cast. d. l. seuola, substitutio
inualida (ratione loci) flectitur in fi-
deicommissariam, benigna quadam in-
terpretatione, & vt actus valeat; sic
etiam inualida directa ratione incapa-
citat, seu inhabilitatis personæ, non
valentis pupillariter substituere, ex
defectu patriæ potestatis, poterit obli-
quari, & flecti in fideicommissariam.

154 Similiter adducunt interpretes,
pro Bart. & glos. opinione, l. ex facto
in princ. 17. ad Trebel. & l. filius fami-
lias 117. §. vt quis heredem de lega.
1. in quibus cauetur, quod cum illa
verba directa, (quibus heres institu-
tus grauatur, vel oneratur, quatenus
instituat aliquem heredem) non pos-
sint verificari, nec sustineri, prout so-
nant, de vera institutione faciendã per
heredem, quia voluntas esset captato-
ria, tamen pro actus validitate inter-
pretatur, vt inflexa, & obliqua, ac si
apertius testator grauasset heredem,
de restituenda hæreditate, illis perso-
nis, quas voluit institui per heredes
scriptos: si igitur illa verba, tam dire-
cta, (quæ magis directã esse non pos-
sunt) flectuntur in fideicommissariam,
quid mirum si in proposita speciã,
verba pupillaris, in fideicommissariam
conuertantur? & sic Bart. & glos. se-
quuti fuerunt communes in l. verbis
ciuilibus de vulgar. vbi Ias. numer. 19.
Alciat. 20. Socin. in l. Centurio. num.
24. eod. & in conf. 94. num. 1. volum.
4. Paris. consil. 92. lib. 2. numer. 21. &
Gom. tom. 1. variar. cap. 7. numer. 4. &
alij quos cumulauit (aliquibus ratiõ-
bus adductis) Ceual. contra rom. 3. p.
quæst. 766. à numer. 10. Trentas. de
substitutio. 2. part. capit. 12. à numer.
4. vbi quæstionem ad vtranque pro-
ponit, firmando sub numer. 7. non esse

recedendum ab ista sententia, quia l.
Seuola 76. ad Trebelia. pro ea mani-
festè facit, & ante eos, Mant. de cõ-
iectur. lib. 6. tit. 4. numer. 14. Spin. in
specu. glos. 32. numer. 25. Suar. in l.
quoniam in prioribus limita. 1. nu-
mer. 14.

Contraria tamen sententia mihi 155
probabilior videtur, in iureque magis
fundata, quod, & tibi videbitur, post-
quam in f. a ad l. seuola, (vbi contra-
ria fundatur) erit satisfactum, nolem
tamen per hoc, tecum haberi pro in-
fidiatore communium opinionum, eo
præmaximè, quia me videris recessum
in superioribus, ab illa alia, non mi-
nus communi, qua docemur, matrem
per tacitam pupillarem non excludi.
Sed si cogites, aliquando factam fuis-
se communem, t̄ quia sequaces inuen-
tores alicuius opinionis, (non exami-
natis iuribus, in quibus sua fundatur
sententia) transeunt sub fide (vt aiunt)
parentum, ad eam opinionem sequen-
dam, quod vtiq. non contingeret, si
contexturam legissent perlegissent,
examinaissent, & perpendissent, solum
contenti cum legis inductione, quam
ad illam sententiam probandam fe-
cit, vel Bart. vel Alciat. quisquis is sit,
sic in præsentis quæstione, nam si deci-
sionem, d. l. seuole examinaissent, &
eius rationem perpendissent, super
qua tota fundatur opinio relatorum,
forte ab illa dicerent nostramque
sequerentur. Vnde cum ex illa lege
policear, non posse suam sententiam
probari, non erit mirum, si ab ea com-
muni recedamus, & firmemus substi-
tutionem directã, quæ iure directo
valere non potuit, nec similiter iure
fideicommissi, non enim sumus singu-
lares, socij enim sunt, quia in ea com-
probanda, sua expedunt, sunt enim ex
antiquis, Cumãn. in d. l. verbis ciuili-
bus, & post eum Alexand. numer. 11.
& in l. centurio. numer. 70. Vigli. in
§. fin. numer. 7. insti. de pupilla. & alij
recentiores infra referendi, adducunt
enim, & adducimus nos cum illis ad
sua

suam, & nostram tenendam sententiã, l. si seruus legatus 111. §. si seruus alienus de legat. 1. † ubi cũ de iure adeo
 157 certum sit, libertatem relictam directè, seruo alieno, non valere, vt in l. seruo 9. C. de testament. manumif. l. 2. C. de his qui a non domin. §. libertas insti. de sing. reb. per fideicommiss. relicta. Adeo hoc verum reputatur, quod si contigerit de facto aliquem directè legare libertatem seruo alicuius, non valere, nec in vim fideicommissi, ibi dicitur: si enim in illo tex. valeret, vt fideicommissaria, legatum de seruo in eo textu factum non valeret, vt in l. si seruus 50. de fideicommiss. liberta. vnde concluditur manifestè. adeo verum esse illud, quod iure directo legatur, nõ valere, q̄ nec in vim fideicommissi, nec fauore libertatis, hoc induci potuit, & quantum Ias. sub num. 21. in d. l. verbis ciuilibus conetur, satisfacere, meo iudicio nihil adducit, quod euellat dubitationem.

158 Confirmaturque hac inconueni-bili ratione, nam natura directorum verborum postulat, vt nunquam ad fideicommissa possit trahi, etiam eo casu, quo iure directo valere non potuit: quia lex (hoc inducens) nullum discrimen adiecit, vnde succedit regula, quod generalis loquutio, generaliter, & indefinite intelligatur, nisi eo solo casu, quo testator, nominatim cauerit, quod iure fideicommissi valeret, illud quod iure directo valere nõ potuit, vt aparet in casu, l. querebatur 19. de testam. milit. l. 1. l. illud 13. §. 1. de iur. codicil. l. fin. C. eod. l. ex ea scriptura 19. qui testa. facer. possunt.

159 Tum etiam, † & confirmari potest hæc sententia, ex hisque tradit iur. con. in l. si quis testamento 83. de legat. 2. ubi testator, filios suos (quos instituit heredes) grauauit quibusdam fideicommissis, non vt legitimos heredes, sed tanquam scriptos (anullato testamento) ibi venientes abintestato, & legitimi heredes, (quibus delata fuit successio) propter nullitatem testamen-

ti, non tenentur ad fideicommissa, si igitur anullato testamento fideicommissa non debentur, quia nullum fuit testamentum; & sunt vne, & eodem personæ, institutæ, & legitimi successores: quanto magis, saluo ratiõne testamento manente, fideicommissum debetur ab hæredescripto, a quo nullum relictum fuit fideicommissum. Aut in quo, versatur benigna interpretatio, vt fideicommissum iudicemus, de quo † non aparet testatorem cogitasse, quod in tantum est necessarium, quod licet verba, apta fuissent, ad inducendum fideicommissum, (quod negamus) adhuc aliud requiremus, nimirum testatorem voluisse fideicommissum inducere, l. 1. de iur. codicillo. l. quidam 46. de hæred. instit. vnde cum in isto casu, nec verba sint apta, nec de voluntate testatoris constat, dicendum est, istam substitutionem à matre factam, nec iure directo, nec iure fideicommissi, valere.

160 Superest modo examinare, nunquid DD. contrariam sententiam firmantes, iustam occasionem habuerint insistendi in ea opinione, ex illa famigerata decisione, l. Sceuole 76. ad Trebel. in quo dubio dico, nec illum tex. suam sententiam confirmare, neque ex eo deduci posse, nostram fuisse falsam. Non vincor solutione, & responsione, quam ad illum tex. tradit glos. 1. in prin. instit. de pupillar. quod scilicet ibi in dict. l. Sceuola, concepta fuit substitutio, per verbum, (*Substituto*) quod reputatur commune, vt in l. 4. de vulgar. nam huic solutioni poterit quis replicare (& iuste quidem) q̄ si hoc ita esset, cur ibi indigeret dicere, *per benignam interpretationem*, decisum, in eo textu inductum fuisse; namque si mero iure valeret, propter vim & naturam verbi, vtique sequeretur, q̄ absque aliqua benigna interpretatione obliquaretur substitutio illa in codicillis facta, vt obseruat Eman. Acof. in cap. si pater verbo interdum, numer. 4.

Vnde

Vnde aliter ab interpretibus, & recentioribus (explosa supradicta solutione) satisfactum fuit ad dict. l. Sceuola, quod ibi, specialitas quædam versabatur, ex quo sic responsum fuit, ratione scilicet codicillorum, in quibus proponitur substitutio facta, quæ non potuit valere iure directo, & ex inde, præsumendum est, testatorem voluisse facere iure fideicommissi, & hoc quidem præsumptione violentissima. Verba enim debent intelligi secundum subiectam materiam, l. si vno 17. ver. sed et si, ff. locat. l. insulam 6. de præscrip. etiam si verba impropriarentur, l. si defensor, §. 1. de interro. actio. Alex. conf. 5. lib. 4. Ceual. contra commun. quæst. 828. numer. 26. præsumptio enim, quæ ex subiecta materia colligitur, fortior est illa, quæ desumitur ex proprietate verborum, ex sententia Fabr. in §. retinende, numer. 17. de interdic. Crauet. in rubric. de legat. 1. numer. 125. Menoch. præf. 25. libr. 1. vnde dicendum est, in casu, l. Sceuole, voluisse testatorem, secundum naturam codicillorum substituere, in quibus solum fideicommissaria substitutiones admittuntur, hoc quæ corroboratur alio eleganti exemplo, in materia fauorabiliori, nempe, liberatis.
 161 Nam licet seruo alieno in testamento legari non possit libertas, adeo quod nec in fideicommissariam conuertatur, vt dictum fuit ex l. si seruus legatus, 111. §. si seruus alienus de leg. 1. tamen si in codicillis data fuerit sustinetur, l. 2. §. 7. ver. & contra de iur. codicillo. propter eorum naturam, vt interpretatur, Alexand. in dict. l. verbis ciuilibus, numer. 9. de vulga. ubi Alciat. 24. vnde concludendum est, quod cum dict. l. Sceuola loquatur in speciali illo casu, in quo, nihil aliud possit dari nisi per fideicommissum, non iuste trahi possit ad materiam testamentorum, in quibus, & directè, & per fideicommissum potest relinqui, & consequenter ineptè argumentatur de illa, l. ad nostram opinionem,

in qua de substitutione directà à matre facta in suo testamento firmamus, quam interpretationem sequitur, Alciat. ubi supra, num. 21. & Gom. l. 24. Taur. nu. 3.

162 Qua obseruatione attenta, colligit Bart. in l. verbis ciuilibus, numer. 3. de vulgar. quod si in testamento materno (de quo tractamus) ad sit clausula salutabilis (quam codicillarem appellamus) nõ fiat locus nostræ sententiæ, imo tunc, substitutio pupillaris expressa à matre facta, trahenda sit ad fideicommissa, vt perinde habeatur, ac si in codicillis facta fuisset, propter potentiam clausulæ codicillaris, & eundem Bart. sequuti sunt Alexand. ibidem numer. 2. Curt. Iun. in l. præcibus, numer. 54. C. de impuber. licet ab ea dicat, Vigli. in §. masculo, numer. 4. in sti. de pupilla. Couarr. in cap. Rainuntius, §. 1. numer. 4. pe testame. extra. Inrelligenda tamen erit hæc opinio Bar. ubi clausula codicillaris, refertur ad solam pupillarem, quia tunc propter præsumptam defuncti voluntatem, defendi posset, vt fideicommissaria.

163 Sed quenam sit specialitatis ratio in dict. l. Sceuola, quare substitutio directà inutiliter data, ratione loci, quia in codicillis, trahatur ad fideicommissam, & hoc benigna interpretatione, vt dicit, Conf. 16. & ibi non obliquari firmemus, quando à matre facta fuit, adeo, vt de illa specialitate ad nostrum casum argui non possit non in elegantè dubitari poterit: quare video elegantissimam rationem, per Anto. Faber. coniectur. libr. 15. capit. 14. is namque summa cum diligentia, veram perferutatus fuit, vt non ita facile quis eam deducere posset, maxime si expendantur, verba directè, l. Sceuola, ibi (*benigna interpretatione*) quæ insinuare videntur, quod licet acento iuris rigore, substitutio directà in codicillis facta, ad fideicommissariam minime, trahi possit, tamen benigna quadam interpretatione, a legislatoribus inducta, contrarium factum est, vt si aper-

apertius diceret, licet ius commune contrarium postulet, tamen Benigne considerato casu, contrarium in l. ita-
tuitur, quod tamen dicere, & affirma-
re, quam alienum sit patet ex sequen-
tibus. Nam licet verum sit quod codi-
cillis, hereditas nec dari nec adini pos-
sit, nec directe substitutiones fieri, per
iura supradicta, siue sint codicilli ab in-
testato facti, siue ex testamento ordi-
nati, per rationem illam quam tradi-
tur in l. quod per manus. 10. de iur. Co-
dicillo. ne scilicet nomina confunde-
rentur testamentorū, & codicillorū, de
quo in §. penul. inst. de codicillis l. si
idem. 7. C. eod. l. non codicillum. 14.
C. de testam. Et ne dum ipsa datio he-
reditatis, sed nec confirmatio inutilis
dationis hereditatis testamentariae,
codicillis fieri poterit l. 2. §. final. de
iur. codi. nihilominus tamen si codici-
illis hoc fieri contingat, perinde habe-
bitur, ac si per fideicommissum a testatore
relicta fuerit & hoc tam si codicilli
fuerint ab intestato relictī quod ha-
bet minorem dubitationem) quam si
ex testamento fuissent ordinati, siue
præcesserint testamentum siue illud
obsecuti fuerint. ¶ Nā si codicilli, absq;
testamento, facti fuerint, perinde habe-
bitur tunc, ac si legitimi successores ab
intestato, rogati fuissent hereditatem
restituere, illis quib⁹ directe in codici-
illis relicta fuit, mirabilis est ad hoc
propositum doctrina, l. illud. 13. §. tra-
ctari de iur. codicillo. hoc tamē sit ser-
uatis requisitis a. d. §. inductis, & desi-
deratis, nimirum si cōstituerit expres-
se de voluntate codicillantis, quod
codicillare voluerit, & non testamen-
tum ordinare, quod debet manifeste
probari, per volentem inducere fidei-
commissum, hoc est per heredem scrip-
tum in codicillis, cum regulariter præ-
sumtio contra illum sit. ¶ Cum ex sola
institutione heredis, colligatur testan-
di, & non codicillandi voluntas, ut ex
d. §. tractari colligitur & ex l. non co-
dicillum. 14. C. de testamen. not late
Menoch. de præsu. lib. 4. præf. 2. & 3.

Spino. in specu. testa. glo. 3 2. princ. n.
24. Mantic. de coniectu. lib. 2. tit. 3. Mo-
lin. de primog. lib. 2. c. 8. n. 34. ¶ si vero
codicilli ordinati fuerint, testamento
facto, licet non tantam habuerint effi-
cacia, & facultatem, sicut & supra-
dicti ab intestato relictī; tamen ad fi-
deicommissum inducendum, eadem
facultate suffulti esse videntur; quod
autem minorem habeant efficaciam,
desumitur ex l. Diui. 6. de iur. codicil.
vbi codicillis, nulla conditio adijci po-
test institutioni testamentariae, & si
de facto adiecta fuerit, rejicitur ab
institutione, quod confirmat. l. quidā
27. §. fin. de condi. institu. ¶ Quod au-
tem hereditas (in codicillis ex testa-
mento factis) directe data ad fideicom-
missariam flectitur, patet ex l. 4. de co-
dicil. vbi verba illa *legis intestato te ab-
scute non intelligas*, pro vt communes
intelligunt de illo, qui nullo facto
testamento, codicillos fecit, sed de illo,
qui in codicillorum ordinatione, nu-
llos testes conuocauit. Nam quemad-
modum solemus dicere (testato hoc
fieri) quod quis testibus adibitis ali-
quid facit, ut in l. fin. de lege comisso.
& l. qui Romę. 12 §. in prin. & in §. co-
heredes de verbo. obligā. ita intesta-
to pro eo accipi debet, quod non ad-
bitis testibus aliquid factum fuit. Vn-
de firmabis, sensum illius l. 4. fuisse,
quod ibi dubitabatur de matre que
cum filium intituisset heredem, &
codicillis eidem substituisset vel aliū
heredem in eisdem institueret, vale-
ret regula. l. 2. illo tit. inducens, hære-
ditatem in codicillis, nec dari nec ad-
mi posse, in qua spætiē videbatur di-
cendum, cum ius iam fuisset heredi
questum; per institutionem, ius illius
lederetur, per istam secundam institu-
tionem, quod non est ferendum, nisi
in alio testamento. Tum etiam & ancī-
pites reddebat imperatores in d. l. 4.
quod mater (absente herede, cui
data fuit in testamento hereditas)
codicillos ordinauit, & in eorū
ordinatione testes non adibuit,
& con-

& consequenter non debuisset vale-
re, quod in codicillis gestum erat. Sed
contrariū visum fuit Imperatori, cum
172 codicilli, nullam ¶ iuris solemnitate
desiderent. §. fin. insti. de codi. nec illā,
de testibus ad hunc dis vt. in l. fina. C.
eod. Indeque factum est, valere institu-
tiones factas in codicillis, vt præcarias
& inflexas luuaturque ob frequen-
tiam codicillandi, & frequentioris
vsus in codicillis ex testamento factis,
cum ab ipsis testamentis exordium su-
mere testetur Iustitia. in prin. insti. de
codici. aparet igitur manifeste, quod
in codicillis directe substitutiones
facte trahuntur ad fideicommissa, &
quid mirū de hoc: cum ¶ confirmatio
173 res institutionum, vel directarum sub-
stitutionum inutilium, ad fideicommissa
trahi possunt. Nā si in testamento inu-
tiliter data fuerit hereditas, & postea
in codicillis subsequatur confirmatio
illius dationis, trahi debet ad fideicom-
missum, cum omnibus suis qualitati-
bus, taliter quod ex eo, falcidie locus
erit, vt in l. 2. in §. fin. de iur. codicillo.
quod. habet maiorem dubitationem,
quam illud supra dictum de datione.
¶ Nā licet hæc sit inutilis, si fiat in
174 codicillis, magis inutilis erit cōfirmatio
in codicillis facta, quā ipsa datio: patet
nā cōfirmatio in codicillis facta, dupli-
ci ratione dicitur inutilis; prima nā cō-
firmatio dationis, ipsa datio est, & nihil
ab ea. differt ¶ Nā semp in cōfirmatio
175 ne alicuius actus, requirimus omnia,
que & in ipso actu querendo deside-
ramus, vt in simili dicebat furd. con.
139. n. 55. & decis. 32. n. 15. secunda
ratio est quod inutilis confirmatio nō
fit ad actum inutilem, sed ex integro
actus ille inutilis celebrandus erit, l.
obligari. 9. §. tutor statim de auro. tu-
ro. c. non firmat. 18. de reg. iur. in. 6.
can. Principatus. 1. q. 1. & pluribus ad-
ductis, ad hoc totum quod diximus de
confirmatione & nullitate Mantic.
nouissime de tacit. & Anbig. Conuen.
lib. 2 §. tit. 6. n. 50. cum. 3. seqq. diffici-
lius ergo (his duabus rationibus aten-

176 tis) confirmatio dationis hereditatis
in codicillis inducitur, quam ipsamet
datio, & tamen videmus, eam confir-
mationem, fideicommissum in porta-
re ex d. l. 2. §. fin. de iur. codicillo. ¶ Sed
quid de codicillis miramur, nōne clau-
sula illa salutabilis vel codicillaris in
testamenti adiecta, directas substitu-
tiones vel institutiones, in fideicom-
missarias conuertit: vt in l. 3. ff. de milita.
testa. & in l. fin. ff. de iure codicillo Et.
nedum ista clausula codicillaris, sed
alia ei similis de qua in l. ex ea scrip-
tura. 29. §. p. ff. qui testa. facer. pos. sed
quod magis miror, de illa clausula de
qua in l. codicillis 9 1. §. fin. de lega. 2.
Si ergo hereditas in codicillis data,
flectitur (ex supra dictis) in fideicom-
missariam, siue ab intestato, siue ex te-
stamento, & non solum ipsa datio, sed
& confirmatio (quod magis esse pro-
barum fuit) & similiter clausula codi-
cillaris, si igitur hæc vera sunt pro vt
cuilibet recte intuenti videbuntur;
quomodo, dicit iur. con. in. d. l. sceuola
illud fieri benignā quadam interpre-
tatione, quasi denotare videatur, con-
trarium fuisse aiure statutum, & quod
in ea inducenda ius defecerit, quod
patet falsum.

Sed quamuis hæc ita sint, quod aten-
ta iuris dispositione, iam alias obsq;
dicta. l. sceuola, substitutio in codici-
illis facta, trahebatur ad fideicom-
missariam; & vt colligas specialitatem d.
l. Sceuola, cōstituenda erit ¶ differētia
inter substitutionem pupillarem, (de
qua loquimur) & alias directas substi-
tutiones, hoc est inter codicillos quos
quis Pater familias sibi, siue ab intesta-
to, vel facto iam testamento facit) &
codicillos, quos quis filio suo tantum
facit; hoc est inter tabulas pupillares
codicillares nullo eidem filio facto te-
stamento & tabulas pupillares secundū
terminos. l. 2. de vulga. & l. Papin. 8. §.
Sed neq; impubers de inoff. test. nā
primo casu, quando quis ab intestato
moritrus est & in codicillis tantū ab
eo ordinatis, siue iure institutionis,
vel

178 vel vulgaris substitutionis, dat hereditatem suam; tunc proculdubio, procedunt quæ huc vsque dicta fuere, de dispositione ordinaria iuris, quod hereditas in codicillis data, trahatur ad fideicommissariam, & eo casu procedant que diximus de confirmatione dationis inutilis, de clausula codicillari, vel de illis alijs duabus clausulis supra memoratis; ne alias fieret, quod suprema hominum voluntas destrueretur, nec valeret eo casu, quo valere possit, quod nullo facto hereditas est. At vero in secundo casu, quando pater familias etiam testatus, codicillos facit filio suo, in quibus dat illi hereditatem, & non sibi, quia forte non instituit illum heredem, tunc enim certum est, patrem nihil agi, non solum iure directo, sed nec iure fideicommissi; nam licet verum sit, quod codicillis abintestato factis, possit iure directo relinquere, & valeat in vim fideicommissi (vt diximus de patre familias in primo casu, & hoc generaliter procedat) tamen isti codicilli solum ad pupillarem substitutionem inducendam ordinati, non possunt dici codicilli pupillares, neque ex testamento, cum nullam habuerint antea substitutionem pupillarem, quæ dicitur pupilli testamentum, neque abintestato, cum patri, codicillandi nulla fuerit a iure, neque moribus tributa potestas, pro filio impubere, sed solum testandi, vt in dict. l. moribus. Etsi dicas, quod in quadam

180 consequentiam censeatur patri facultas hæc codicillandi tributa, cum ei liceat facere, quod est minus, cui & licuit, quod est plus, non debet 2. l. de regul. iur. tum etiam, quia codicillare is potest, qui & testare, vt in l. Diui, 6. §. penul. & l. couficiuntur 8. de iur. codicil. tamen hoc est verum, quando in faciendo minimo, militat ratio, quæ in faciendo plus, vel quando in codicillando concurrunt, ea que & in testando concurrunt. At qui hec non concurrunt, ergo non idem est dicendum, quod autem non militet eadem ratio

in codicillando, que in testando, patet; Nam parentibus licuit (moribus hoc inducentibus, vt in superioribus dictum fuit) pro filijs impuberibus testari, vt scilicet saluti impuberi prospiceretur, liberando eum ab incidij agnatorum, quibus obnoxius erat propter successionem bonorum, tum quia honorificum erat cum hærede decedere, cum nihil magis ciuis Romanis decus erat. Vnde si hereditas daretur in codicillis, & esset obliquanda, non succederetur pupillo, sed testatori, neque nullus fauor verteretur, respectu pupilli, cum fideicommissarias substitutiones odiosas, pupillares vero fauorabiles esse, in superioribus fuit probatum: vnde cum isti codicilli, neque abintestato, neque ex testamento relictum fuissent magnam specialitatem dispositionem dictæ, l. Sceuole secum continere constat, quæ proculdubio versatur in eo, nam ibi, Cof. tractat. de patre, qui filium suum impubere scripserat heredem ex asse, ex illa parte, in qua instituit heredem, illi onere fideicommissi potuit grauare ad libitum suæ voluntatis, vel in testamento, vel in codicillis, & viribus hoc fideicommissum roboratum erit, notabilis est textus in l. si Titio 93. §. sicuti, alias, l. si fundum, §. fin. de legat. 1. & quomodo hoc procedat, declarat Acoft. in cap. si pater, verbo debite, numer. 10. de testam. in 6. Corraf. in l. præcibus, numer. 37. C. de impube. Man. de coniectur. libr. 7. tit. 8. numer. 12. Hieronym. Zachus in l. hæredes mei, §. cum ita 6. p. numer. 8. Sed cum hoc fideicommissum, relictum nullatenus fuisset per verba inducentia præcariam voluntatem (quæ & qualia esse debent, ex quibus fideicommissum induci possit, declarat Marc. Ant. Peregr. de fideicom. artic. 2. a numer. 44. ad nu. 52. post DD. in l. omnem verbum, C. comm. de leg.) sed solum per verba directa, omnimodo contraria fideicommissis, dubitari non poterat, an tale fideicommissum deberetur, cum verba quibus relictum fuit

fuit contrarium suaderent; sed dubitabatur, an tanta esset illa verborum ineptitudo, quod nec ad casum fideicommissi venire possint, & atento iuris rigore (vt diximus) inutilis erat, cum hereditas, in codicillis, nec dari nec adimi possit sed dicit Sceuola (motus benigna quadam interpretatione) quod hoc non obstante, quemadmodum pater familias si codicillis factis, directe instituisset, diceremus induci fideicommissum, vt in l. 2. §. fina. & d. l. illud. 13. §. tractari de iur. codicillo, & l. fina. C. cod. ita etiam, & de tabulis pupillaribus ab intestato factis, idem dicendum sit, vt inducatur fideicommissum. Vnde concludamus, quod quemadmodum in casu d. l. si Titio, §. sicuti, potuisset pater, si filium impubere instituisset, a legitimis pupilli successoribus, fideicommissum de tota sua hereditate relinquere, sic etiam, & ab intestato idem videbatur dicendum, cum ex quo ab ipsis legitimis successoribus nihil perijt, nec grauauit, videatur quodammodo ex tacita defuncti voluntate, eis deferre hereditatem; cum ab eisdem non fuit ablata, argumento l. 3. & l. cōficiuntur. 8. de iur. codicillo. & iuuatur ex l. ab exheredari. 29. de lega. 1. Voluntas vero patris aperta fuit, qua demonstratur, voluisse hereditatem per veturam ad dictos substitutos. Quia in fideicommissis inducendis, totum accit voluntas testatoris vt in l. penul. de lega. 1. voluntas vero testatoris ex actu nullo deduci valet l. fina. de reb. eorū l. 3. §. si. de fund. nistruc. Ias. in l. dominus testamento de conditio. indebit. nota. 3. n. 5. Iare Peregr. de fideicom. arti. 16. n. 5. vnde in hoc constat versari benignam interpretationem, ad inducendam decisionem specialissimam in dict. l. Sceuola ad Trebe. que cum loquatur in illo casu particulari codicillorum, non est trahenda ad nostrum casum, quando per matrem fuit pupillaris expressa facta filio suo, que cum non valeat iure directo, valeat iure fideicommissi. Nec me mouet si

187 dicas, idem dicendum esse, & eandem benignitatem versari, in casu quo per matrem fuit data, cum de illius voluntate cōstet. Nam dico quod non sufficit voluntas sola, sed quod lex hoc inducat in isto casu, sicut & in illo l. Sceuole induxit, ne videatur vno verbo, vniuersam iuris maquam rescicare, contra l. si quando C. de inoffitio. testamen. vnde iam ex d. l. Sceuola nullo modo pro contraria opinione de obliquanda substitutione directa per matrem data arguere poteris sed nostram firmare, quam secuti sunt DD. quos recencet Trentasiqui. in tracta. de substitu. 2. part. capit. 10. num. 7.

Vnum tamen memoria tenendum esse vellem, in materia dict. l. Sceuole quod licet verum sit ex supradictis, ibi fideicommissum induci, non tamen intelligas, de fideicommissio ordinario, vt scilicet ex illo, filius institutus censeatur grauatus, sed quoddam fideicommissum pupillare, quasi pupillus ipse grauasset suos venientes ab intestato onere fideicommissi ex bonis suis pupillaribus, vel ex suo patrimonio quod denotare videtur l. C. in illis verbis, vt frater qui ab intestato pupillo successit substitutis, fideicommissio obligetur, quod, notarunt omnes in dict. l. Sceuola, signanter Bart. & Alexand. idem Bart. in leg. prima numer. 21. de iur. codicil. Acoft. in cap. si pater 3. parte verbo interdum nu. 21. Et pro huius sententiæ declaratione, aduertas, quod quemadmodum testator (codicillis ab intestato factis) potest fideicommissio grauare suos venientes ab intestato, vt in §. præterea insti. de fideicommiss. hereditat. Acoft. in cap. si pater verbo instituit de testam. in 6. ita etiam, & pro filio suo impubere facere hoc potest, quibus fideicommissis, impuberis hæredes grauentur, ex illa regula que habet, quod illi qui habent facultatem testandi pro se, & alijs, habeant etiam facultatem

fideicommissa ordinandi ad l. 2. de legat. 1. de qua regula late Peregr. de fideicommiss. art. 1. n. 7. & istud pupillare fideicommissum, naturam pupillaris substitutionis inicitur, l. si Titio 95. §. fin. cum l. seqq. de legat. 1. Ex quibus notabis vnum singulare (quod alibi non reperies) quod si non ordinaretur fideicommissum pupillare (vt prediximus) illud pater non potuisset ordinare, nisi inter personas coniunctas dicto pupillo intra quartum gradum, secundum terminos constitutionis 95. a. ni 1585. (quod in nostro intelligas principatu) inter quas, pater potest de bonis pupilli disponere. Maximus nãque effectus consequitur, an pupillus sit qui grauetur, an substitutus ipsius pupilli, hoc est, an iniungatur fideicommissum ipsi pupillo, an legitimis hæredibus pupilli. Nã si fideicommissum iniungatur pupillo, fideicommissarii tantum veniunt ad bona testatoris, & patris substituentis, vt in l. cohæredi, §. cum filia infra hoc tit. ibi: (Nec fideicommissio propria facultates filij tenebuntur) At vero si fideicommissum iniungatur legitimis hæredibus pupilli, quasi si ipse eos grauassent, veniunt in eo bona pupilli, l. sed si plures, §. ad substitutos, ff. de vulg. & hoc vltimum denotare videtur, verbum, (totum) de quo in d. l. Sceuola ponderatũ a las. in d. l. si Titio, §. fina. Vnde iam redeuntes ad casum a quo sub n. 149. diuertimus dicimus, quod si substitutio pupillaris facta fuerit a matre, nullo iure valebit, si verbis directis cõcepta fuerit, nec iure fideicommissi, nec iure directo; sed imo potius si cõtingerit fieri, adhuc impubes dicitur intestatus, & ea non obstante, sit locus successioni nostræ cõstitutionis vt succedant agnati, seu cognati illius lineæ, a qua bona decedunt, & hæc de primo requisito, pro exclusione successione nostri textus quo d sub nu. 140. incepimus examinare.

Secũdo requirimus ad hoc, vt nõ dicatur impubes in testatus, q. substitutio

illam quæ excludit successione nostræ constitutionis, & sit testamentũ filij; Quod facta, cõcepta, & formata sit, in testamento paterno, non solum igitur filius dicitur intestatus, si nulla pupillaris substitutio eidem data sit, sed si data, nõ in proprio loco, hoc est in testamento patris, sed aliàs, nam tunc perinde habetur, ac si ei facta nõ fuisset; probantur hæc in d. l. moribus, 2. ver. quisquis de vulg. & ante in l. 1. in fin. eodem, §. liberis autem instit. de pupilla. l. si quis eum 16. §. fin. ff. eo dẽ l. Papinianus 8. §. sed neque impubes de inofficio. testa. late Spin. in specu. testa. glos. 23. princ. num. 5. Michael Graf. recepta sentent. §. substitutio, q. 24. Alex. Trentasin. de substitutio, 2. part. capit. 13. per totum latissimè Eman. Acosta in c. si pater verbo adijciens, n. 2. vbi an debeat præcedi heredis institutio paterna, an vero subsequi, ibidem latissime. Ex quibus constat de nullitate pupillaris substitutionis facte in contractu (& vt ad frequentiore vsum adaptemus) de illis quæ fieri solent in capitulis matrimonialibus, de cuius forma testatur nouissima in nostro principatu, Petr. Fontanill. de pactis nuptialib. lib. 1. claus. 4. glos. 25. numer. 2. cum quatuor sequentibus, nam cum ex supradictis conclusum sit, ad hoc, vt substitutio pupillaris legitima fiat, necesse esse fieri in testamento paterno, taliter, vt dicatur pars, & sequella paterni testamenti, vt in l. Papinianus 8. §. sed neque impubes de inofficio. testa. Ideo si extra illũ locum reperiat facta, nullam auctoritatem obtinebit: neque possum moueri, ad hanc opinionem firmandam alia ratione, quam supradicta; nam l. 2. de vulgar. quæ facultatem (moribus approbatam) parentibus tribuit testandi pro filio, pro forma requirit testamentum paternum, ad pupillarem concipiendã omisso vero formæ actũ viciat, ergo non erit incõueniẽs, talem substitutionẽ inualidã indicari illa

illa autem ratio, quam ex Osa. decis. 100. n. 27. tradit Fontanilla cõmentaria mihi videtur, cũ videã illam fundari, in illa regula exorbitantiũ &c. Nã quando exorbitantia sunt in corpore iuris clausa, & militet ratio in casibus extensis, quæ cõcurrit in actu ipso exorbitanti, tũc fit extensio, vt infra ad aliud propositũ latissimè exornatum tibi demonstrabo, & interim videas Anto. Peregr. de fideicommiss. art. 42. n. 59. & textũ in l. non siue, C. de bon. quilibet, cap. cum dilecta, §. nos igitur ex. de confir. vtil. vnde cum ratio ob quam, dicta pupillaris fuit inuẽta (quã diximus lepius, in superioribus esse) vt pupilli vtilitati, & honori prospiceretur, militet & in substitutione in cõtractu cõcepta, vt patet, ideo nõ quia exorbitauit inductio pupillaris, sed quia non seruatur forma prohibitum fuit.

Vnde si dicta substitutio pupillaris concepta sit in dictis capitulis matrimonialibus, forma supradicta, vel si malis etiam expressè concepta sit, & per verba directa formata, non erit locus disputationi, de qua per Iosephũ Sessè in illa causa Bertrandi Desualls sub decis. 65. n. 8. & 10. neque cumularis per Fontanilla in d. glo. 24. nu. 15. & 25. vtum scilicet filij positi in conditione, cenceantur tacite grauati, namque dictæ disputationes fuerunt extra locum factæ, cum de substitutionibus in contractibus conceptis, non est difficultas sic ventilata, an filij positi in conditione, cenceantur tacite grauati; nullus fere locus dubitandi relinquatur, quando fideicommissum decendit ex contractu, vt videbis infra 5. glos. E. seruades les condicions, vbi de materia, hoc enim totum pendet, a coniecturata mente testatoris, vt ibidem Fontanill. numer. 2. ex nobili de Peguer. sub decis. 102. firmavit, & melius omnibus accuratissimus Antoni. Faber. de error. pragma. decal. 26. error. 2. in contractibus autem, nullus locus coniecturis relin-

quitur, vt in capitul. cum dilecti. de donatio. regul. in testamentis de regul. iur. l. quidquid astringende 99. de verbor. obligat. vt in materia iuris a crescẽdi firmavit Rippa in l. re coniuñti, numer. 2 19. de legat. 3. Gutier. in l. vnica, C. quãd. nõ petẽ. partes, numer. 30. in vltimis enim voluntatibus tantum facit contemplatio, quantum propria demonstratio, l. fideicommissa 11. §. hæc verba, & §. plerumque, & §. interdum de legat. 3. in contractibus vero, magis ad factum attenditur, quã ad facti contemplationem, Bald. in l. pactum, quod dotal. numer. 7. C. de collat. Gabriel. consil. 140. numer. 32. Mantie. de tacit. & ambig. conuen. libr. 2. tit. 15. numer. 15. & fere per totum. Sed tamen congruentior ratio, quare ista substitutio pupilla. in capitulis matrimonialibus facta, uulla cenceatur, sit ista, quam, nec Osa. nec Beringar. Ferdinand. nec alij per Fontanilla relati aduxerunt. Nam cum in Catalonia, filius per contractum matrimonij emancipetur, benescio legis, vt in constit. prima de emancipatione filior. (de quibus late dicam in comentarijs constitutionis hæc nostræ, quæ iam paramus) ex inde fit, quod filij emancipatio obstat, & impedimentum faciat nepoti, (vt in l. meminimus, C. de legitim. hæredi.) vt non dicatur suus hæres auo, cum pater illum præcessit in successione, argument. text. in l. si quis filio ex heredato 6. versic. Nam agnascendo, de iniusto rupto, & in l. scripto, ver. nec dici potest, ff. vnde lib. vnde concluditur, quod obstante dicta emancipatione filij, non poterit trahi illa substitutio ad nepotem. Nec mirum de hoc, cum nec etiã in Catalonia transmitteretur ius succedendi ad nepotes, virtute, l. apud hostes, C. de suis, & legitimis hæredibus, cum emancipatus nõ transmittat, ex Alex. in l. sub cõditione 5. de liber. & post. las. in l. si filij qui patri, n. 16. de vulg. cõstat igitur ex supradictis, nullatenus substitui-

tionem pupillare, effectualiter concipi posse in pactis nuptialibus, nec aliunde, extra testamentum Patris, & si fieri cōtingat, nihilominus nō evertet successione huius constitutionis, nec evanesce re faciet cōditionē in nostro textu, ad scriptā, sub qua successio agnatorū seu cognatorū respectuē cōceditur. † Ex quibus facillime nō poteris decipi, ab illa nimis generali licet diligentissima obseruatione Iaco. Cácer. lib. 3. var. c. 7. a n. 233. qua docuit, substitutiones fieri, & concipi posse in cōtractibus; nā que, nō ita indistincte (virū alias differētissimū) loqui intelligas, vt sub illo genere substitutionū, & nostrā pupillare cōprehēdi existimauerit; solum enim intelligas, & vulgares, & fideicommissarias (si hæc vltima appellari possit substitutio vt aliquibus displicuit) in cōtractibus ordinari posse, q̄ ita intelligēdū est, & intellexit vir sane perdoctus, vt licet regulariter in cōtractibus fieri similes substitutiones nō valeāt vt in l. quidā cū filiū. 4. 6. d. hered. insti. & ex. l. verba cōtraxerūt. 20. de verb. significatione notauit Zacus in l. hæredes mei. §. cum ita. 3. part. nu. 69. Marg. de proba. cōcl. 113. aliqua Peregri. de fideicom. artic. 1. num. 12. † tamē certissimū est, per pactū fideicom. in duci posse, vt in l. 2. & 3. C. de donat. q. sub modo. l. si vt hæredibus intelligēdo, de donatione causa mortis cōtractibus similita, notauit Surd. decis. 144. n. 6. & cōn. 247. n. 3. & vtrōq; cōmunēs DD. comulati per Cácer. vbi. sup. a n. 237. & post eū Fontanill. de Pac. nup. clau. 4. g. 25. n. 3. Portoles in verbo Vidua, doctissime Couar. lib. 7. var. c. 14. per totū Peregri. latissime de fideicom. articu. 57. per totum, & artic. 7. n. 11. quibus addo Guilem. Onchia. questio. academicar. lib. 1. q. 49. seqq. Gom. l. 40. Tau. n. 26. Octavian. decis. Pedemō. 85. Mat. de tacitis & ambig. cōue. lib. 13. tit. 43. & tit. 44. & de hoc nulli dubiū est: & hæc ratione, intellexi generalitatē dicte traditionis, sed q̄ paulopost idē Cácer. sub. n. 240. in d. c.

7. firmavit, nullo iuris vinculo sustineat: possū etiā si roboratū illud tradat cū obseruatione Regij concilij. Video enim & dictum concilium sibi met contrarium & dictum Cancerrium sibi similiter contradicentē † firmavit nē pe ipse, istas substitutiones (quas in cōtractibus per pactum concipi posse diximus) regulari secundum substitutiones, in suo proprio loco (testamentorū nempe) factas, de illis namq; sicut de istis dicendum fore, Coadequariq; ad inuicem. Quod quomodo intelligatur vix intelligere queo, licet muniat̄ autoritate Marci, Anton. Peregri. com. 65. n. 1. & obseruantia vt aserit Sacri Concilij in illa causa pupillorum Aluares de Olo. ad relationem egregij, Michaelis de Salba & de Vallceca, firmavit enim fideicommissa ista conuentionalia, a pari iudicari cum fideicommissis testamentarijs sed hæc, licet calificata adducat cum obseruantia tanti Concilij, illiusq; autoritate munita, quomodo quæso, compati, & concurre, ac simil stare possunt, cum his que idem obseruauit, & sacrum Concilium secutus fuit, lib. 3. varia. c. 21. nu. 95. † Omitto exornare illud quod focorrats in. c. si vassallus n. 6. in cōmemor. Petr. Albert. tradit dicēdo, † hæreditamentū quod in Catalonia fieri solet in capitulis matrimonialibus, habere vim donationis, quod satis exornatum habes ab ipso Cancerrio lib. 3. var. c. 7. a n. 81. cum seqq. & idem videtur sequere Petr. Font. de pact. nup. Clau. 24. n. 18. vbi nullam diuersitatis rationem considerari posse affirmat: de cuius asseueratione miratus fui, cum manifesta sint in iure discrimina & vt colligas discrimen, & discordantiā horum fideicommissorū, considera quæso sequentiā; & primū. † Nā quid verius est in materia fideicommissi testamentarij quam firmare q̄ si fuerit conditionale, vel in diē, ex illi natura, antē euerū cōditionis, fiat intransmissibile, vt in l. vnica, §. si au. tē, aliquid sub cōditione C. d. cadu. tol. de quo

de quo latissime Matic. de coniectu. vlti. vol. lib. 11. tit. 20. Gamma. decis. 38. Zanchus. in l. hæredes mei. §. cum ita. 4. parte per totā Couar. in practi. c. 39. num. 3. Padill. in l. si. in personam n. 2. de fideicommissis & acutissime tradens præsumptiones quibus indicatur transmissio, Anto. Fab. de error. pragmatico. decal. 3. error. 3. 4. & 5. idq; summa cum ratione factum esse tradit. Peregri. de fideico. arti. 3. n. 6. & 7. & nobilis de Peguer. decis. 102. n. 1. ver. ratio quidē est, & de obseruantia hujus veritatis in supræmo hujus Principatus concilio idē Pegue. d. deci. 102. idemque seruari in aragonia de ducitur & Sesse in decis. 50. nullusq; locus ambigēdi in hoc relinquatur. † Et tamen si fideicommissum ex contractu decendat, ipsum vel illius spem transmitti ad hæredes omnes. dd. pro conperto habuerunt, vt tenent Cancerrius vbi supra n. 99. testando de illa obseruantia Regij concilij anno. 1598. facta, de qua locutus fuit Petr. Fontanill. de pact. nuptia. lib. 7. clau. 4. glo. 24. n. 23. & nobilis de Peguer. decis. 63. parte secunda motique fuerunt omnes, tam dictam decisionem celebrantes quos enumerauit Pegue. in si. dicte decisionis quam etiam alij illam sequentes, ex tex. in §. ex conditionali insti. de verbo. obliga. & ex. l. quoties. 3. C. de donat. que sub modo iuuantibus etiā. c. si pro te de rescrip. lib. 6. & Clemen. 1. de conces. præbē. quomodo ergo hanc Cancerr. doctrinam, & Concilij decisionem concordabis, cum illa quam lib. 3. c. 7. n. 240. tradidit, vt conuentionalia & testamentaria fideicommissa, a pari iudicentur; & consequenter ab ista comuni nostri senatus obseruatione, nullus se re deuiavit vt docet Barbo. ab illis nō scitatus in rub. solut. Matri. 7. parte. num. 34. Conferunt que similiter dicta per Auendan. um. l. Tau. 4. n. 5. glo. 7. quod in cōfiscatione bonorū. † veniunt debita conuentionalia ex contractu prouenientia, non vero ex vlti-

ma voluntate, ex sententia Bart. & Alex. in l. nam ad ea de legibus Castellane. in consuetu Burgu. rub. 2. §. 2. n. 24. Gō. l. Tau. 4. n. 4. in fin. Iulius Clar. §. fina. q. 78. ver. nunc videamus ex quo aparet dictum Auendanium partem sibi Constantem fuisse in his que dixerat. in l. 40. Tau. glo. 18. Huic tamen distinctioni, quā ex §. 209 ex conditionali desumimus cum communi, omnes fere eam facientes obstare firmarunt decisionem. l. quod de pariter. 17. de reb. dub. & vix vllus ad eam pernoscendam accessit, qui aliquid in ea non expendat, licet pauci suis sumtibus, & consequenter, me constituere tributarium soluendi censum decreui, tantisper insistendo & aliqua expendendo, quamuis ex recentioribus noster Fontanilla nobis ansam præbisset transeundi cum sua atestatione, quam ad. dictam. l. quod de pariter tradidit sub Clau. 4. glo. 24. a. n. 27. & signanter. n. 3. firmando quam plures autores perlegisse, nihilq; additum mutatum, vel detrahendum a sententijs & doctrinis vel Bart. vel Pau. Castr. inuenisse, diffusus etiā in uenire post tantam diligentiam, que alicujus fuissent considerationis, fauor me libenter, apud dd. omnia. ad istam questionem pertinentia perscrutase, signanter que tradita sunt per communes, & post eos per Couar. Barbo. & alios quos dictus Fontanill. fideliter cumulauit, post quos etiam Phanquium ingenue loquentem, de lucro dotis glo. 4. per totam. Gracia. regula. 23. n. 3. non quidem existimo vt paucis me expediam in illo textu. supledum esse aliquid, vt voluit Bart. nec fauore dotis aliquid in illo textu. in mutatū esse a, comuni stillo stipulā di, vt Paul. Cas. placuit, sed poti⁹ pactū illud (de quo in l. q. d. Pariter) reputari per Martia. iure cō. illius legis autōrē personale, in quo plusquam certū est, transmissio nō vigeret, ex l. si t. bi. 18. §. si quis ff. de pactis l. epistola. 53. §. si. ff. cod. l. quia tale 14. solut. mar. facit. l.

fordidorū de excusa. munc. li. 10. cod. l. qui priuilegis. 157. de reg. iur. l. 1. §. permittitur de aqua. coti. & estiu. declarat Petr. Barbos in d.l. quia rale per totā. † De legato. enim personali, nulli dubiū est, vt in l. Iulianus 41. §. si quis delegat p. late Caldas. Pereira. de nomina enphiteu. q. 15. n. 1. Molin. de primog. lib. 4. c. 2. n. 74. accurate Jacob. Cācer. lib. 3. variat. c. 20. n. 249. & in materia † cōcessionis, quando hęc pręsumatur personalis, quando realis, & transmissibilis, Menoch. de pręf. lib. 3. pręf. 103. si igitur constaret loqui dicitur. l. quod de pariter, in conuentionibus seu stipulationibus. personalibus, nil officere poterit regula. d. §. ex conditionali, & consequenter, cessabit discordia; quod autem in d.l. quod de pariter sit pactum illud personale sic constat. † Nam licet regulariter verum sit, pactum ab aliquo conceptum, iam in sui fauorem quam hęredis & successores cōceptum esse dici possit, cū stipulantium vel paciscentium voluntates pręsumantur fuisse tales, quibus sibi & suis hęredibus consulatur, vt ex l. si pactum. 9. C. de proba. ad quam omnes occurrunt id manifeste deducitur & illustrarunt Cagnol. in l. 2. n. 5. & 30. de pact. inter empto & vendito. Alci. pręf. 47. lib. 3. Alex. Rauden. de Analog. lib. 1. n. 79. Ripa Respō. 139. Menoch de adipisc. remed. 5. Burg. de paz. l. 1. Tau. n. 429. Tirq. de retrac. conuen. §. 1. glo. 6. Anto. Faber. de eror. decas. 72. eror. 9. Mantica. de tacit. & ambig. conuen. lib. 1. tit. 7. per totum Alex. Trentasi. varia. resolu. lib. 3. tit. de emtione resolu. 10. n. 21. Tamen hoc verum esse credo, nisi cōstet voluisse paciscentem, seu stipulantem, sibi tantum prospicere, quod facere matrem voluisse in casu d. legis quod de pariter aparebit, si verba dicti responsi atente perpēdamus. † Certum namque est, quod quotiescūque persona in pactis designatur; indiuiduatur, vel nominatur, tunc dispositio illa personalis dicitur, vt deducēs ex

l. qui in futurum. §. §. si ex altera. ff. de pactis, & hoc pręmaxime procedit, quando persona pacto non inferitur ad demonstrationem illius cū quo paciscitur; & non ad designandam qualitatem persone, tunc enim personalitas inducitur, constat de huius dicti veritate. apud Papinianum in l. iuris gentium. 8. §. pactorum ff. de pactis (pręcipua quidem dispositio in hac materia, ad quam queso recurras quoties de personalitate vel realitate pręsumenda tibi hęsitare contigerit) Vnde cum constet, verba d.l. quod de pariter ibi *marotua filia in matrimonio dotē sibi reddi* non cęceri nec dici posse adjecta, ad designandam personam cū qua stipulabatur, iam que enim illud constabat ex illis prioribus verbis ibi *vt ecce si mater stipulata esset* ex quibus aparet demonstrationem persone, hoc est Matris, iam resultare per abunde ex illa dictione, *ecce* quam omnes demonstratiuam esse fatetur. Vnde verba illa (dotē sibi reddi) alium sensum comode habere non possunt, quā quod voluerit Mater, sibi tantum stipulare; iuuatur ex his que Anto. Faber tradit in suo rationali ad d. §. pactorū dum docet, † appellari pactū in rem, quoties paciscitur generaliter, ne petatur, non demonstrata persona, aqua non peti oportet; in personam vero dici, quoties paciscitur ne a certa persona petatur; sic etiam in casu d.l. quod de pariter quod si Mater stipulasset, dotē simpliciter reddi, mortua in matrimonio filia, esset tunc reale, perperamque tunc fuissent ibi verba adjecta *quia mater non superuixit* atue ro Mater, dotem sibi reddi stipulata fuit, non ad designandam personam, sed ad demonstrandam qualitatem illius cui esset restitutio faciēda. † Nec miraris queso, de illa dictione relatiua *sibi* tanquam minus apta, ad inducendam personalitatem (saltem illam quam nominatio proprii nominis induceret) nam que ex alio relatiuo *sibi* probabo inductam fuisse personalitatem,

tatem, ex illo nempē, quod reperitur in l. si marito 32. §. si pater solut. mat. de quo, nullus interpretum dubitauit, nō inducere personalitatem, ibi enim pactum celebratum fuit a socero, nedos a se petatur, quia dotem promissit, quaesitum fuit, verum mortuo socero, possit dos peti ab hęredibus soceri, respondet consultus afirmatiuē; vides ergo similem dictionē, *sibi, vel, se,* iudicentem personalitatem, nā aliās eodem pacto alringerentur hęredes, si non fuisset personale audias verba textus que sunt; *Si pater cum ducenta filie sue nomine dotis promississet pateris fuit ne amplius quam centum a se peterentur*, illud enim pactū in eo textū de non petendo nisi centum, tantū proficiat socero, non hęredibus suis, cum sola illa dictione, (*a se*) cur ergo, & in casu d.l. quod de pariter, debet pactum illud a matre conceptum, *per dictionē*, sibi proficere, & hęredibus matris nullatenus profus. † Vel queso quam nam discriminis rationem, inter ista duo responsa reperies, an forsam, quia pactum de lucranda dote in casu d.l. quod de pariter sit potētius, pacto de illa non soluenda? nequaquam, imo magis fauendum esset pacto, d. §. si pater quam pacto d. l. q. de pariter; cohędequatos igitur video terminos quibus hęc duo responsa concipiuntur: nomē matris fuit adiectum in d.l. quod de pariter, ad designandam personam cum qua contrahebatur, vt patet, ibi; *Ecce si mater, &c.* nomen etiam patris in dict. §. si pater, fuit adiectum ad eundem finem, vt patet, ibi (*Si pater &c.*) in vtrisque (in concipienda stipulatione) verbum, *suis, sua, sum*, fuit adiectum, & ideo quemadmodum pactum illud fuit tantum personale socero, ad non soluendum nisi centum, sic etiam pactum matris, nullis alijs prodesse potuit, quam ipsi matri, & consequenter quia mater non superuixit, non cęcerit comissa stipulatio, quasi apertius diceret, tantum ipsi matri, & non alijs

cęceri comissam. Vnde † cū personalia extingui cū persona certū esse demōstrauimus ex l. quia tale 14. solut. mat. regulā autē, §. ex cōditionali intel ligi debere constat, in pactis cōceptis secundū naturā, l. si pactū 9. de proba. merito igitur dicendū est, ista duo iura non pugnare ad inuicē, sed potius in diuersis procedere, & nullā video, neq; reperiō adduci posse concordā aptiorē ad omnia, & cōgruētiorē ad illa que adducit, Bart. & Pau. cominif. cędo, supleno, vel sub intelligendo, que, cū fideliter tibi Petr. Fōtan. vbi sup. retulerit, sola illius relatione poteris cōtineri, nec me ad alia adstringere. Solū enim ex his, que ad inducendā istā personalitatē supra cōminif. mus, ex §. pactorū l. iuris gentiū de pactis, & auctoritate Cardinalis Manticeveritatis indagatoris, lib. 1. de tacit. & ambig. cōuen. tit. 7. n. 3. nobis super sit animus hęsitus, vt vix anuere possim ad ea, que doctē Iosephus a Sesse, in decisionibus Regni Arago. decis. 64. in fine sub n. 89. cū seqq. auctoritate rati cōcilij firmauerat, illo casu proposito testamenti Francisci la Marina de quo aliquādo fui cōsultus ex parte cuiusdā nobilis huius sciuitatis, licet ad aliū propositū, & incidenter de dubijs in d. R. A. ageratis, de quib; forsā alibi dicā pro nūc autē dubiū me cōstituo circa veritatē illi; doctrinā qua fundatur d. decis. q. † appellatione filiorū nullatenus veniāt nepotes, quādo filij sunt expressis nominibus inuitati, q. verū esse credo, etiā nō vigēte foro de stando carthe, vt in Aragonia cū tūc verba illa personalitatē inducere videātur, vel saltim, q. idē est filiatū, secus vero esse credere, in casu ibi de proposito, si verba testamēti aliud nō sonent, quam ex facti specie ibidem in principio decisionis proposita, desumere licet, quam ita conceptam fuisse testatur sub. numer. 92. ex cuius cōtextura aparet, filias Ioanne, vxoris Doctoris Miralles, fuisse Marti no substitutas, vnde ex ista vocatione

præsumitur, non fuisse proprijs nominibus inuitatas, sed sub nomine collectiuo filiarum, quod quidem nomen tunc aptum est comprehendere nepotes, etiam vigente foro de stando carte, qui nullomodo excludit interpretationem a lege factam, quia tunc, 221 ex vi legis, extensum inest in extenso, solum enim hominis interpretatione lex, vel statutum exiliauit, ad notata per Bart. in l. omnes populi de iusti. & iur. quæst. 6. Ias. in l. quamuis de in ius vocando docet in simili casu Alexand. Trentas. de substitu. part. 1. c. 11. nume. 7. cuius doctrina instructus, si in Aragonia daretur patria potestas, ob cuius defectum iam diximus, substitutiones pupillares non fuisse in usu, si igitur tales substitutiones fieri possent, firmanter stante dicto foro, vulgarem expressam pupillarem tacitam comprehendere in dicto Regno, 222 quia ex vi legis, iam hoc iure 4. de vulgar. & illius autoritate, pupillaris tacita, in expressa vulgari continetur, sic etiam in casu proposito, cum virtute, l. iusta interpretatio 201. cum si milibus de verbo. significatione nepos sub filij nomine contineatur, dicendum erit etiam vigente foro de stando carte non esse exclusam talem interpretationem legalem: atvero cum in casu dicte decisionis proponatur, si lias vocatas fuisse sub nomine collectiuo filiarum, & tantum fuerunt nominate tempore quo ipsis substituebatur, ideo illam primam vocationem non inducere personalitatem, & consequenter, quod præsumatur tantum, vocare filias ex sua persona, & non nepotes, constat namque, nominatas fuisse filias Ioanne, proprijs nominibus in substitutione eisdem neptibus iniuncta, per illa verba (etsi dicte neptes Mariagna, & Maria luana filie Ioannæ morerentur, sine filijs &c.) quo casu, non inducendam esse personalitatem ex supradietis apparet, cum constet, quod nominatio personarum, ibi sub proprijs nominibus facta fuit, ad

designandas personas, cum quibus volebat, quasi contrahere, substitutione mediante, de cuius decisionis tractatu, forsam alibi latius dicemus, pronunc autem hæc dicta sufficient, ex quibus existimo non esse tutam doctrinam Deciani, & Caldas ibidem relatorum sub n. 92. neq; hoc dixisse ex eorum dictis apparet, vbi etiam an appellatione filiarum neptes contineantur.

Sed antequam ad secundam considerationem accedamus, non potui silentio pertransire, in quadam difficultate perquirenda, quæ nos anxium, & molestum per aliquas horas inter interpretes duxit, illa quidem fuit, quænam potuit esse ratio discriminis, inter hæc duo fideicommissa conditionalia, cur in quam testamentaria (cum sint tanto fauorabilia) non transmittantur, 224 conventionalia vero, è contra licet strictiora, namq; si ad rationem dicti, §. ex conditionali permitentis transmissione attendamus, militare etiã, & in testamentarijs aparebit, fuit namq; quia spes est debita, ut deduces ex l. conditionales §. 4. de verb. sig. sola enim spes, est, quæ transmittitur, ut in d. §. ex conditionali, hæc quidem ratio, & testamentarij fideicommissum comprehendit. Fideicommissarius enim, spem habet consequendi legatum conditione purificata, ut in l. si filio 11. quibus ex cau. in possess. eatur vbi fideicommissum filio familias relictum sub conditione, illa pendente, deciditur ibi, tam filium, quam patrem mittendos esse in possessionem rerum fideicommissis illo conditionali subiectarum, & rationem esse firmat l. C. quia ambo, spem habent consequendi fideicommissum, filius quia fuit hæres, & potuit pendente conditione emancipari, pater, quia lex placet de acquir. hære. 74. in ordine hoc totum eidem tribuit, ratio ergo permissiua vtriusq; fideicommissis conuenit. Imo potius maiore spe (vel saltim 226 efficaciore) habet testamentarius, quam conuenionalis fideicommissarius, potestius que sit eius ius, cum pariat illam spem, actionem

nem fideicommissario testamentario, ad compellendum hæredem grauatum de præstanda cautione soluendi legatum, seu fideicommissum, adueniente conditione, ut aparet in toto titulo ut legator. seu fideicom. nom. caue. quod conuenionalis fideicommissario non 227 competit; similiter etiam, si attendas ad rationes per interpretes adductas ad l. vnicam §. si autem aliquid sub conditione C. de cadu. tolen. cur fideicommissum de quo ibi non tramittatur (quarum tres, recenet nobilis de Peguer. decis. 102. & duas, Marcus Anto. Peregri. de fideicom. arti. 31. n. 7. quas ibi per te videre poteris) reperies quidem, illas & in fideicommissis conuenionalibus militare, quenam ergo discriminis ratio saltim concludens erit, & ut illam habeas, aduerte que non proprio Marte sed autoritate doctissimi Fabri ad hanc discriminis rationem tradendam parauit. Namq; certissimum 228 est, in contractibus hoc vnum versari, ut semper attendatur ad tempus conuenientis. c. 2. vbi. not. Bal. de ferijs. c. & si questiones. 19. de Simon. vbi Pontifex, ad inducendam simoniam tria consideranda esse statuit, qualitas, quantitas & tempus, & hoc vltimum ad tempus contractus refertur, quando queritur cui ex conueniente debet acquiri; exemplo non ineleganti comprobari potest desumpto. ex l. filius familias. 78. de verbo. obligatio. vbi, si filius Famil. sub conditione sit stipulatus, & pendente conditione emancipetur; deciditur ibi, stipulatum Patri acquiri, ex regul. placet de acquir. hæredita. quod vtiq; non contingeret, si tempus conuenientis non atenderetur, quo suponimus, filium in sacris Paternis fuisse constitutum. Idem deduces ex alio responso. l. fina. de stipula. seruo. vbi stipulatio per seruum facta, sub conditione si manumissus fuerit, si contingerit manumitti, & conditionem purificari, totum quod in stipulatione continetur, domino manumittenti acquiri, ex illo edicto de sti-

pulatione seruorum; si igitur tempus conditionis implende atenderetur, & non tempus contractus, non domino, cum talis iam non esset, sed ipso seruo acquireretur; Constat igitur ex his, tempus contractus attendi debere, cum agitur cui debeat res illa in contractu deducta: sicuti in casu proposito, quo agimus an debeat legatum conditionale transmitti, & consequenter an, debeat hæredibus fideicommissarij, vel hæredibus grauati. Secus vero est 130 cum agitur de validitate contractus cum tunc tempus adimplende conditionis spectetur l. si rem meam. 31. l. existimo. 98. de verbo. obliga. vbi stipulatio facta de re mea, ad iudicandum an valida sit nec ne, iudicatur tempus adimplende conditionis, quo accedente, potuit fieri, rem illam desinere esse meam, à principio enim nulla fuit stipulatio, ut in l. nemo rem suam. 82. l. scire debemus. 29. §. si. afure de verbo. obliga. c. inter dilectos de verbo. sig. & hæc nihil ad rem solam prima illa propositio; (ad nostram discriminis rationem in vestigandam) pro vera haberi debet, quod in conuenionalibus fideicommissis, tempus contractus attendi debeat probat l. tale pactum. 41. §. si. de pact. l. sed que loca. 13. de seruitu. urban. & alijs allatis per Aluar. Velas. confu. §. 8. n. 3. a primordio enim tituli, posterior firmatur euetus l. 1. C. de imponed. lucra. descrip. lib. 10. C. omnia hucusq; dicta illustrauit Cardinalis Mantica de tacit. & Anbig. conuē. lib. 3. tit. 15. per totum, & postea Lara de aniuer. lib. 1. C. 16. jam dixi pluries, me hoc animo recentiores scitasse tantum, non quia sim illius categoriæ, de quibus dici solet (omnia noua placere) Sed quia hij communes recentent, & in pertinenter transcriberem quod ab ipsis iam pridem obseruatum video, alienam proprijs vigilijs adaptando, aquo in quantum potuit nostra fragilitas fugere (ut de, restabile) curauimus in his commentarijs: passimq; huius axiomatis exempla in iure reperies

ries in materia enim iusticia, ad istam enim considerandam in aliquo actu, seu contractu, non ex futuro euentu, sed ex principio illius actus considerari debet, l. 2. C. de rescind. vend. cap. cum causam, & capit. dilecti de emptio. & vend. l. voluntate 8. eod. Anto.

233 Fab. de error. deca. 13. ero. 5. in prin. vbi multa; Similiter cu agitur de qualitate rei, consideratur illa qualitas, qua fuit tempore contracte obligationis, l. in lege 77. l. Rutilia 69. de contra emptio. l. 2. §. 1. de heredita. vel actio. vendit. late Ripa in l. si ex facto de leg. 1. Pinel. in rub. C. de rescind. part. 1. cap. 3. num. 24. Valasc. consul. 58. numer. 3. Lara vbi supra similiter etiam concessio beneficiorum a Sanctissimo facta alicui in aliqua Ecclesia, non comprehendere beneficia post concessionem fundata, docet clemen. fina. de rescript. solum enim de illis cencetur concessio facta, qua tempore concessionis erecta reperiebantur, notat late Padill. in l. non modus, numer. 4. C. de seruitu. Barbof. l. diuorsio §. quod in anno. numer. 16. cum seqq. solut. matr. Tandem ex his fieri dicimus, quod si filia dote contenta, successioni paternae cum iuramento renuntiavit (secundum terminos, cap. quauis pactum de pact. in 6.) & conqueratur de lesione legitime, quia minus portio (eidem debita in bonis paternis) fuit assignata, tempus contractus, & renuntiationis (siue vt aliqui tenent tempus solutionis) attendendum esse, vt ex traditis per Spin. in specul. testa. glos. 18. num. 81. Tel. Fernan. Rodericum Suar. Peregri. & Anto. Frabrum, & quod magis est, & totum facit, omnem que dubitationem tollat per obseruantiam nostri supremi Concilij, resoluit ex nostris Iacob. Cancer. libr. 3. var. capit. 15. numer. 65. cum. seqq. quibus adde Martin. Moner. in illa decisione prolixia 45. numer. 162. & numer. 161. soleo mihi 528. vbi noua rationem addit, & Aluarad. de coniecturata mente defunc. lib. 2. cap. 2. §. 1.

numer. 92. Trentas. lib. 1. var. tit. de legiti. resolu. 2. numer. 7. Gutier. in c. quauis pactum verbo a filia, numer. 7. quauis Anto. Fab. sibi contrarius de error. decas 13. error. 5. teneat etiam si pactum sit iureiurando vallatum, non excludere filiam a petitione legitime, facta estimatione bonorum a tempore mortis, patris de cuius veritate agemus sub. glos. 4. numer. 18. pro nunc autem satis (his inferentibus) habebis illustratam supradictam regulam, quod inconventionibus tempus contractus attendatur. Et hoc nedum in puris conventionibus, sed etiam, & inconditionalibus, in quibus non tempus existentis conditionis, sed contractus spectari conuenit, l. necessario 8. §. quod si pendente de peric. & com. rei vend. l. potior. 1. ff. qui potior. in pignor. habeantur notat Cardinalis Mantica vbi supra, numer. 28. summa etiam cum ratione hoc niti manifestum est. Cu pactus post consensum, sint vltro citroq; obligatorij, l. in com. modati 17. §. sicut, ff. com. l. sicut 5. C. de actio. & obligat. notat Barbof. 2. part. rub. solut. matr. num. 78. & in l. si cum dote, §. pater, numer. 4. eod. quod vtique non contingeret, si non tempus conventionis attendere- tur, cum in potestate esset debitoris, vel promittentis, facere vt exilente quodcumque conditione, ex illo contractu non remaneret obligatus, quod nullo pacto ferendum est, nullus enim a nexu obligationis iam contracte se eximere licet, nisi per solutionem, vt docet Iustinianus in prin. inst. de obligation. & quia ista ratio viget in conditionibus potestatiuis, in quibus cum sit in potestate debitoris facere, ne conditio existat, vt in casu, l. penal. ff. que res pig. oblig. ar. pos. & l. 1. in ff. qui potior. in pig. habet. Ideo factum est, in istis conditionibus potestatiuis, non dari transmissionem in eorum ad implemento, vt docet I. C. in l. quidam cum filium 132. in fin. de verbor. obligat. in quibus namque, tempus

pus conditionis existentis attenditur; secus vero in conditionibus casualibus, & mixtis, in quarum terminis nostrum versabatur dubium, in quibus tempus contractus attenditur, probat similiter, l. qui Balneum 9. ff. qui potior. vbi ad stipulationem contractam in diem certum, deciditur in ea lege considerari tempus contracte obligationis; & nedum si concepta fuerit in diem certum, sed etiam sub conditione casuali, vt coliges ex ver. amplius eiusdem legis, non vero in potestatiuis, vt apparet in illis verbis: (Si modo non ea conditio sit que inuito debitori impleri possit,) habeas igitur ex his resolutiue, vno responso, & vnica decisione, totum, quod supra firmauimus, vt in contractibus in diem, vel sub conditione casuali, vel mixta celebratis, dies, & tempus conventionis spectetur, nec aliud vllum tempus considerari debeat. Et sic pendente conditio ne nullus penitere potest, l. sicut. 5. C. de actio. & obligat. l. necessario 8. §. item si res cum glos. de peric. & com. rei vendit. l. fin. C. de contra. emptio. notat Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 4. tit. 27. numer. 17. & hinc fit, quod si pendente conditione solutum fuerit, non condicitur, vt in l. Iulianus 60. de condic. indebit. de qua Gregor. Lopez animaduer. iur. ciuili. capit. 14. per totum. Existencia autem conditionis, solum operata est, vt per inde habeatur, ac si illo tempore quo fuit stipulatio interposita, iure facta cenceretur, vt in dict. l. potior. 11. §. videamus ff. qui potior. in pign. habe. si igitur tempus obligationis attendi debet hinc fieri necessario dicendum est, a die interposite stipulationis, ius ipsum creditori competere, vt rumque esse creditorem, licet conditionalem, habereque debitorem obligatum ab illo conventionis die, quo conuenerunt, nec vllum alium factum nec creditoris, nec debitoris desiderari, vt obligatio efficax dici possit,

merito igitur dicimus cum Iustiniano in §. ex conditionali, debitum iri ad heredes stipulatoris, etiam si conceptum fuerit sub conditione, qua tantum usum actionis suspendidit, vt iam diximus, cumque ius natum fuit a die contracte obligationis.

Hoc autem totum, quod diximus, & in testamentis non concurrere, difficilimum erit probare, maxime si attendas, quod quemadmodum ex contractu nascitur actio, qua creditori competit post existentem conditionem, ita etiam, & ex testamento oritur actio, que post euentum conditionis competit legatorio, seu fideicommissario. Similiter etiam, sicut in contractibus existencia conditionis facit, vt contractus pro puro habeatur, sic etiam & in legatis, existencia conditionis facit, legatum pro puro reputari; Tum etiam quemadmodum in contractibus, conditio impedit natiuitatem obligationis, sic etiam, & in testamentis, nihilominus tamen his non vrgentibus apparebit, non eandem rationem militari, si attendas. Ius illud petendi legatum conditionale, non naci eo tempore quo testamentum fuit factum, quemadmodum naci dicimus ius petende stipulationis conditionalis, vel cuiuslibet alterius contractus conditionalis, tempore contracte obligationis, & extensionis consensus, quauis ius istud petatur ex testamento, post impletam conditionem; licet enim testamentum ex presentis vires accipiat, & iam tunc valere debet cum fit, vt in l. si ita legatum 8. & l. fin. de auro, & argen. legat. l. si ita legatum 47. de legat. 2. l. Iulianus 66. §. fin. de legat. 3. not. DD. quos remissiue recencet Petr. Fonta. de pact. nutia. claus. 4. glos. 9. part. 4. numer. 6. quibus adde, Lar. de anuerf. libr. 1. capit. 16. numer. 4. aliqua Barbof. 3. part. rub. solut. matr. numer. 6. cum sequentibus, Marquill. in vfar. vica soleo mihi 362. Non tamen ius aliquod acquiri, nec legatario, nec heredi prius potest, quam testamentum

245 **stamentum** a lege confirmetur; neces-
sario ergo prius testamentum a lege
confirmari debet, ad hoc ut valeat. Cō-
firmatio autem ista legalis, per
quam necessaria fuerit; quandoquidē
omni iure facultas ista testandi repug-
nabat: patet enim ex his que cumula-
uit, Spin. in spec. testa. glof. rub. 2. p. n.
17. namque testamentum (ut ex diffi-
nitione quam Iur. Con. tradit. in l. 1. ff.
de testa. apparet) nihil aliud esse quā
246 (voluntatis nostræ iusta sententia,
quam quis post mortem fieri vult) ex-
pende ista verba finalia post mortem,
vbi voluntas conferretur in tempus in-
habile, quo quis nec voluntatem, nec
bona, nec dominum habere potest,
quod nullo iure substatetur ad l. Tiro
cum moriar. § 1. de usufru. l. sticus 39.
de manum. testa. l. eum qui 13. in fin.
de iurid. omn. iudi. l. quod sponse 4.
C. de dona. ante nuptias, late Barbof.
l. 1. §. parte, numer. 40. solut. matr. La-
ra de aniver. lib. 1. cap. 2 §. numer. 30.
Acost. in capit. si pater verbo fideiuse-
rit, numer. 18. Guier. in practi. lib. 2.
247 **quæst.** 19. num. 1. Ad istā igitur inep-
titudinem suppleendam, & similem de-
fectum tollendum, necessaria fuit le-
gis autoritas, quæ tūc defectū suplet,
quādo illud imminere, & viger eccepit,
hoc est, in ipsa morte & sic morte testa-
mēta cōfirmare lex statuit, ut in cap.
cum Marthe. 6. de celebra. Missa. l. 1.
lege 3. de legat. 3. l. 1. C. de iur. codi.
ista igitur confirmatio testamenti, nō
fit ex testantis, sed legis volunta-
te, nullumque factum testatoris in ea
desideratur, totum enim lex expen-
dit, quod initium sumi constat, ex l.
248 duodecim tabularum, & cuius author
fuit Philosophus ille Hermodorus, a
sua patria Ephesi deiectus, Romāq;
illustrans, & habitans, dictas duode-
cim tabulas composuit, ut ex Strabon-
io refert Bouad. libr. 1. Polit. capit.
9. numer. 3. cuius verba reperiuntur
in l. verbis legis 120. de verbor. sig. ni.
non ergo quæ debentur ex testamen-
to, a die ordinationis illius dicentur

deberi, sed a die mortis qua confirmā-
tur. Si igitur a lege sine homine con-
firmatio ista inducitur, hinc fieri exi-
stimo, ut omnia, quæ in testamento
scripta reperiantur, valeant eo ipso
modo, quo scripta sunt, & consequen-
ter, quod nullum ius, nulla quæ actio
legatario, vel fideicommissario condi-
tionali competat, antequam conditio
purificetur. Et ratio sit ex supradic-
249 ctis, nam quemadmodum lex, solum
modo tribuit auctoritatem testamen-
tis, arque efficaciam ultimis voluntari-
bus, statim mortuo testatore, & antea
actionem oriri non permisit, taliter,
quod nec vno momento permittat in
suspensio esse, imō suam auctoritatem
applicet in illo instanti in quo fuit
necessaria ob defectum potestatis te-
statoris: sic etiam & in legatis, & fidei-
commissis conditionalibus, suam au-
thoritatem applicasse dicendum sit
eo tēpore, quo fuit necessaria. Vnde,
cum conditiones ex sui natura suspē-
250 dāt actum vsque in diem aduenientis
conditionis, docet ex Cephal. Sef. de-
cis. 31. numer. 31. Peregr. de fideicom-
miss. articul. 33. numer. 64. Et proba-
tur ex l. demonstratio. 17. §. quod au-
tem, & l. in conditionibus 19. in fine
princip. cum similibus de conditio. &
demonstra. dicendum est ex tunc suā
auctoritatem legem tribuisse: Non o-
nim ita ex acte auctoritatem deside-
ramus in legatis, seu fideicommissis
conditionalibus, sicut & in testamen-
tis, cum ista legata seu fideicommissa
suam auctoritatem, & robur ab ipsis
testamentis accipiant, non indigent il-
la confirmatione, qua & ipsa testamē-
ta. Et ob istam rationem nihil de fidei-
commissis istis conditionalibus confir-
mandis & debendis tractandum est,
antequam dies eorum cesserit, & ve-
nerit propter naturam conditionalium;
vnde concludendum iam venit, quod
cum legatum conditionale, seu fidei-
commissum non debeat ante euen-
tum conditionis, quia a lege non ad-
huc confirmatur, & consequenter, nec
tem-

debeat, merito dicimus non esse dicta
legata in bonis nostris argumeto tex.
in l. substitutio. 42. d. acquir. rer. domi.
251 Nec consequenter fideicommissa-
rium hunc conditionalem creditorē
dici. l. legata 64. de condi. & demo. l.
his cui. 41. de actio. & obliga. Atqui
ad hæredes tantum transeunt ea, quæ
in bonis nostris sunt, merito concludi-
mus fideicommissa conditionalia ex cō-
tractu provenientia, cum a tempore
contractus incipiant nobis deberi, in
illisq; nos creditores dici, in bonisq;
nostris quodammodo esse, & conse-
quenter transmitti posse. Fideicom-
missa vero testamentaria, cum nec
debeantur, nec a lege confirmentur ni-
si post euentum conditionis ideo an-
tea non esse in bonis nostris, & conse-
quenter nec transmitti debere. Quod
si permitteretur non solum fieret con-
tra voluntatem testatoris, quæ tunc
deberi censuit cum ad impletur con-
ditio: sed etiam citra auxilium legis
ultimas voluntates autorizantis, ac ro-
bur & vires illis tribuentis; & tunc
demum quando fuerit necessarium, &
cum tale non fuerit ante euentū condi-
tionis, lex noluit antea tribuere, &
252 sēper habuit illud ius in suspēso. Nec
nouvum est hoc in iure ita fieri, habes
que exemplum in iure postliminij.
nam, si Pater familias sit ab hostibus
captus, filius pendente captivitate Pa-
tris dicitur sui iuris. §. si ab hostibus
insti. quib. mod. ius Pat. potest. solui-
tur l. 1. §. si pendear ad sen. con. Macedo.
l. si. Pater. 15. de suis & legi. hære-
dib. ex regula illa, quod qui in aliena
est potestate, in sua alios habere non
possit; l. sic eueniet. 21. ad. l. iul. de
adul. & tamen vivente Patre, non di-
citur pleno iure, sui iuris, ut apparet in
l. penul. de suis & legit. hæredib. ne-
que plene liberatus a Patris potestate,
propter illam suspensionem, quam
ius introduxit, quæ hūc effectum ope-
rata est, quod Pater dum in captivita-
te fuit, iura patrie potestatis retinere
semper visus sit illæsa, & immunia, ut

in l. illa institutio. 32. §. 1. de hered.
institu. Sic etiam in legato conditio-
nali dicendum erit ut, pendente con-
253 ditione, nullo modo debitum dica-
mus eidem; ac reuera interim, hæredis
esse dicamus, cuius & hæreditas fuit,
ut in l. arboribus. 12. §. si. de usufru. l.
omnia 32. §. 1. de legat. 2. & eo perti-
net quod dici solemus, legatarium,
pendente conditione, nec acquirere
vel agnoscere, nec repudiare legatum
posse l. si ita scriptum. 45. §. si sub con-
ditione de lega. 2. Vnde, cum ius ex
254 stipulatione proveniens, vel ex con-
tractu conditionali descendens, non
sit in suspensio, sed a die interpositi cō-
sensus originem trahat, cum omnia,
quæcumq; geramus quæ ex nostro con-
tractu originem trahunt, nisi ut ex no-
stra persona, & ex eo ipso tempore
quo contractum fuit, initium sumant
inanem nostrum actum faciant. l. que
cuq; 10. de actio. & oblig. merito dici-
mus illud tanquam magis debitum,
spem ad hæredes iri, & hæc fuit meo
iudicio discriminis ratio, quam non
passim in iure reperies, & sic perfunc-
torie tradere illam decreui, de qua
non potui absque distinctis siterere.
Hoc taurē (quod conventionalia
fideicommissa sub conditione conce-
255 pra transmittantur) intellige, de condi-
tione casuali, talis fuit illa, de qua in
dicta decissione nostri concilij actum
fuit, ut videre licet per Pegueram in
d. decis. 63. par. 2. secus autē in potes-
tatis dicerem, quæ sine dubio trans-
missionem impediunt l. si decem cum
petiero. 48. de verbo. obliga. Bart. in l.
fina. cod. vbi rationem reddit Iaf. in l.
qui Rome. §. augerius de verbo obli-
ga. fusé Couar. lib. suo practi. c. 39.
per totum Tirq. lib. 2. retrac. §. 1. glo.
6. n. 15. Barbof. in rub. solu. matr. 1. par-
te. nu. 34. quod etiam certum esse &
in ultimis voluntatibus, apparet in
l. si penum. 24. quando dies legat. ce-
dat. vbi legata penore vel fundo, & si
non dederit fundum, ut daret Centū,
si antequam neq. fundus neq. decem
darentur

darētur legatarius decesserit, dicit Paulus non habere hæredem electionem, dandi, vel decem, vel fundum, sed solum teneretur ad fundi præstationem quia legatum de illo fuit purum; at uero de illis decem dandis, conditionale, & quamuis hoc ita de plano procedat, adhuc etiam in fideicommissis conuenionalibus, & testamentarijs sub conditionibus potestatiuis conceptis, reperies discrimen; nam ¶
 256 in conuenionalibus, si persona illa (in qua conditio est adimplenda) est aliquid acceptura, ius conditionis implendæ transmittit ad hæredem, ut in l. si prædio. 18. de in diem adiectio. vbi Bart. ad cuius intelligentiam debes aduertere quod habetur in l. 2. illo tit. de in diem. addic. videlicet, quod si concepta fuerit venditio hoc pacto, ut si intra mensem alius meliorem conditionem non attulerit venditori, tunc prædium sit primo emptori venditum, quod talis venditio erit conditionalis, modo dicit d. l. si prædio, quod si pendente mense, vel dilatione in prima venditione adiecta, venditor decesserit, & hæredi eius conditio fuerit meliorata, hoc est prædium auctum, tunc prima venditio deficiet: patet ergo ex illo textu, quod conditio potestatiua (quando persona in qua est adimplenda est aliquid acceptura) ius implendæ transiit ad hæredes, ut optime declarat Couar. vbi supra. n. 2. ver. secundo, ad idem est tex. in l. 2. adiuncta glo. 2. C. de pact. inter emptor. & vendito. Et tamē in
 257 vltimis voluntatibus, etiam si persona illa, in quam conditio potestatiua est adimplenda, sit aliquid acceptura, decesserit, ante implementum, ius implendæ non transmittitur ad hæredes, ut colliges ex l. a. testatore. 108. de condit. & demonstra. vbi hæres sub conditione illa mediante ablatiuo absoluto quem conditionem importare omnes fatentur & nos late alio loco discutimus) ut centum nummis acceptis hæreditatem restituat, nõ

datis centum decessit, & tamen illa Titia; graua illa Centum dare, erat acceptura, hoc est partem hæreditatis, quam eidem cohæres debebat restituere, & tamen videmus in illo textu quod ex quo Titia, quæ debebat. conditionem ad implere, ante dationem mortua fuit, fidei commissum euanescit nec conditio impleri potuit per cuius hæredem; quam differentiam notauit Bart. in d. l. a. testatore. n. 3. & in l. si decem cum petiero n. 5. de verbo. obliga nec me evertunt ab ista opinione adducta per Alcia. con. 3. pro Marquione del Vasto sub lib. 8. quem secutus fuit Peregr. de fideicom. arti. 31. n. 20. vbi caducitatem admit tunc in conuenionalibus, sicut in testamentarijs fideicommissis; nam cum ab illis viris sanè doctissimis nihil deducatur; ex quo sua opinio fundari possit, in ea subuertenda non insisto.

258 Considera etiam secundo, quod ex fideicommissis conuenionalibus, trebelianica non debetur ut colligitur ex l. quidam cum filium. 43. de hæred. institutu. not. Bald. in rub. C. de his que in frau. eredit. n. 9. Roma. in l. stipulatio ista. §. inter certam de verbo. obliga. Berengar. Fernan. in l. in quartam præfa. 3. ad l. falci. n. 8. Moli. de primogē. lib. 1. c. 17. n. 19. Peregr. de fideicom. arti. 3. n. 18. inducens tex. in d. l. quidam cum filium Michael Cras. recep. senten. §. Trebelianica. q. 5. n. 5. vbi rationem reddit, & firmat non esse contradictorem, Surd. decis. 144. n. 23. citans tex. in l. mulier. 22. §. fin. ad Trebe. Fōtanill. de pact. nuptia lib. 1. clau. 4. glo. 9. par. 4. n. 145. post Cancerium lib. 3. var. c. 7. n. 310. qui sine causa discedit ab illa equissima obseruatione Concilij vananimitè in senatu approbata; quomodo enim illa donatio (cū fuerit perfecta) conditionem postea admitet ut l. perfecta donato C. de donat. que sub modo? quod utiq. contingeret si grauamen illud in testamento adiectum, ad omnia bona donata per dictum Mascaro traheretur; quod

quod non est admitendum; & tamen Trebelianicam deduci posse ex fideicommissis testamentario plus quam certum esse constat ex toto tit. ff. & C. ad Trebe. docet Iusti. in §. sed quia de fideicom. heredit. de qua late Edward. Caldera lib. 4. var. Bæc. c. 6. ver. videndum autem, & præcipue hoc verissimum colliges ex l. 1. §. deniq. l. si hæres. 68. §. si totam ad Trebelian.

259 Tertio considera, quod in fideicommissis conuenionalibus nullatenus fit extensio ad personas non nominatas l. si vnus. §. 8. ante omnia de pact. l. si ita stipulatus. 126. §. Crisogonus de verborum obliga. fieri autem & in fideicommissis testamentarijs, colligitur ex tex. in l. Titius. 25. §. Iulius de liber. & postum. vbi institutio de non natis specialiter facta, trahitur ad iam natos, & alias personas, de quo tex. las. n. 3. & Menoch. præf. 26. n. 1. lib. 4. probat etiam l. 3. C. de inoffi. testam. notant communes in l. Gallus. §. & quid sit tantum de liber. & postum. Peregr. late de fideicom. arti. 29. n. 32. & 33.

260 Considerabis ¶ etiam & quarto loco, quod in fideicommissis conuenionalibus sub conditione regularis, adueniente conditione, vel die, ipso iure debentur, & fideicommissarius condicere potest, ei q. statim vtiles actiones comperunt, ut aparet, ex d. l. quoties C. de donatio. que sub modo ibi *vel heredibus eius conditione actionis* quod sequuntur Decius con. 239. n. 8. & in l. Traditionibus. C. de pact. n. 14. Decian. con. 55. n. 3. lib. 3. & alij adducti per Cardinalem Mantica. de tacit. & ambiguis. cōuen. lib. 73. tit. 43. n. 6. post Couar. var. lib. 1. c. 14. fere per totum sed melius. n. 3. quod ¶ tamen in fideicommissis ex vltima voluntate resultantibus contrarium aparet, in quibus (nisi facta restitutione) nihil in fideicommissarium transire aparet ex Iusti. in §. restituta de fideicommissis hæredita. & l. mulier. 22. §. si hæres l. postulante. 44. §. sedet ad Trebel l. restituta. 37. cod. secuntur dd. ibidem So

cin. in l. qui Rome. §. duo Fratres de verbo. obliga. Crassus recep. senten. §. fideicommissum q. 42. Peregr. de fideicom. arti. 2. n. 44. & 45. cum alijs infinitis. ¶ Et iste fideicommissarius ante restitutionem, nullum ius habet in bonis fideicommissis subjectis. l. filiam fratribus. §. 6. ad Trebe. Peregr. de fideicom. arti. 47. n. 73. quod adeo verum est, quod si legatarius vel fideicommissarius rem, quam hæres grauatus tit. hæreditario possedisset, per vim abstraheret, priuatur fideicommissis, ut in l. paulus respondit. 48. ad Trebel. tradunt dd. in d. l. restituta Oddus in tractac. de compen. part. §. præmis. 6. diffinit. 4. Crassus. §. fideicom. q. 43. Peregr. de fideicom. arti. 47. n. 11. ¶ Si vero non per vim, rem ab hærede possessam occupauerit, sed iacentem, vel antequam hæres adierit, occupet; tunc com petit dicto hæredi interdictum quorum legator. & remedio isto adipiscende, cogetur restituere fideicommissarius ut patet ex l. 1. C. quor. legator. notat Menoch de adipiscen. remed. 2. n. 23. Peregr. de fideicom. arti. 47. n. 7. & fere per totum & deduces manifestè ex l. 1. de lega. 1. intelligendo illam pro vt Anto. Pichar. in §. sed nõ vsq. insti. de lega. n. 3. declarauit, quod omne sumptum fuit (more suo) ex conuenientarijs quæ Grabiell Henríquez anno. 1595. Salmanticæ Auditoribus dictauit ad l. 1. de legat. 1. ¶ vbi exquantur legata fideicommissis, non
 264 quod non discordent, sed quod in materia interdicti quor. legatorum parificentur; vt quemadmodum aduersus legatarios propria autoritate res legatas occupantes, succurritur hæredi per illud edictum quorum legatorum sic etiam eidem hæredi succurratur aduersus fideicommissarium propria autoritate res fideicommissis subiectas occupantes, colligere q. se dixit ex inscriptione d. l. 1. de lega. 1. & l. 1. ff. quor. legator. quas leges Triboni inusumpsit ex Vlpiano lib. 67. ad edictum, in quo de illo interdicto tantum verba

ba fecerat mirum ergo non est. si non transeat fideicommissum ipso iure cum casu quo fideicommissarius occupasset, cogatur restituere ante omnia, quod non ita in fideicommissio conventionali contingit.

265 Qunto Considerabis fideicommissa testamentaria, causa dotis constituen- de, vel saltem res dicto fideicommissio subiectas, alienari posse, vt decidit Au- tentica resque C. comu. de legat. et ap- paret. ex corpore vnde ab Irnerio sumpta fuerit, declarat Menoch. praef. 189. lib. 4. Velas. consul. 2. Phanu. de lucr. dot. glo. 10. n. 60. Gom. l. Tau. 40 n. 87. late Peregri. de fideico. arti. 42. Peguer. decif. 108. n. fin. acutissime Anto Fab. de eror. pragma. decal. 20. eror. 2. At uero in fideicommissis ex contractu originem habentibus, dubi- tarunt quam plurimi, in primis Acur. in l. nulla C. de iur. dot. vbi Bal. n. 6. Alex. l. filius familias. §. Diui vbi Ias. prima lectura. n. 67. & 69. & iterum in secunda lectura. n. 103. & 105. Padill. in d. autentica resque. n. 116. Tirq. in tracta de iur. primoge. q. 61. n. 9. Hie- ro. Zanc. in l. haeredes mei. §. cum ita ad Trebel. n. 233. Portoles verbo vi- dua. n. 54. cum seqq. ex eo t solo quod illi amens contrahentium non conside- ratur in vltimis voluntatibus tam stri- ctis, sicut & in contractibus, in quibus sola nuda verba & consensus consi- derantur, imputando eis, cur non a- pertius locuti fuerint, cum potuerint apertius legem sibi dicere, vt in l. ve- teribus C. de pact. quamuis in hac opi- nione, quod bona ex fideicommissio con- uentionali prouenientia alienari ne- queant, causa dotis constituen- de, non insisto, nec in ea te firmare vellem su- fficit namque hoc apud DD. dubita- se, vt ex inde colligas, non esse eius- dem conditionis inter se ista duo fi- deicommissorum genera. Nam alias non ita memorati DD. in dubium ver- terentur, cum habuissent ta clara de- cisionem in d. autent. resque qua resolue- vt per Peregrinum d. art. 42. n. 58.

Sexto etiam considera, illud quod Tiraq. tradit in tracta. de retrac. con. §. 1. glo. 7. n. 10. a quo sumpsit Ioseph. Sesse decif. 18. nu. 19. quod res sub- iecta t restitutioni ex fideicommissio 267 testamentario, non potest ireuocabi- liter alienari l. fin. §. sed quia nostra C. commun. de legat. ibi, *rem quam suis bonis pure non possidet, eam alios posse transferre, & in §. sequenti eiusdem legis ibi, melius quidem faciet si in his casibus caueat ab omni venditione vel hy- potheca, l. seruo legato. 72. §. 1. d. lega. 1. declarat Gom. l. 40. Tau. n. 54. Padill. in autent. resque. n. 15. vbi Cur. lun. n. 54. Zanc. in l. haeredes mei §. cum ita par. 5. nu. 109. Dixi irreuocabi- liter, quia pendente conditione, valet alienatio. nisi sit expresse prohibendum alienari, quod fusius explanabitur, dum rada differentiam inter prohibitionem ta- citam, resultantem ex onere fideicom- missi: & expressam, a testatore de non alienando sub nu. 272. Res autem t fideicommissio conuentionali subiecta (& quod magis est) alienari prohibita; alienari quidem valet effectualiter, vt deduces ex text. in leg. & si dotis vbi Bald. num. 1. C. de iur. dotu vbi liber- tas data per maritum seruo dotali, in testamento mariti in vita sustinetur, & tamen rem dotalem, certum est alie- nari non posse l. 1. de fund. dota. l. vni- ca §. cum lex C. de rei vxo. actio. no- tant DD. in l. si quis ita §. ea lege de verbo. obliga. decla. illum tex. Barbof. in l. dotalem per totum sed melius: n. 7. Nec dicas id fieri fauore libertatis. Nam t solus fauor libertatis, non suf- ficat, vt seruus restitutioni subiectus manumiti possit, vt constat ex l. seruu qui 11. de manu missio. & ad id quod res subiecta restitutioni ex contractu alienari possit deduces ex l. his qui 44 de actio. & obligat. que citat. glo. in d. l. seruu qui 11. de manu missio, & hanc sententiam Secutus fuit Ias. in l. fina. §. sed quia numer. 4. & alij adducti per Barbof. in d. l. dotalem a numer. 15. cum seqq.*

Consi-

269 Considerabis etiam & septima in fideicommissio inducto per prohibi- tionem alienationis, quod induci pos- se constat ex his, quae autoritate. l. 2. C. comuna de legatis, cumulatit Mar. Anton. Peregrin. de fideicommiss. articul. 14. per totum, sed melius. numer. 14. & Lara de aniuersar. libr. 1. capit. 6. vt fuse dicam inferius) cer- tum esse dominij translationem im- pediri vt in l. cum pater. 79. §. libertis de lega. 2. late Gutier. in l. nemo potest. de lega. primo. n. 24. Pe- guer. decif. 103. per totam Lara. de aniuersa. vbi supra latissime Ias. l. filius fa- milias. §. Diui de lega. 2. lectu. secun- da. n. 100. Gom. l. Tau. 40. n. 88. Et in hoc praefulget differentia manifesta, inter hac prohibitionem ex praesam, & tacitam, quae a lege inducta videtur, vt bona subiecta restitutioni a lienari nequeant, vt in autentica resque C. comuna de lega; & in alijs supra in. 6. consideratione adductis; vt scilicet alienatio facta de re prohibita alienari, non inducat translationem dominij, at vero quae fit de rebus fideicommissio regulari subiectis, nullatenus impe- diat dominij translationem. Et sic tenet alienatio vsque in diem, quo inci- piet fideicommissum deberi, quamuis praefulgeat etiam & in alio t nam in alienatione rei prohibita alienari, hoc seruatur; quod sequuta alienatione, sta- tim substitutus admittitur, quia eue- nit fideicommissi casus l. filius fami- lias. 17. §. cum pater ver. idem est de legat. primo, at uero in fideicommissio ordinario, interim valet alienatio, du- rante vita grauati, si post mortem de- bet restituere, vel ante euentum diui, si in diem sit grauamen iniunctum Za- chus. in l. haeredes mei. §. cum ita. 2. par- te. n. 109. Gutie. vbi sup. n. 25. Peregri. de fideico. art. 14. n. 8. Deduces au- tem solum ex supradictis per fidei- commissum inductum in testamento, 272 per alienationis t prohibitionem, im- pediri dominij translationem. Atue- ro per prohibitionem in contractu

non impediri, apparet ex l. ea. 3. C. de conditionib. ob. caus. l. si ita quis 135. §. ea lege de verbor. obligatio. l. si sterilis 22. §. si sibi ver. sed si tibi de actio, empti. late Rogerius de Mota in repiti. l. traditionibus, C. de pact. Couarruu. ad quartum decreta. 2. par- te, capit. 4. §. 1. numer. 7. Gratian. re- gul. 334. & alij quos tradit Ceuall. contra communes. q. 673. quod inte- llige t si non adsit hypotheca rei, Eo naq. casu, non impeditur dominij transla- tio, vt ex l. si creditor. 13. §. fina. de di- strac. pigno. apparet sic intelligas ex- clamationem, quam de ista sententia facit Roder. Xuar. in l. post rem iudi- catam in declar. Regis regni limita. prima aduersus tenentes, per istam prohibitionem non transferi domi- nium, intelliges namque de illa pro- hibitione quae habet hypothecam, secus de illa de qua nos loquimur, & istud septimum discrimen fideicommissi conuentionalis, & testamentarij, non caret ratione, quam deduces ex §. dis- ponat in autentico de nuptijs vbi vo- luntas t testatoris pro lege seruatur; in princi. insti. ad l. falci. De huius. l. potestate plura coducibilia ad diuer- sa desumpsit Spin. in specu. testa. glo. 30. princi. a. numer. 4. cu multis seqq. vnde fit, quod sicut legis dispositione potest impediri dominij translatio vt in l. non dubium. 5. in fine C. de le- gib. l. cum lex. 47. de fideiuisso, ita etiam ex legitima testatoris volun- tate, potest impediri alienatio, & per eam dominij translatio, quod in contractibus non potest concur- rere, cum contrahentes non possint impedire effectus iuris gentium, ne scilicet per traditionem, dominium non transferatur vt in leg. nemo. 62. de pactis. Si igitur tam aperta discrimina, inter ista duo fideicom. gene- ra iura induxerunt, tamq diuersimo- de a legum latoribus, & interpreti- bus, de illis inductum fuit, cur apar- ri procedere & de vno sicut & de alio a nobis iudicandum erit nullatenus

E prorsus

prorsus? Imo illorum vestigijs inhærendo, de conuentionali fideicomisso, sicut & de testamentario iudicandum non erit, nisi in casu, in quo ius ipsum illa coadæquauerit. † Si igitur tã aperta discrimina & seiuncte differentie inter ista duo fideicommissorum genera, testamentorum nempe & contractuum, reperiuntur, quomodo que so compati possunt, cum his, quæ aliàs vir quidem diligentissimus sicut nostris temporibus quilibet alius & in iure bene versatus obseruauit in illorum cocadæquatione Cõcludamus ergo, quod licet verum sit, dicta fideicommissa per pactum in contractu concipi & ordinari posse, non vero de ita conuentionaliter conceptis iudicandum erit, sicut & de ordinatis in vltimis voluntatibus discernitur, & sic ab omnibus quos vidi interpretibus reprobatur inueni, vt pluribus exemplis adductis obseruauit Surd. de cis. 1.44 n. 24. post Rolan. a Valle, con. 58. n. 57. Hiero. Zan. is in l. hæredes mei §. cum ita ad Trebe parte. 2. n. 38.

276 Ex his similiter, quæ nuper dicta suere, de diuerso iure censendo, inter hæc duo fideicommissorum genera resultat vera ratio diuersitatis quare filij positi in conditione in contractu, non censeantur vocati, magis quam in vltimis voluntatibus, vel vt verius dicam, minus quam in testamentis, quam per difficile inueniri posse testatur Petr. Fonta. de pact. nuptia. lib. 1. clau. 4. glo. 24. n. 18. facile quidem erit, si supradicta cum sequentibus coniungas. Nam si communes interpretes, quibus placuisse visum fuit, filios in illa regulari conditione si *sine liberis* positos præsumi, ex hoc solo vocatos suam opinionem firmarunt in eo quod cum fideicommissa ex sola voluntate testatium induci valeant, ex l. penul. de legat. primo l. cum proponebatur 64. de lega. secundo l. hæredes mei. 57. §. cum ita ad Trebelian. l. cum virum. 16. C. de fideicom. † Nec mirum

cum etiam nutu (dummodo voluntas 277 præsumatur relinqui possint l. nutu. 21. de lega. 3. l. & in epistola. 22. C. de fideicom. hinc factum esse cencerunt quod licet illa verba si *sine liberis* sint cõditionalia & (vt inferius dicemus) ineptissima prorsus ad inducenda fideicommissa; tamen ex tacita & coniecturata mente testatoris, & voluntate præsumpta, philosophando in hoc, tenuerunt, & existimarunt, filios vocatos fuisse, adducendo plura & varia, in confirmationem suæ opinionis, vt inter alios videre poteris per franciscum Mantica. in tractat. de coniectu. lib. 1. tit. 2. & lib. 2. tit. 2. nu. 8. versicul. vnde, ego, Menoch. de præsumptio. libr. 4. præsumpt. 76. in princip. & cum ista coniectura non † vigeat nec atendi possit in contractibus, sicut in vltimis voluntatibus ad l. in testamentis de regul. iur. c. cum dilecti de donatio. cum facilius & congruentius in testamentis, quam in cõtractibus admitti soleant vt in l. vnum ex familia. 69. §. si omiſſa de lega. secundo iuncta. l. quidquid astringende. 98. de verbo. obliga. cum stipulationes nihil aliud sint, quam verborum obligationes. vt in l. 1. & toto tit. ff. & inſti. de verborum obligatio † & illæ, ex verbis estimandæ sint, vt ex d. l. quidquid astringende colligi manifestum est. Merito igitur cū hæc ita sint vera existimarunt, difficilius admittendam esse vocationem filiorum in contractu, ex sola illa conditione si *sine liberis*, quam in vltima voluntate, & consequenter, non formandum esse argumentum cenceo, pro vt a casu magis dubitali pro vt est in vocatione ex contractu) ad casum minus dubitabilem, hoc est testamentarium, vt ibi quasi sic formari colligatur; sed potius de minus dubitabili, ad magis dubitabilem; & tamen neutro casu admitti vocationem, semper plusquam certum habui, vt hic, & inferius demonstrabo Fortiores † enim sunt leges, violentiora que sunt iura, ex quibus vocatione 280 ista

ista filiorum, ex sola conditione, si *sine liberis*, inducitur, ex vltima voluntate, quam ex contractu, sunt enim, quæ ex vltima voluntate inducere videntur nempe, l. vel singulis 37. de vulg. l. cum proponebatur 64. de legat. 2. l. filius familias 114. §. cum erit de lega. 2. l. si quis cum 16. §. fin. de vulg. l. 1. C. de pact. l. hæredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. l. qui filium 74. eod. de lib. 6. eod. & lex Lulius 47. de hæredib. institu. que varijs in locis per communes interpretes expenduntur ponderantur, & sæpe sapius torquentur: nescio si dicam ingenia sua vel legum contexturam. At vero sententia illa, † qua docemur conditionem si *sine liberis*, in contractu vocationem induci, solum nititur vnico legis contextu, satisque inepto (& nescio si dicam cum Anto. Fabro. infra citando ridiculo) in l. inter socerum 26. §. cum inter de pactis dotal. & tamen licet hæc vera sint (vt dixi) neutro casu induci vocationem, semper pro cõstanti habui, tam in vltima voluntate, (nisi in aliquibus casibus, quod discrete demonstrabo seiungendo illos, & coniecturas, ex quibus vocatio indicatur infra in commentarijs huius cõstitutionis in glosa: *E seruades les conditions, vinctes, y pactes, &c.*) quam etiã in contractu.

282 Sed adde tu aliam diuersitatis rationem, ob quam, minus vocatione filiorum ex sola conditione inducatur in contractu, quam in vltimis voluntatibus; Nam certissimum est, illam esse rationem fundamentalem negatiuam tenentium, vt scilicet ex eo non censeantur vocati: quia contra naturam conditionalium est dispositionem inducere, pœnitus enim conditionalia ad disponendum inhabilia fore probarunt, & verum esse existimarunt, in l. si quis sub conditione 8. ff. si quis omniſ. caus. testa. de de quo, late Doctores signanter; Bartol. in l. fideicommissa, §. cum esset de legat. 3. & post eos Acosta in l. cum tale, §. arbitrata

limitat. 6. numer. 18. de conditionib. & demonst. Petr. Barboſ. in 1. par. rub. solut. matrimo. nume. 42. & 49. Anto. Fabri. de error. de cas. 26. error. 1. & 2. & quod ista sit præcipua ratio ob quam Doctores istam negatiuam firmarunt, constat tam ex eorum cõmentarijs, quam etiam ex his, quæ nos infra lata manu. trademus. Hæc vero ratio magis viger in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, in illis enim conditionalia minus disponunt, quam in testamentis, in istis enim, aliquando disponunt, vt videre licet in quam plurimis exemplis adductis infra & alijs adductis per Emanuel Acost. in dict. §. si arbitrata, numer. 18. In contractibus vero, numquam patet hoc exemplo. Nam † fideicommissarius conditionalis, vel legatarius, pendente conditione, exigere potest ab hærede grauato, vt saluam sibi fideicommissi causam faciat, & præstet cautionem adueniente conditione de restituendo fideicommissio, vel soluendo legato, vt deduces ex l. 1. & toto tit. ff. vt legato seu fideicommissi. nomi. caueatur, q̄ declarat Ripp. in leg. si quis ab alio, numer. 5. ad fin. de re iudicat. Molin. de primoge. libr. 1. caput. 15. Barboſ. in leg. diuortio, §. interdum, numer. 33. sol. matrim. text. & Doctores in l. cum Archimedorum, C. vt in possess. legato. notat Peregr. de fideicommiss. art. 40. n. 10. quod hoc contingere, si ne aliquo iure radicabili non potest, & absque aliqua dispositione, quod tamen in fideicommissio ex contractu conditionalis proueniente dispositum non reperies, ergo in isto, conditionalia non ita disponunt, sicut & in fideicommissio testamentario, & consequenter manifesta discriminis ratio. Vnde dicendum est, quod si in aliquo casu ista conditio, (si *sine liberis*) disponeret esset vtique in testamentis, cum in illis, magis conditionalia disponant, atqui cõtrarium in eis dispositum esse demonstrauimus. E 2 inferius

inferius ergo minus, & in fideicommissis conuentionalibus disponi dicendum erit, cum pro illis tantum faciat text. in l. inter socerum 26. §. cum inter de pactis dotal. qui non solum sine cauillo euer ti nequit ab illa traditione, vt ponderauit Corraf. lib. 2. micella. c. 19. nu. 8. in fine legitime per Fōtanillā scitatus vbi supra n. 16. sed etiam qui sine cauillo citari pro sua opinione possit & licet Baldi responsio. ad dictum tex. 284 in l. 2. n. 9. C. de heredita. actio. sit congruentissima; tamen ¶ vltra Bald. vide Borbos. in l. si cum dote in prin. n. 24. cum 10. seqq. soluto matri. & Baldum aprobauit Mantice. de tacit. & ambig. conuen. lib. 2. tit. 4. n. 20. ridiculumq; fuisse inducere illū text. pro Corrasij opinione docuit Anton. Faber. coniectu. lib. 13. c. 3. circa medium versiculo quod vero pro eadem, & vt nobiscum assentire possis, sententiaq; Baldi Mantice, & Fabri adereri, audias verba tex. in d. §. cum inter vbi Papinian. dicit, *Cum inter patrem & generum vt in matrimonio sine liberis defuncta filia dos patri restituatur id actum inter contrahentes intelligi debet vt liberis superstitibus filia defuncta dos retineatur*, hęc sunt verba quę vocationem filiorum inducere, tentauit Corraf. Quis ergo de auctoritate Corrasij tantum taceat, vt sola illius auctoritas (licet magna) trahat eum ad probandum ex istis verbis fideliter relectis, suam sententiā probari posse? Colligitur nāq; vel col 285 ligi potest, ex ¶ aliqua parte illius §. quod filijs illa dos quęrat? nullo modo. Sensus autem illorum verborū nō ne est absq; aliqua violentia ad literā, quod si contingat filiā mori, liberis ex illo matrimonio susceptis, & superstibus, quod eo casu dos penes maritum remaneat? certissimum quidē hoc est. Ad quod probandum pondera, & ex 286 pende naturam ¶ verbi *retineatur*; solum enim is retinet, qui dominium illius rei penes se habet, super qua, retentio conceditur, vt deduces ex tex. in l. si in area. 33. de condic. indebit.

l. si necessarias 8. de pigno. actio. & melius in l. Paulus respondit 14. de dol. mali. excep. vbi recuperatio expensarum, in alieno solo inpenfarum, per legis dispositionem, tunc demum conceditur, si impendens possideat; hęc autem recuperatio fieri solet per retentionem vt in dicta l. si in area; ergo cum lex illa, recuperationem tantum possidenti tribuat, in quandam consequentiam, retentionem verē possidenti tribuere censetur, est que communis opinio, quod is solum retinet, qui possidet, iuxta traditionem glo. final. in §. final. in l. post emancipationem 38. de lega. 3. communiter recepta vt per Zazium lib. 2. singula. respo. c. 2. n. 5. Garfi. de expen. lib. 1. c. 1. n. 16. & probatur in l. si non sorte 26. §. si centum de condic. indebit. plura ad hunc articulum conducibilia cumulauit Surd. decis. 46. per totā. Quo fit, quod maritus, ¶ constante matrimo 287 nio, sit dominus rei dotalis, ipsamq; dotem possideat vt in l. doce ancillam C. de rei vindica. & quamuis dicatur patrimonium, & substantia mulieris, in bonis tamen mariti inesse dicitur l. quāuis 85. ff. de iur. dotiū l. in rebus 30. C. eod. dicendo igitur Papinianus in d. §. cum inter, *filia defuncta dos retineatur*, ne immutemus naturam verbi, *retineatur*; dicendum est illam retentionem per maritum faciendam esse, cum eo que alloqui Papinianum, permitendo retentionem ex possessione, quam in dote maritus habebat. Et ¶ quod illa verba *dos retineatur*, non 288 possint verificari nisi in marito, patet, per argumentum à sufficienti partium enumeratione. Nam vel in filia sunt verificanda, vel in filijs superstibus, aut in marito: nullo priorū, ergo huic nouissimo: primo in filia non possunt verificari: nam ipsa filia, non potuit stipulari sibi ipsi aliquid dari post suam mortem, ad §. post mortem insti. de inutil. stipulat. leg. quod cumque 45. §. si quis ita stipulatus ¶ verbor. obliga. declarant Institutis te in. dict. §. post mortem

mortem post eos Acoft. lib. primo selecta. cap. 19. multo ergo minus eius pater, pro illa hoc stipulari potuit. 289 Secundo etiam, nec in filio verificari possunt, nam si eisdem filijs deferrētur bona in dicto §. cum inter, fieret hoc proculdubio, in vim stipulationis factę per auum, nam alias non esset locus dubitationi propositę: atqui hoc esset contra dispositionem iuris, qua cauetur, nullum posse stipulare pro eo, quem non habet in potestate, vt colligitur ex l. Caius 46. solu. matr. vbi benigna quadā interpretatione, in instipulatione per auum maternum concepta, admittitur nepos, supponendo, stricto iuris rigore attento, contrarium decidi debere, cū in extraneis, alteri per alterum non potest stipulatio acquiri. l. stipulatio ista 38. §. alteri de verbo. oblig. Bar. Ias. & comuniter Doctores in §. alteri dicte legis stipulatio post quos Couar. in relectio, ca. si pater de pact. in 6. 2. par. in princip. Vasqui. de success. creat. §. 30. n. 57. latissime declarat Gutier. in l. nemo potest de leg. 1. n. 153. Peregr. de fideic. art. 50. & in propria materia de inutilitate stipulationis factę per auum maternum, seu ipsam matrem pro filijs, vel nepotibus, respectiue habes, tex. in l. 4. C. de pact. conu. explicat Barbos. in d. l. Gaius 46. & post eum acutissime Anto. Fab. cōiectura lib. 19. c. 19. Nec me mouet, si dicas cum Bald. in d. l. 2. C. de heredita. actio. n. 9. & 10. quod dos ¶ retinetur per ipsos filios, media 290 te per eorum patrem, ministrum huius retentionis, & filij tāquam successores matris retinuerunt, per l. auus 82. iuncta glof. verbo habuisset de iur. dotiū. Nam respondeo, hoc ex d. l. auus non probari, & casu quo probaretur, non inde fieri, filios censerī vocatos, ex verbis illis conditionalibus in pacto comprehensis, sed ab ipsa lege, & sic nil obstat, vt dicemus infra sub num. 293. & 294. vnde concludere verba illa (*dos retineatur*) nullo pacto in filijs verificari posse: Sequi-

tur igitur in marito verificanda fore, quod sic deducere poteris ex illo textu. Vbi proponitur pactum celebratum fuisse inter socerum, & generum, qui (dote sibi constituta) promissit defuncta filia ¶ sine liberis, vxoreque promittentis, restituere dotem; & sic constat, pactum nomine dicti generis fuisse conceptum, & non nomine filiorum. Vnde, quemadmodum in casu quo filij non extarent ex illo matrimonio, gener teneretur dotem restituere: sic etiam dicendum est per argumentum a contrario sensu, de cuius validitate omnes in dict. §. cum inter, testarunt, liberis extantibus, dictum generum retinere posse. Is enim retinet qui restituere tenetur, & debet ad eum referri retentio, ad quem restitutionis obligatio dirigitur, quem admodum dici solemus, is potest acquirere, qui & repudiare, vt in l. is potest 18. de acquir. heredita. quem text. sig. intelligerunt communes in l. si cū dote soluto matri. signanter Paul. Caltr. nu. 9. & Barbos. nu. 25. circa medium Bal. in auth. sed et si quis, n. 8. C. de secund. nup. Grego. Lop. l. 30. tit. 11. par. 4. glo. si ella, ex quibus patet, tex. in d. §. cum inter, aperuisse manifestē, penes quē retineri debeat dos & cōsequēter non fuisse illā decisionē recte examinātā, a Fōtanilla affirmante, nō aperuisse tex. cui retentio illa tribuatur. Nec ¶ mireris quāso, q̄ ista dos quęraturo marito, eique retentio permittatur, eū hoc in iure nouum nō sit, sed iā alias frequētī, q̄ reperies in l. si pater 12. & l. pater cū filie 23. de pact. dot. l. dotali 48. solu. matr. & in casu d. l. inter, §. cū inter, inductū fuisse pactū de dote lucranda, taliter, q̄ nec pater teneatur filijs ex illo matrimonio relinquere aliquid, ex his que in vim pacti lucratus fuit; hoc enim lucrum, perinde lucratus fuit maritus, ac si sub qualibet alia casuali conditione, stipulatio celebrata fuisset, vt constat ex d. l. pater filie 23. de pact. dotal. nec obstat si dicas cum Bart. in

con. 130. n. 1. & Alexandro in l. si cum
dotem ff. solu. matr. n. 15. & Roger. n.
68. Alcia. de verbo. fige. n. 2. Guid. Pa-
pa dec. 47. & cum alijs quos citat
Barbo. in d. l. si cum dotem. n. 25. solu.
matri. † Quod scilicet in d. §. cū inter,
293 licet retineatur dos per generum, ma-
ritum, seu Patrem, non retinent tan-
quam Pater, gener, seu maritus, sed
nomine filiorū matris hæredum, cum
eis hoc pertineret vt successoribus
matris, & cum de iure pandectarum
(quo necessario loqui Papinianum ibi
in d. §. cū inter, fatendum sit) quid-
quid querebatur filio, Pater hoc sibi
acquirebat. l. placet. 78. de acqui. hæ-
red. l. placet. 4. C. de pactis conuentis
not. late Pinel. l. 1. parte. 1. n. 9. C. de
bon. Mater. acute Cagnol. l. 1. n. 5. C.
qui admitti Anto. Fab. de iuris pr. Pa-
pinia. tit. 3. prin. 2. illa. 18. Aluar. Men-
des de Cast. in l. cum oportet. n. 1. C.
de bonisq. liber. acquiritur enim ipsi
patri, ac si ipse fuisset institutus. l. acqui-
ritur. 10. de acquire. domin. † Hinc fa-
ctum esse supradicti. DD. existimant,
294 non quæri Patri expropria persona,
sed vice & nomine filiorū successorū
matris donatarie. Quibus satisfacies
primò quod iam diximus & probaui-
mus ratione pacti, retentionem
illam fuisse permisam Patri, quæ nõ nõ
mine filiorum, sed nomine suo propio
pepigisse cum focero suo constat.

295 Secundo etiam satisfacere poteris,
quod licet vera in se sit regula. d. l.
placet, nihilominus tamen filius rema-
net hæres, nomine & effectu, quo ad
quosdam iuris effectus, post additam
hæreditatem ex futuro euentu prou-
nientes l. 3. & l. qui liberis. 8. §. hæc
verba de vulga. in quibus iuribus cau-
sa immediata attenditur & considera-
tur; non vero mediata patris, vbi illa
verba, *quisquis mihi hæres erit sit hæres
filio meo*, si iste qui instituitur, sit filius
familias, & postea emancipetur, licet
testatori fuerit hæres pater instituti;
tamen si postea contingat istum filiū
familias emancipari, erit quidem iste

emancipatus, hæres impuberi ergo ma-
nifeste sequitur filium considerari, nõ
patrem, sic in casu illius. §. esset dicen-
dum quod licet quereretur patri hæ-
reditas, nihilominus filius remaneret
hæres. † Tū etiam quod in casu dicte.
§. cum inter, non possit pertinere dos 296
illa filijs, neq. succedendi causam ha-
bere matri suæ, in specie proposita sed
imo si pertinere eis possent, fieret
hoc quidē, vt hæredibus patris, dedu-
citur manifeste ex d. l. inter focerum.
26. §. 1. de pactis dotal. inducendo eā,
pro vt induxit Petr. Barbo. vbi supra
cuius inductionem transcribere libet
vt intelligatur veritas quam firma-
mus. Nam in casu dicti. §. 1. dicit Bar-
bo. & tu si textum perlegas cum eo
dicere poteris, quod inter duos (matri-
monio contracto) conuentum erat,
quod si contigisset dictum matrimo-
nium solui diuorsio, & remaneret li-
beri ex illo matrimonio, quod dos
remaneret penes maritum (validam
autem esse istam Pactionem constat
ex l. 1. ff. de dot. prælagata. & ex his
que idē Barbo. docnerat in l. 1. in prin.
solut. matr. n. 149. & post eum Cardi-
nal. Mantica. de tacit. & Anbig. conuē.
lib. 12. tit. 33. n. 7.) Cōtingit postea ve-
rificatā fuisse cōditionē, diuortio con-
tingente, superstite vnica filia, Certū
enim est, quod maritus vt diximus ex
d. l. 1. de dot. prælagata, poterit retine-
re istam dotem, quam fuit lucratus in
vim pacti, hoc nõ cōsiderato, dotē vx-
ori restituit, qua restitutione facta, ma-
ritus fuit mortuus, filiā illā superstite
hæredem instituit, similiter etiam, &
post maritum mulier (cui fuit dos re-
stituta), decessit; instituit que simili-
ter filiā ex dicto matrimonio cōmunē,
non tamen ex asse, sed pro parte dimi-
dia, pro alia vero dimidia, aliū sibi hæ-
redē instituit. Cū hæredes matris egis-
sent de diuidēda hæreditate, cohæres
filiæ, & dimidiā partē dotis restitute,
& dimidiā ceterū nõ bonorū præde-
bat, filiā vero, in præcipuū pri^o dictā do-
tē dtrahere existimabat, postea vero &
æqua-

æqualem partem in reliquis bonis; Cō-
sultus totam dotem filiam habere ius-
sit, tanquam Patris insolidum hære-
dem, non obstante illa restitutione,
que cum fuit per errorem facta, con-
dicio filie competebar. † Cum solutio
297 nes facte per errorem descendentes
ex causa onerosa, condicere per sol-
uentem, & cuius hæredes possint, vt
in l. sed & si me pautem. 22. in prin. de
conditio. indeb. lucrum autem istud
dotis cum propter onera matrimonij
supportanda, ad maritum deferatur,
dicitur ex causa onerosa ad eum per-
uenire, iuxta traditionem glo. commu-
298 ter receptam in l. si donaturus. 9. §. si-
na. verbo non potest & verbo dum ta-
xat de cōdic. cau. data. late Taf. in l. ne-
cenius. n. 4. de re iudi. Couar. ad quar-
tum. 2. part. c. 8. §. 6. nu. 12. Phanu. de
luc. dotis glo. 3. & glo. 8. Ségur. in l. co-
hæredi. §. cum filia. n. 153. de vulgar.
Salsedo ad regu. Bernard. Dias regul.
215. in ver. rursus veritas Pinel. l. 1. 3.
part. nu. 62. C. de bon. Mater. Patet er-
go ex illo tex. lucrum illud dotis, in
casu. §. 1. d. l. inter Socerum, fuisse Pa-
trimonium mariti, nam aliās condice-
re non possent, ergo concludendum
desumitur ex illo tex; non ex persona
filiorū, nec matris, sed ipsius Patris, re-
tentionem eidem Patri, marito, vel ge-
nero, fuisse concessam, nec in vim re-
gulæ legis placet, ad Patrem perueni-
re posse, nec ex consequenti retinere
vt egregie dictum tex. sic vt audisti,
expādit Barbo. vbi sup. nu. 26. quæ sic
inlligunt omnes, loqui nempe in ge-
nero vel Patre, vt per eum fiat reten-
tio vt ex Bal. in autentico si quis. n. 8.
& Lopez l. 3. tit. 11. parti. 4. glo. si ella
& alijs adductis per Barbo. in d. l. si cū
dotem. n. 33. in fin. solut. matr. vt in su-
perioribus demonstratum fuit.

299 Ex quib⁹ iā ita de enodatis, plusquā
certū esse apparet, sententiam illam,
quam Corral. securus fuit qua firma-
tur, filios in conditione positos in
contractib⁹ censerī vocatos, omnino
explodendam fore, cum careat con-

gruenti ratione, similiter cum nec tex-
tum vllum pro se habeant nam si habe-
rent aliquem, esset in d. l. inter de pa-
ctis dotal. & sic queso non recedas ab
ista opinione, vt ex solis istis verbis cō-
ditionalibus *si sine liberis* non induca-
tur vocatio filiorū, nedum in contra-
ctibus, vt iam tibi ad oculum de mon-
strauit quod & idem ex recentioribus
deduces teste Manti. de tacit. & an-
big. cōuen. lib. 1. tit. 4. n. 19. cum seqq.
Barbo. in l. si cum dotem in prin. n.
34. ver. quod pariter, sed etiam quod
magis est, neq. in vltimis volūtibus
vt fusius infra trademus: vbi de easi-
bus in quibus vocatio illa admitatur;
verba faciemus) nec forsam videatur
lectori impertinens disputatio illa
post tot tantaq. subtiliter dicta, & in
tribulantibus peragitata, vt vix locus
aliquis dicendi (nisi suffragijs aliorū
muniamur nobis relinquatur; nihilo-
minus tamen, non ita exacte licet do-
ctē hucusq. dicta sunt, vt in approban-
dis, refutandis, & declarandis suorū tra-
ditionibus, nobis via in totum præclu-
sa sit. Pro nūc autem dicta sufficiunt;
& redeamus ad casum aquo digressi
fuimus ex nu. 204.

Firmādo q^o ibi Paulo antē diceba- 300
mus, q^o cū sint tam aperta discrimina,
inter ista duo fideicomissorū genera,
nõ quidē de illis pariter iudicādū sit,
licet quātum ad eorum creationē, &
constitutionem, supradictorū traditio
firmari possit, vt quemadmodum in
vltimis voluntatibus illa constitui &
ordinari posse, constet ex quam pluri-
mis titulis, & Pãdectarum Codicis, &
institutionum imperlialium, sic etiam
& in contractibus ordinari poterunt
per dict. l. 2. & 3. C. de donat. que.
sub modo hoc autem intellige si fi-
deicommissarie sine substitutiones. Pu-
pillares autem, in capitulis matrimo-
nialibus, sicut nec in quolibet alio
loco præter testamentum, & co-
dicillos (in casu quo declarauit-
mus) creati nullo poterunt casu, &
si creati, constitui, & dari conti-
E 4 gerit.

301 gerit, earum datio, constitutio, & creatio, nullam roboris firmitatem obtinebunt. † Tum quia facta dicuntur ab auo patre in medio existente, & emancipato per constitutum, vnicam de emancipato filio, per quam filij censeantur emancipati eo solo, quia de voluntate patris matrimonium contraxerunt, quam constitutionem fere vbiq; terrarum vigere video vt supra tradidimus. Tu etiam quia, vt dixi, extra testamentum fuit facta, & prater formam pupillariter substituendi moribus inductam concepta, & consequenter, si facta ista pupillari substitutione sub illa regulari forma qua in presenti principatu concipi solet, hoc est si decesserit sine liberis legitimis, & naturalibus, vel ceteralibus, ad legitimam testandi aetatem non peruenientibus, substitu. &c. de qua forma testatur, Petr. Fontanill. de de pact. nuptia. clausul. 24. (contigerit mortuo prius filio donatario) nepote in 7. aetatis suae anno mori, erit locus successioni statutariae, de quo in isto textu, & constitutione, taliter, quod per hanc substitutionem, vel potius formulam dicendi, nepos, vel impubes iste, non dicetur testatus, vt excludat nostram successione, sed intestatus, bene vero substitutus vocatus in contractu donationis, veniet ad res donatas, legitima, & trebellianica (casu quo hec detrahenda sit, quod hic non firmo) pccnes impubere remanentibus, in quibus successio, seu vocatio nostrae constitutionis locum habebit, & ratio est. † Nam cum donatarius concensisset in conditionibus apertis, si sine liberis, & cum liberis ad aetatem testandi, non prouenientibus, & certum sit quod quis, nedum vnam sed duplicem, & triplicem conditionem fideicommissis, institutionibus, donationibus, & substitutionibus, adijcere potest, l. si heredi plures §. de condi. institu. l. si plures 17. cod. l. sub diuersis §. 1. de codit. & demonst. §. si plures de hered. instit. & isto casu censeatur res donata sub illa duplici co-

ditione, si sine liberis vna, & cum talibus non testatibus altera, succedit regula, d. l. si heredi de cond. inst. quod in concursu plurium conditionum, non sufficit alteram ad impleri, ideo optima ratione, dicto casu succedere debet substitutus, non vt pupillaris, sed vt fideicommissarius, vel Trebellianicus.

Et vt plenius aduertat istud requisitum, ad impediendam successione nostrae constitutionis, monendum esse censui, quod in tantum hoc est verum, requiri pro subsistentia pupillaris substitutionis testamentum paternum, quod si pater fuerit turpis persona, & tanta fuerit illius turpitude, quod per eam bonorum administratio eidem interdicta sit, & contigerit substitutionem pupillarem fieri ab isto patre, nullam habebit firmitatem, & ea non obstante, dicetur intestatus, fietque locus agnatis, & cognatis, secundum ordinem a constitutione nostra praescriptum, ratio est in promptu. Nam si in eo casu, turpitude illa dedit patri impedimentum ad sibi testandum, vt in l. his cui lege 18. de testam. l. conficiuntur 8. §. si post factum de iur. codicillor. similiter, etiam & ei irrogatum fuerit ad testandum pro filio, cum talis substitutio pupillaris sit sequella testamenti paterni, & dicatur pars illius, vt in l. Papinianus, §. sed neque impuberis de inoffic. testa. & ita docet Bart. in l. 2. de vulga. nu. 22. vbi Socin. & Imol. num. 16. qui reprehendunt DD. docetes nimis † generaliter de turpi patre, firmantes quamlibet turpitudinem (etiam quae bonorum inter dictionem non irrogat) impedire factionem testamenti, per text. in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffic. ibi in illis verbis (*nec patris frater*) intelligendo textum illum esse glos. & communi, vt loquatur de fratre testatoris agere querella inoff. testa. contra testamentum fratris, eo quod turpis fuerat persona instituta, quo in casu fratri querella competere aparet ex l. fratribus 21. l. fratres 27. C. de inoffic. testa

305 testa. declarat acute Marc. Anto. Que sad. diuersa. quest. lib. vno cap. 6. per totum Sed melius n. 10. Petrus peral. in rub. de heredib. insti. n. 11. At que ita coniecturatur ipsum quoque testatorem fuisse turpem, & quamuis ille tex. nihil faciat pro ista sententia, verissima namq; est quam firmamus, nam cum Pater etiam turpis non prohibeatur testari, dummodo bonorum interdictionem non patiat, non poterit inferri, quin filio substituere non valeat pupillariter, neque ad recedendum ab ista opinione te moueat tex. in l. fina. de senten. pass. in §. minoris loquitur namq; in administratione inter viuos, quae patri prohibetur ne ad dilapidandum bona filij inuiteretur, secus vero est in substitutione, cuius effectus confertur & differtur post mortem Patris, vt aduertit Alex. in l. 2. de vulga. n. 24. & Rippa. 94. Vasq; de success. progres. §. 14. n. 154. Crassus recepta senten. §. substitutio q. 23. † de hoc habes exemplum in vsurario manifesto, qui cum sit turpis & vilissima persona, & non possit testari iuxta notata per Didac lib. 3. variat. c. 3. n. 9. & nobilis de Peguer. decis. crimin. 31. n. 6. alter nobilis Ioannes vela & de Acunia de penis delicto. c. final. ver. item testamentum, et approbat expressse tex. in c. quamquam de vsuris in. 6. & nedum si ante testamentum, sed etiam si post testamentum de vsurarum crimine conuictus fuerit. Hoc tamen intellige, si nullam cautionem praestiterit de restituendis vsuris, illa autem idonea praestita, testari poterit, vt docet Siluester verbo vsura. 9. n. 5. Iste igitur vsurarius cuius persona, in summo turpitudinis gradu reponitur, pupillariter filio suo substituere nequirit. Constat ergo ex iam dictis summa veritate niti illud quod sub. n. 193. diximus, quod si substitutio pupillaris non sit in testamento Paterno facta, etiam si aliunde concepta sit, dicetur filius intestatus, & erit locus successioni huius constitu-

tionis. † Et vtum testamentum Paternum debeat precedere substitutionibus, & tabulis pupillaribus, & an pro forma huius substitutionis illud requiratur, ad eo quod turbato ordine corruat, declarat. pro theoricis & in scholis versantibus Cuiatius in notis ad Vlpian. tit. 23. Zazius in l. 2. §. prius. n. 11. de vulgar. & fere omnes DD. signanter Rip. Acost. in c. si pater verbo adijcens. n. 2. Grassus. §. substitutio. q. 24. & haec de secundo requisito principali per cuius obseruationem dicimus, pupillum intestatum non decessisse, & consequenter non esse locum successioni nostrae constitutionis, de quo dicere tentauimus sub. n. 193.

308 Tertio requirimus ad hoc vt impubes non dicatur intestatus, & consequenter vt non sit locus nostrae successioni, quod filius instituatur, vel ex hereditate, nam si preteritus fuerit, & nihilominus substitutus ei fuerit assignatus pupillaris, non quidem dicetur impubes talis testatus, de cuius articuli veritate videndus Michael Graf. recepta. senten. lib. vno. §. substitutio. q. 25. Alex. Trentasin. de substit. 2. parte. ca. 14. sed quia iam in superioribus dictum fuit, nunquid tabulae pupillares sustineantur per autem. ex causa. C. de liber. prater. vel exhaeredatis, ideo amplius insistere non existimo; solummodo aduertam pro nunc, verba nostrae constitutionis de quibus infra latuis agemus (*ibi; e sis vol per dret de legat; o per qualseuol altra manera*) quae innuere videntur; quod quomodolibet sit facta mentio in testamentis de filiis; testamentum ex hoc nullum non dicatur; vt sic per illa verba, *o per qualseuol altra manera* de filio nullo alio modo sit facta mentio, nisi dando ei substitutum pupillarem, non dicetur preteritus, & consequenter testamentum non dicetur nullum, substitutioq; pupillaris non inutiliter data censetur; vt infra suo proprio loco & particulari glosa. hoc filius

fufius difputabitur recensendo cafus sub his verbis comprehenfos, & fic hic non immorabor: neque fimiliter in explicandis cæteris requifitis pupillaris fubftitutionis, quæ per te ipfum late videre poteris apud Alexan. Trentafinc. de fubftit. 2. part. a cap. 7. ad cap. 15. Michael Graf. recepta. fentent. §. fubftitutio, quæf. 21. vſque ad quæf. 27. poſt Vaſq. de ſucceſ. progr. §. 15. vbi 8. requiſita recenſet quorū vno deficiente, non erit pupillaris, & conſequenter fiet locus ſucceſſioni noſtra ſtatutariæ, omiſſo etiam Coua. Spin. & Mantic. quia cum ſint per ſe noti, non indigent recordatione.

309 Sed tamen hæc requiſita (quæ nos conſulto omiſſiſſe firmamus) deſiderantur ad validitatem pupillaris de iure communi, & fic facilimè (cuilibet in iure verſanti) vbi caſus contigerit, notiffima erunt: De iure tamen noſtro municipali aliud addendum erit requiſitum, ſine cuius obſervantia, nullo modo ſubſtitutio pupillaris dici poterit legitimè concepta, illoque prætermiſſo, per inde habebitur, ac ſi ſubſtit. non fuiſſet facta, & conſequenter fiet locus ſucceſſioni abinteſtato, ſecundum formam a noſtra conſtitutione præſcriptam. Hoc autem requiſitū deſumitur ex conſtitutione incipiente, per quant apar gran iniquitat, quæ fuit Regis Philippi in Curijs Montifoni celebratis anno 1585. capit. 95. quæ finalis in ordine, hoc tit. ſub quo collocatur noſtra conſtitutio de pupillarib⁹, & alijs ſubſtitutionibus, & ſucceſſione abinteſtato impuberū. De quo requiſito & cōſequenter de materia huius cōſtitutionis, decreui aliqua proferre, vt intelligamus quādo ſatiſfactū ſit conſtitutioni, vocando agnatos, ſeu cognatos intra quartum gradum, ad hoc vt ſucceſſio noſtri textus ſit excluſa; Requiſitum ꝑ autem a dicta conſtitutione deſideratum ad validitatem pupillaris eſt, quod pater in ſubſtitutione faciendā filijs ſuis, in bonis a matre eiſdem acquiſitis, aſtrictus ſit

ſubſtituere aliquem ex cognatis dicti impuberis, vſque ad quartū gradum, inter quos poterit pater arbitrare, vocando remotum, prætermiſſo propinquiori, taliter quod ſi aliter vocatio fuerit a patre facta, perinde habeatur ac ſi nullū dediſſet ſubſtitutum, ex quibus tu poteris formare requiſitū hac ratione, quod ſi impubes habet bona matris ſuæ, & pater ei dederit in ſubſtitutum fratrem ſuum ex patre rātum, is que pupillus, fratrem habuiſſet vterinum, huic fiet locus ſucceſſioni abinteſtato, tamquam cognato proximiori, quia paria ſunt non ſubſtituere, vel minus legitime ſubſtituere, vt ſupradictum fuit, ſed vt intelligamus, quando forma conſtitutionis cenſeatur obſervata, necne, eo præmaximè cum dicta cōſtitutio fuerit ad ampliādam noſtram conſtitutionem inducta vt patet in finalibus verbis illius, ideo aliqua tradi decreui ad illius intelligentiam. Et vt cuilibet (non regniculo) hæc innotefcant addijciamus verba conſtitutionis, quæ ſunt in vulgari ſermone, ſic prolata. *Per quant apar gran iniquitat, que tenint vna persona germans, d' germanes, d' altres parents de part de mare fins en quart grau segons orde de dret Roma, y auent apres acquirits qualſeuol bens per ſucceſſio de mare, que apres morint la tal person ans de venir a pabertat ab ſubſtitutio pupillar feta per lo pare, los bens, y heretat de la mare per virtut de ſubſtitutio pupillar agueſſen de anar a altres fills, d' parents del mateix pare, y no de la mare, d' altres parents de part de la dita mare, perſo ſtatuum, y ordenam ab aprobatio de la preſent Cort, que en dit cas los bens de la mare, ajen de tornar als germans, d' germanes, d' altres parents, fins al quart grau, com eſta dit de part de mare ſintindra, y que entre ells lo pare puga diſpoſar per dita ſubſtitutio pupillar, y no en otras personas declarant, y ampliant la conſtitutio feta per lo Rey en Pere III. en les Corts de Montſo, cap. 1. comensant (los impubers) quæ verba in lega-*

legali ſermone tranſcripta ſunt.

Quia videtur magna iniquitas, quod habens aliqua persona fratres, aut sorores, vel alios parentes ex parte matris vſque ad quartum gradum secundum ordinem iuris Romani, & acquiſitis poſtea quibuſcumque bonis per ſucceſſionē matris, quod poſtea decedente tali persona, antequam veniat ad pubertatem, cum ſubſtitutione pupillari per patrem facta bona, & hereditas matris (virtute ſubſtitutionis pupillaris) debuiffent peruenire ad alios filios, ſeu parentes eiſdem patris, & non matris, aut alios parentes ex parte dicte matris. Ideo ſtatuiſſimus, & ordinamus cum approbatione præſentis Curie, quod in dicto caſu bona matris debeant redire ad fratres, vel ſorores, aut ad alios parentes, vſque ad quartum gradum, vt dictum fuit ex parte matris ſi habuerit, & quod inter eos pater poſſit diſponere per dictam ſubſtitutionem pupillarem, & non in alias personas declarando, & ampliando conſtitutionem factam per Regem Petrum Tertium in Curijs Montifonis, capit. 1. incipientem impuberibus.

Et in primis aduertere libet, quod cum præſens conſtitutio (loquor de culus verbis modo diximus) loquatur in bonis, quæ impuberi a matre obueniunt, non habebit locum in bonis aliunde quaſitis. Vnde ſi ab auunculo, vel fratre vterino, vel auo materno, & ſic de cæteris cognatis, bona pupillo fuerint deuoluta, in illis que pater eidem dederit ſubſtitutum pupillarem ex parte patris, excludet proculdubio conſanguineos maternos, etiam ſi iſti fuerint intra quartum gradum, nam cum præſens conſtitutio ſit iuris correctoria, exorbitetque a iure communi, non progrediatur vltra caſum de quo loquitur ex regula triaia li, ꝑ quod in correctorijs, & exorbitantibus nulla admittatur extenſio, ad text. cum materia in authent. quas actiones, C. de ſacrō ſanct. Eccleſ. vbi Bart. & commun. l. Sanccinus 27. C. de teſtam. late Barboſ. l. ſi conſtante a

numer. 100. ſolut. matrimo. & iuuatur alia non ineleganti demonſtratione, deducta ex l. 1. adiuncta l. 2. de bon. matern. nam in dict. l. 1. corrigitur diſpoſitio, l. placet 78. de acquir. hæred. qua cautū erat, quod omne, quod obueniat filio, pleno iure acquireretur patri, limitando poſtea, Conſtantiuus in dict. l. 1. regulam illam, fecit non procedere, in bonis a matre filio relictis, in quibus non plenum ius, ſed vſusfructus, & adminiſtratio tantum parentibus tribuatur proprietate pænes filium remanente ꝑ cum igitur dict. l. 1. fuiſſet correctoria d. l. placet, ante diſpoſitionem, dict. l. 2. C. de bon. matern. non vendicabat locum, in bonis ab auo materno filio quaſitis, in quibus pater proprietatem habebat, ſicuti ante l. 1. quæ tantum in bonis maternis legem illam limitauerat, vt tenent communes DD. ſignanter Bald. ibidem numer. 2. Pinel. numer. 11. in prima parte, vnde neceſſario oportuit lege aliqua ſtatueri, vt bona quæ obueniſſent pupillo ab auo materno, ſeu aliunde, pater ſimiliter non haberet niſi vſumfructum, cum dict. l. 1. tãtum hoc conceſſiſſet in bonis matris: vnde ſic in noſtro caſu, cum noſtra cōſtitutio tantum ſit loquuta in impuberibus abinteſtato decedentibus, & conſtitutio anni 1585. noſtram limitauerit, vt non procederet quando pater dediſſet ſubſtitutum pupillarem in bonis matris, vt iſte non excludat cognatos, & dicta conſtitutio. 95. diſponat & limitet facultatem iuris communiſ tributam patri, ad ſubſtituendum quem voluerit, neceſſario intelligendā venit, quod ſi bona fuerint aliunde quam a matre quaſita, veluti ab auo, a fratre vterino, ab auunculo, vel alijs, in his bonis non aſtringatur pater dare, & aſſignare in ſubſtitutū aliquem ex cognatis vſque ad quartū gradum, & eadem ratione cum dict. conſtitutio 95. non prohibeat, quod ſubſtitutio pupillaris nō excludat matrem a legitima in illius bonis debita, pro

proculdubio mater remanebit priuata per dictam pupillarem, vt erat de iure communi priuata ex capit. si pater de testam. in 6. cum similibus, & sig. ex his habebis primam declarationem ad dictam constitutionem finalem, vt loquatur tantum in terminis in quibus loquitur, scilicet in bonis a matre filio acquisitis, in quibus pater, tantum cognatos, vsque ad quartum gradum substituere poterit pupillariter, taliter, quod si pretermissa fuerit hac forma substituendi, deueniamus ad terminos nostrae constitutionis; secus vero quoad bona fuerint aliunde filio acquisita, qua ab ipsa matre, veluti si ab auo materno, vel fratre vterino. Et aduerte quae ad supradicta, quia non multum distat a die isto, in quo nullomodo, tres grauissimos Doctores ad hanc meam sententiam tenendam conducere potui, quamuis verba dictae constitutionis geminata, & triplicata ponderassem, ibi: *per successio de mare* (& ibi) *los bens y heretat de la mare* (& paulo inferius, ibi:) *Que en dit cas los bens de la mare*, & que verba sig. geminata, & multiplicata, legis enixam demonstrant voluntatem, vt de testatore loquutus, fuit Bart. in l. Balista, numer. 3. ad Trebelian. Mantio. de coniectur. lib. 3. titul. 6. numer. 9. & 10. Et quamuis in testatore, idem in lege, cum lex & voluntas testatoris sint quasi synonyma, §. disponat in authen. de nuptijs cum similib.

Et circa istam constitutionem finalem disponentem, patrem astringi substituere filio suo impuberi in bonis eidem a matre obuentis, aliquem ex cognatis impuberis, vsque ad quartum gradum, alias si alia persona fuerit ei substituta, inutiliter eidem substitutum fuisse.

315 Queritur modo nunquid formae dictae constitutionis censeatur satisfactum, si pater quo ad quid formam constitutionis seruauerit, & quo ad quid illam neglexerit, veluti si impubes a matre haeres institutus habeat cog-

natos in 2. 3. & 4. gradu, si pater eisdem det in substitutum dictum cognatum ponamus in tertio gradu vna cum extraneo, qui nullomodo poterat de per se admitti; quaritur modo, nunquid dicta substitutio de cognato facta, sustineri potuerit tamquam utilis, quo ad cognatum, an vero vitietur in totum, vt per inde habeatur, ac si non fuisset facta. Utilitas huius quaestiois euidentissima erit, nam si fuerit in totum inutilis, proximior ex cognatis (secundum formam nostrae constitutionis) veniet ad totam hereditatem vendicandam, sin minus, tantum ad partem, in qua fuit extraneus substitutus. Huic quaestioni satisfacere poteris ex his, quae Ayora in suo tract. de partitione. tradit 2. part. cap. 43. & Angulus de melio. l. 1. §. 1. §. 1. Nam licet 316 hac constitutio subuertere videatur ordinem a lege praescriptum, quo licebat parentibus filijs suis, quoscunque substitutos assignare, intelligenda tamen, & regulanda venit, secundum regulas iuris, ne videatur vnico verbo vniuersam iuris machinam dirui, vt in l. si quando 13. C. de inoffi. secundum autem regulas iuris, illud certissimum est, vtile per inutile non vitari, §. quod si quis de inutil. stipul. l. si mihi 110. de verbo obliga. cap. vtile 36. de regul. iur. in 6. optime Sarmiento lib. 6. fellectar. inter capit. 5. per totum Fontanilla de pact. nuptia. lib. 1. clausul. 4. glos. 10. par. 1. numer. 53. & melius, clausul. 4. glos. 2. 1. part. 1. a numer. 70. Etsi enim hac inuestigatio, vt vtile per inutile non vitietur la boriosa, & molesta iudicetur: ¶ Vnu 317 tamen in ea verum esse omnes fatentur, quod in his que indiuidua sunt, & separationem non facile recipiunt, procedit regula, quod vtile per inutile vitietur. In his autem quae diuisionem, & separationem admittimus, vtile per inutile non vitari, constat ex l. 1. §. illud, & §. Trebatius de aqua quotid. an. & aestiua, l. pecunia 9. & l. placuit 29. de vsur. Matien. in l. 3. glo.

318 3. n. 2. lib. 5. tit. 6. & alij cumulati per Pichar. in dicto. §. quod si quis n. 13. de verbo. obliga. & per Fonta. d. glo. 2. n. 71. Vnde cum vnus cuiusque per sonae vocata diuersa sit substitutio, non solum si sigillatim, discretè, & specificè, vocare sint, sed etiam si generice, vt in casu dictae constitutionis ibi *que entre aquells lo pare puga disposar*, hoc est, & quod inter illos Pater possit disponere argumento tex. in l. cohæredi. 41. §. qui discretas de vulga. vt exemplo maioratus docet Molin. de primo. lib. 1. c. 1. n. 17. & c. 14. n. 15. Angulo de Meliora. lib. 1. l. 1. §. 1. glo. 15. post Ayor. de partitio. parte. 2. c. 43. Concludenter ergo. firmandum erit quod cum ista vocatio & substitutio per patrem facienda; diuisionem & separationem admittere possit, cum Pater possit inter cognatos disponere, merito illa utilis nominatio, vocatio, & substitutio de cognato vtiliter facta, non debet annullari per illam inutilem de extraneo, & istam opinionem post Ayor. & Angul. firmavit in simili casu Gutier. practi. lib. 3. q. 5. r. n. 15. & 16.

In proposita autem quaestione, portio illa extraneo addicta per substitutionem pupillarem, non ad legitimam heredem pupilli, secundum terminos constitutionis nostrae, sed ad ipsum substitutum pupillarem venire debet, virtute iuris accrescedi, quod in omnibus substitutionibus ¶ directis habere 320 locum constat ex l. haeredes. 63. de haered. insti. l. si ex pluribus. 9. de suis & legitim. haered. doctrina Bar. in l. re co. iuncti de leg. 3. quam extollit March Anto. Peregrini. de fideico. arti. 9. n. 1. & similiter in portione inutiliter data argumento tex. in l. huius modi. 86. §. si Titio de leg. primo docet Cras. §. ius accrescendi. q. 16. n. 1. Vnde si ponamus patrem filio substituisse pupillariter cognatum aliquem in tertio gradum, & similiter alium extraneum, & constaret hos substitutos, fuisse vel re, vel verbis coniunctos, vt in terminis l. recon-

iuncti. 53. de lega. 3. & ista substitutio de illo extraneo facta sit per d. constitutionem nulla, quamuis dictus pupillis habuisset cognatum proximiorè in gradu, dicto cognato substituto, ne decedat pro parte testatus mediante substitutione vtiliter facta (qua saepe saepius dictum fuit testamentum filij appellari) & pro parte intestatus, in illa substitutione ex parte extra nei concepta, Merito firmamus portionem illam contra formam dictae constitutionis finalis extraneo relictam vel (vt propriae loquamur) in qua fuit substitutus, non ad propinquiorè, sed ad illum substitutum peruenire debere, vt colliges ex l. cohæredi. 41. §. fina. de vulga. de quo textu magnum festum faciemus alio congruentiori loco.

Secundo loco quaero de vtili alia 321 quaestione, de qua alias in simili casu Bar. locutus fuit sub distinctione, vtrum pater astrictus sit vocare ad substitutionem proximiorè cognatum ipsius pupilli, veluti si pupillus habeat Fratrem vterinum tantum, & ex alia parte habeat Fratrem vtriq. coniunctum vtrum possit, vterinum tantum, substituere, vtrique coniuncto pretermisso, & quamuis Bartolo in l. ex facto. n. 32. de vulgar. Alex. 44. & Ripa. n. 88. & Bened. in C. rainutius verbo si absq. liberis secundo in materia exempla. n. 31. visum fuerit hoc aliquantulum dubium; tamen secundum terminos dictae constitutionis (de qua enodanda nunc agimus) de hoc haerendum non erit, sed firmare, patrem, remotiorè ¶ 322 in gradu cognationis filij impuberis, posse eidem substituere pupillariter, praefereudo remotiorè propinquiorè, quod denotare videntur illa verba *y que lo pare puga disposar entre ells &c.* verbum enim potest affirmatum, non inducit necessitatem, sed arbitrium & electionem, ad notata in l. non quidquid. 40. de iudicijs de qua Tiraq. in l. connub. gl. 4. las. in §. omnium. n. 145. insti. de actio. Padill. in l. vbi pactum n. 15. C. de transac. Petr. Belloius. variat.

variatur c. 7. Auendan. l. 27. Tau. glo. 2. n. 2. in fine & in hoc nulli dubium esse existimo & conducunt hic, quae Omnes Tauriste dici solent ad l. 27. Tau. scilicet. vt. rāū qualitas descēdētium desideretur, ad substitutionem faciendam filio meliorato, & dum illa qualitas reperitur in Substituto, nil interest vtrum sit remotior in gradu, vt videre licet per eos, scilicet Gom. Auendan. Tellus Fer. Cisuen. Angu. de melioratio. l. 11. glo. 8. & 15. Gutier. practi. lib. 3. q. 53. sic etiam in presenti constitutione, dummodo Substitutus habeat qualitatem cognationis vsque ad quartum gradum, licet non sit proximior, non vitabitur substitutio, imo huic constitutioni videbitur
 323 satisfactum. Difficultas autem magna in eo poterit contingere, nunquid si impubes habuisset Fratrem vtrique coniunctos, si pater Substituisset huic impuberi Fratres illius, sub nomine collectiuo & appellatiuo, non discernēdo, nec indiuiduando quos fratres voluisset substituere, neque proprijs nominibus illos nominasset, nūquid Fratres vtrique coniuncti, excludant Fratrem vterinum, an vero omnes ad hereditatem impuberis veniant. In qua quidem quaestione dicendum putantur, tantum Fratres vtrique coniunctos ceteri substitutos & vocatos, & vterinum exclusum. Ratio sit, nā tēstator dum testatus est, videtur se conformare cum dispositione iuris communis, & ad eam se referre, vt in l. fina. C. de verbo. signatione l. cum ita. 33. §. in fideicomisso. l. peto. 71. §. Fratrem de lega. 2. l. cum Patrem de condi. inser. Auendan. l. 40. Tau. glo. 18. n. 14. Post Bart. in l. haeredes mei. §. cum ita. n. 4. ad Trebel. vbi ferē Omnes Tiber. Decia. & alij per Gutier. scitati. in q. 70. n. 29. & q. 101. n. 3. lib. 3. per l. si duo. 38. de acquir. heredita. Atqui in successione, quae a iure communi inducitur, Fratres vtrique coniuncti. Fratribus ex vno latere, praferuntur, vt in

autentico heredi. ab intesta. venien. §. si igitur defunctus secundo illius nominis & in. §. quia vero, vers. vult autem in autentico de cōsangu. & vter. Fratribus. autentica post Fratres C. de legitim. haeredib. autentica itaque. C. communia de successione. late Gomez. l. 8. Tau. n. 7. Benedic. c. Rainuntius verbo & uxorem. n. 657. Couar. in epithome success. n. 7. Tel. Fernan. l. 8. Tau. n. 4. & 5. ergo eodem modo in casu proposito, quando testator Fratres impuberis eidem substituisset, vtrique coniuncti erunt praferendi, cū volūtas testatoris & lex a pari procedant, argumento tex. in. §. disponat in autentico de nuptijs, iunctis cumulatis per Spinū. in Specu. testa. glo. 30. prin. n. 5. cū seqq. Et praecipue in proposta constitutione hoc vigeat, vbi secundum ius Romanum debuerunt similes Substitutiones ordinari, vt Patet in principio dictae constitutionis ibi, *que tenent vna persona germani, & germanes*, hoc est quod habens aliqua persona Fratres aut sorores, iunctis illis verbis, *segons orde de dret Roma* hoc est secundum ordinem iuris Romani t quod quidem ius istud Ciuille, pandectarum codicis & autēticorū fuisse, vt deduces ex Iustiniano in. §. sed ius quidē ciuile ver. sic enim insti. de iur. natur. gent. & ciuil. & cū isto iure atēto vt diximus & mox de monstrauimus) Fratres vtrique coniuncti anteponantur potioremq. causam habeant in successione, quam Fratres ex vno latere tantum; Merito dicimus substitutis Fratribus pupillo, ceteri substitutos & in substitutione conpraehētos vtrique coniunctos; Iuuatur t hoc quod diximus ex alia communi traditione, q. scilicet legatū Fratribus simpliciter vel Sororibus, a Fratre relicto, praesumitur in dubio Fratribus vtrique coniunctis relicto, exclusis ex vno tantum latere, fuit originalis doctrina Pau. Castr. l. fin. n. 6. C. de verbo. fige. quem sequitur Ias. n. 76. post Bar. in l. quaesitum de lega. 3. Deci. con. 53. n. 4. Pau.

4. Pau. Paris. cons. 49. nume. 18. Gom. l. 8. Taur. num. 9. & Tel. Fernand. nu. fin. Roxas in Epitom. success. capit. 32. num. 72. Velasq. de Auend. glof. 2. nu. 2. in l. 8. Tau. late Mar. Anto. Peregr. de fideicommiss. art. 20. numer. 19. cumulans infinitos, vbi limitat casum t quando pupillus non habuisset nisi vnum fratrem vtrique coniunctum, & alium seu alios ex vno latere; nam tūc propter pluralem illam locutionem, (quae alias non poterat verificari, nisi intelligeremus de omnibus fratribus vtrique coniunctis) non praferuntur: cum ex sui natura illa pluralitas in vno non possit verificari, vt in casu l. finad Trebelian. & videre licet per adducta apud Peregrin. numer. 20. vbi
 328 Hae tamen licet t vera sint, & ius faciant in abstracto, in concreto vero nostrae quaestioni non vigere, nobis semper persuasum est, & ideo contrarium de iure puro verisimū, q. scilicet in vocatione, & substitutione pupillari facta sub nomine collectiuo de fratribus pupilli, nedum venire vtrique coniunctos, sed etiam vterinos, dummodo habeant qualitatem a d. constitutione inductam, vt scilicet sint ex illo latere a quo bona descendunt, in quibus substitutus datur: Omnes t enim fratres sub tali nomine eo
 329 lectiuo comprehenduntur ex proprietate sermonis, & legali decisione, & omnes vnum gradum faciunt: primū de iure canonico: & secundum de iure ciuili, totum hoc probatur ex lauris consultus 10. §. secundo gradu de gradib. afini. est quae traditio communiter recepta, teste magistro Bart. in l. Lutius, §. quaesitum de legat. 3. vbi quaerit, de quibus fratribus intelligatur ille, §. & respondet de omnibus fratribus intelligi debere, siue sint vterini, siue consanguinei, siue vtrique coniuncti, quia ij omnes vno gradu continentur, cuius doctrinam fuit secutus (parum sibi constans) Paul. Castr. superioris sententiae, in l. si dotali in fine ff. solu. mat. Roman. consil,

411. Alexand. in l. ex facto, num. 45. de vulgar. vbi Ripa, numer. 89. Bened. cap. Rainuntius verbo si absque liberis 2. numer. 32. Ias. l. 2. num. 12. C. de success. edict. Si igitur appellatione fratrum omnes continentur, cur a proprietate verborum recedi oportet alio non urgente casu? contra l. non aliter 63. de legat. 3.

Facit etiam, & secundo pro ista sententia illud, quod Arētinus in l. Lutius de vulgar. communiter receptus, docuit, in proprijs terminis nostrae conclusionis, vt nimirum si in substitutione pupillari in compendiosa comprehensa (quam illam non alterare in superioribus firmuimus) substituti & vocati sint fratres impuberis, ex proprietate sermonis omnes fratres, tam ex vno, quam ex vtroque latere coniunctos, vocatos, & substitutos ceteri existimauit, cuius dictum approbavit Ripa in dict. l. Lutius, numer. fin. Didac. complures tradens practi. cap. 38. numer. 2. ver. posteriorem. Cuius quidem ratio non in eo consistit, vt fere omnes existimarunt, quod licet per pupillarem succedatur pupillo, & ordinatio pupillaris sit paterna, vt in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffi. & omnes censeantur dilecti ab vno eodemque vinculo, & quod ideo omnes censeantur vocati: Namque cum haec ratio inepta potius sit censenda, ideo in illa non insisto, sed solum consistit in eo. t Quia cū non succedatur pupillo ab intestato, sed ex testamento, cum pupillaris, testamentum filij dicatur ex dict. §. sed neque impuberis, interpretatio debeat fieri secundum naturam vocabularia qua recedere non licet ex dict. l. non aliter 6. de legat. 3. quae in interpretanda voluntate testamentaria loqui certum est. Vnde dicamus ad nostrum casum, quod cum haec constitutio fina. tantum excludat fratres consanguineos a substitutione pupillari filio a patre facienda, in reliquis remaneat firma dispositio iuris communis.

331

332

Si igitur illo attento, vocatis & substitutis fratribus (secundum opinionem Aretin. communiter receptam) cencentur omnes vocati, & substituti, ideo vigente dicta constitutione fina. si substitutio facta sit de fratribus impuberis, & contigerit, hunc habere vterinū & vtrique coniunctum, omnes pariter erunt admittendi, nulla prælatione vtrique coniunctorum admissa.

333 Tercio, & ultimo iuuatur hac nostra sententia, ex illo axiomate in materia vltimarum voluntatum passim repetito, quo cauetur, quod in dubijs semper sequi oportet illud, quod minus lædit voluntatem testatoris, text. cum materia in l. si ita fuerit 11. de reb. dub. vbi duobus, eiusdem nominis legatum factum, & ab vno ademptum, ab omnibus præsumitur, non a nullo: quia quod minus lædit iudicandum est, notat Ricardus in princ. inst. de adem. legato. numer. 9. & 10. conducunt dicta per Spin. in specul. testa. glof. 10. numer. 9. Sed si admitteremus superiorem Paul. Castren. sententiam, sequeretur, quod dubitando de voluntate testatoris substituentis fratres, sub nomine collectiuo, vtrum voluerit omnes substituere, vel tantū vtrique coniunctos, poterit esse tunc sequi, quod magis voluntas testatoris læderet. Ne ergo istud inconueniens sequatur, dicendum est, ne voluntas magis lædatur, omnes censerī substitutos. Minor autem supradicta probatur: nam si voluntas testatoris fuit, de admittendis tantum fratribus vtrique coniunctis, & alijs excludendis; si interpretatio sumatur, vt omnes admittantur, (contra intentionem substituentis) voluntas illius læditur in quantitate, cum per admissionem fratrum ex vno latere tantum coniunctorum, minuatur portio, quæ alijs (cum essent fratres in minori numero dictis vtrique coniunctis) maior portio contingeret, ex voluntate testatoris. Aruero si de contrario voluntas testatoris fuisset de omnibus fratribus ad-

mittendis, & excluderemus ex vno latere coniunctos, admissis tantum vtrique coniunctis, voluntas testatoris læditur in totum, excludendo gradum, Magis ergo læditur voluntas, in admittendis vtrique coniunctis tantum, quā in admittendis omnibus.

Solummodo nunc super est satisfacta 334 cere instantia, Paul. Castren. & ad contraria superius adducta respondere; signanter ad illam obiectionem, qua firmuimus, testatores voluisse suas ordinationes, ad instar successio- num ab intestato reducere, in cuius quidem terminis, veram esse supradictam sententiam, & nos libenter nunc firmamus, & sic in terminis principalis nostre constitutionis, quando agimus de delatione hæreditatis impuberis ab intestato, tunc fratres vtrique coniunctos, præferendos esse vterinis verum crederem (vt suo loco demonstrabimus) & nunc pro tunc tenemus ex superius adductis, & ex alijs que tu cumulare poteris recurrendo ad Marc. Anto. Peregri. de fideicomis. artic. 20. per totum. Secus vero vbi agimus de successione testamētaria, vt in terminis propositæ questionis de substitutione pupillari, quæ testamentum filij appellatur a I. C. in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffi. in qua, nullo modo, secundum ordinem ab intestato considerari debere, probatur ex infra dicendis. Et præcipue vbi non consideratur duplicitas vinculi, sed solus gradus fraternitatis, vt patet in prædicta constitutione 335 fina. vbi non imponitur necessitas parētibus substituēdi proximiores, sed eligēdi inter illos vsque ad quartum gradum. Si igitur lex, seu constitutio non cōsiderauit proximitatem, sed solum qualitatem illam cognationis vsque ad quartum gradum. Merito nos cum in vno gradu omnes fratres, tam vterinos, quā vtrique coniunctos reperiamus, hoc est in secundo gradu, vt in dict. l. Iuris consultus 10. §. secundo de gradib. affini non duplicitatem, & maio-

& maiorem coniunctionem, sed solum qualitatem gradus in vocatione seu substitutione ista consideramus, & attendimus, vt in simili casu existimarent Tell. l. 23. Tau. n. 6. & 7. Marien. l. 11. tit. 6. lib. 5. & in materia exemplaris Bart. in l. ex facto n. 32. Ripa. 88. & alij adducti per Auenda. l. 27. Tau. n. 17. † Quod autem ordo ille ab intestato succedendi non vigeat, nec veniat ita in consideratione in presenti successione, probatur ex l. cum ita 33. §. in fideicomis. de lega. 2. eo namq; §. sub. nomine familie vocantur, omnes dictam qualitatem habentes, quod quidem nomen certum est, magis extendi quam nomen fratris, pluresque sub illo quam sub isto comprehendendi, vt aparet ex l. fin. C. de verbo. significatione vbi parentes, liberi, propinqui, liberti, patroni, nurus, & gener, sub isto sermone comprehenduntur, iuncto §. secundo l. Iuris Consultus. Vbi sub nomine fratrum, sorores, vterini, consanguinei, & vtrique coniuncti comprehenduntur, reiecta opinione existimantiū, fratres patruales quos nos, *cosfns germans*, appellamus, sub hac vocabuli significatione comprehendendi: In casu ergo dicti. §. in fideicomis, vocatis de familia, omnes admittuntur secundum gradus prærogatiuam, & admissio aliquo gradu, in illo nulla diuisio proponitur, sed omnes ex illo gradu equaliter admittuntur, vt patet ex eodem met textu, ponderando illa verba, & qui ex his primo gradu procreati sunt vides qualiter in successione illa ex testamento inducta, nulla sit gradus diuisio, sed omnes in illo gradu existentes vocantur. Probat † idem text. in l. 337 peto. 71. §. fratre de legat. 2. ponderando illa verba, quod ergo si non sunt eiusdem gradus ita res temperari debet vt proximus quisque primo loco inuitatus videatur quæ verba à contrario sensu innuere videntur. Quod si fuerint eiusdem gradus, omnes equaliter admitti debeant nulla diuisione facta gradus. Et iuuatur ex leg. 1. C. de

secund. nup. ibi gradibus s. ruaris & c. Si igitur in fideicomis fam. hæ. e. lictis, vbi plures gradus admissi sunt, quādo vni defertur, nullā diuisionē admitti videmus, multo minus diuisio gradus admittenda erit, quando dispositio refertur ad certum, & specificum gradum, vt tunc † non diuidatur sed integer maneat, vt ex inde fiat, quod expressa testatoris vocatio præferenda veniat vocationi legali ab intestato, ab ipsaq; lege inducta, ex regula vulgata quod prouisio hominis faciat legalem cessare, vt extollit Didac. c. Rainuntius §. 2. num. 1. ver. est etiam contra: cum igitur in his tribus iuribus illa ordinatio testamentaria non reguletur secundum ordinem ab intestato, cur, ergo & nostram præsentem de substitutione fratrum ad illam regulari debemus?

Comprobatur etiam ex l. humanitatis 9. C. de impube. & alijs substi. vbi 339 permittitur parentibus, posse filijs suis furiosis vel mentecaptis, ad exemplū pupillaris substituere, hæc tamen facultas limitata fuit, ad filios furiosos, si tales habuerit: sin minus, fratres illius, vt constat ex verbis dicte l. ibi ad fratres eorum vnum vel certos vel omnes eadem fieri substitutionem oportet constat ergo fratres ex necessitate, vocandos ad substitutionem exemplare fore, & tñ hæc facultas non reducitur ad terminos successio- nis ab intestato, sed imo potius. Pater secundū cōmūne traditionē poterit vel vtrique cōiunctos vocare, vel istis prætermis- sis consanguineū tantū substituere; & similiter mater. Estq; cōmūnis traditio interpretatū in l. ex facto de vulga. vt Bar. n. 32. Rip. 88. Cur. iun. n. 90. Bened. c. Rainuntius verbo si absq; liberis 2. in materia exemplaris num. 31. & adductis per Alex. Trentasinq. de substi. 3. parte. c. 5. num. 7. 8. & 9. Tell. Fernan. l. 27. Tau. n. 6. Cras §. substitutio. q. 48. Auend. d. l. 27. Tau. n. 11. Anto. Pichar. in §. qua ratione insti. de pupilla. num. 29. Si igitur lex in successione testamētaria de qua in dicta

dicta substitutione exemplari noluerit illam secundum terminos intestati restringere. Merito nec in presenti casu & substitutione non erit restringenda: & quod lex humanitatis, † noluerit se coarctare ad modum succedendi ab intestato, patet in illo textu ex alio, vbi mater non vocatur, casu quo filius furiosus filios non habeat, sed tantum fratres, & tamen constat, in ordine ab intestato, matrem admittendam vnā cum fratribus fore, ex autentica de functo ad Tertilia. si igitur in casu d.l. humanitatis, vbi successio defertur ex testamento, constat de successione testamentaria ibi tractari. mediante substitutione exemplari, & tamen non attenditur ad ordinem & modum succedendi ab intestato, idem in casu nostro, vbi ex vocatione ista statuaria de cognatis intra quartum gradum præcipitur substitutionem fieri, non erit attendenda forma succedendi ab intestato. Hoc † tamen quod dixi de substitutione exemplari facienda per patres, filijs suis furiosis, vt liceat quoscunq; vocare, vt intelligas vellem, vt communes docuerunt, si mater sit qui exemplariter substituatur, quod facere potest iuxta d.l. humanitatis, & nos infra hac eandem glo. firmabimus quæ poterit vterinum, vel vtriq; coniunctū substituere, non vero consanguineum, pater vero similiter, vt possit consanguineum, & vtriq; coniunctum ad exemplarem vocare, non vero vterinum, tantum quod ad nostrum propositum probandum sufficit, cum solum in eo tendamus ad probandum, fratrem ex vno tantum latere coniunctum, admitti debere, vbi fratres sub nomine collectiuo sunt substituti, vt supra memorati doctores ita obseruarunt, vt videre licet apud eorum traditiones. Tum & † etiam quotiescunq; vocatio seu nominatio refertur ad vnum gradum, tunc falsa redditur superior traditio, quod successio ex testamento regulatur secundum causam intestati. Et vt clarius hæc notescant, patet hoc exem

plo. Nam si quis habet nepotes ex fratre vtiq; coniuncto prædefuncto, & habeat alios fratres superuiuentes ex vno tantum latere, vel ex vtroq; & instituat fratres suos, in ista institutione non venire dictos nepotes certum est, vt multis adductis docet Couarru. in pract. c. 38. n. 4. Et hoc non aliter fit, nisi quia in successione ex testamento nulla datur representatio l. cū pater 79. §. hæreditatem primo de legat. secundo. Et † tamen si testator iste decederet in testamento, certū esset, filios fratris præmotui, vnā cū fratribus super existentibus ad successione ab intestato admittendos esse. Et hoc non aliter fit, nisi quia vocatus fuit gradus fratrum, in quo nepotes non reperiuntur. Et locutio recti sermonis eos non comprehendit, quemadmodum ergo nepotes non admittuntur, quia verba non quadrant, licet quadraret ordo successione ab intestato, sic dicendum est, quod cū verba vocationis & substitutionis quadraret fratri vterino, licet ordo successione ab intestato non quadraret, nihilominus admittendus erit vnā cū fratre, vtriq; coniuncto. Iuuatur que tandem hæc responsio ex alia consideratione desumpta ex d. §. in fideicommissio, vbi nominati a testatore etiā si sint in remotiori gradu, præferuntur omnibus, vt patet ex illis verbis *fideicommissio quod familie relinquatur ad petitionem eius admitti possunt qui nominati sunt.* Cuius quidem textus obseruatio ab omnibus recipitur, vt videre licet ex Menoch. de præf. li. 4. præf. 16. n. 1. Peregri. de fideicom. ar. 2. n. 23. ver. secundo vt filij post Couar. pract. 38. ver. 6. constat Cancr. lib. 3. var. c. 21. n. 93. Lara de anuersa. lib. 2. c. 3. n. 46. cum seqq. Cum igitur fratres sint sub nomine collectiuo nominati, omnes pariter ex expressa vocatione censeantur nominati, & vocati, ex vi vocabuli. Nec te † officiat, quod non sunt nominibus proprijs nominati; nam licet hoc videatur necessarium iuxta terminos institutionis quæ verbis proprijs facienda præcepit I. C. in l. 1.

l. 1. de liber. & posthu. Tamen huic necessitati satisfactum videtur per æquipolens incōuenibile, iuxta l. 2. & 3. de liber. & posthu. vnde cū æquipolleat hæc dicto vniuersalis fratrum, nominibus expressis, merito per inde haberi debent, ac si fuissent nominati, & consequenter præferendos, omnibus alijs, tanquam nominatis. 346 Nec officere possunt verba nostræ constitutionis, ibi *secundum ordinem iuris Romani*, nam præter quod, illa verba referri debent ad gradus computatione, vt scilicet ad enumerandum gradus cognationis, attendatur ad ius civile, cum in successione, gradu computatione sit facienda, secundum ius civile Romanum, vt nos inferius duobus locis conprobabimus, autoritate Didaci de sponsa. 2. part. relec. c. 6. §. 6. n. 8. quamuis in matrimonijs fiat computatio, secundum ius Canonicum; nihilominus tamen etiam si omnia intelligerentur, secundum ius Romanum, quia tamen in superioribus probatum fuit magis de iure civili probabilem fore nostram sententiam, nihil obstabunt. 347 Ad illud autem quod legatum relictū fratribus, censetur tantū vtriq; coniunctis relictum dices, huic sententiæ præualuisse sententiā Aretini sub n. 331. relatam; qua nobis fuit probatū magis in terminis aptioribus, substitutis fratribus pupillariter, omnes censeari vocatos, tam vtriq; coniunctos, quam vterinos, dummodo eos non comprehendat inhabilitas nostræ constitutionis finalis. Ex quibus omnibus iam concludenter obseruandum censeo in iudicando, & consulendo, quod si pupillus habeat vnum fratrem vterinum, habeatque duos vtriq; coniunctos, & in bonis, quæ à matre eidem obuenerint, pater substituerit ei pupillariter fratres suos, sub hac forma si filius decesserit in pupillari ætate, substitutus ei fratres eiusdem, & contingerit purificari conditionem, omnes ad hæreditatem dicti impuberis venire, per æqua-

les portiones censeo, & sic in articulo mortis firmarem. 348 Quæro tertio loco, circa materiam eiusdem constitutionis finalis, nunquid si pater plures voluerit facere gradus substitutionis pupillaris (quod ei permissum esse obseruat. A cost. in c. si pater verbo eidem filio n. 8. quidquid contrarium tentauerit Fernan. in repi. l. in quartā ad l. falcidia. n. 291) vtrum in illis concipiendis, debeat transire per omnes cognatos vsq; ad quartum gradum, an vero sufficiat tantum vnum substituere primo loco, & postea transitum facere ad extraneos, veluti (vt quæstio clarius concipiatur) si pupillus habeat auunculos, fratres, patruales, auum maternum, & fratres vterinos, pater in formanda substitutione pupillari, substituisset dicto impuberi dictum fratrem vterinum, & illo decedente ante pupillum, substituisset fratrem consanguineum ipsius pupilli, filium que testatoris & patris substituentis. Querimus modo nos in proposita quæstione, nunquid ista substitutio facta de persona fratris consanguinei secundo loco, sit nulla, cum ei deficiat qualitas a dicta constitutione fin. in ducta, nimirum cognationis; an vero satisfactum sit constitutioni, eo quod iam primo loco fuit substituta persona, in qua dicta qualitas concurrebat. Vtilitas huius quæstionis euidentissima est; Nam si contingat præmori primo loco substitutum pupillo, & pupillus postea moritur relictis fratribus patruelibus, auunculis, & auo materno, si substitutio est valida; frater ille consanguineus in vim pupillaris veniet ad hæreditatē pupilli; sin minus, erit locus successione nostræ principalis constitutionis. Hæc quæstio duas videretur secum habere partes: prima de validitate substitutionis pupillaris: secunda, nunquid possint isti cognati de 4. gradu onere fideicomissi grauaria. Ad primā partem dico, non valere dictā pupillarem (de extraneo secundo loco) factam, sed astringi & obligari dictum

dictum patrem, in dicta pupillari substitutione ordinanda trāsire per omnes cognatos, si qui sint quarti gradus Reperi istam quæstionem nouiter agitam, licet in alijs terminis, apud Alphonsum Azcue, in l. 11. tit. 6. lib. 5. noue. collec. Regie a. n. 38. & post eum. Auenda. l. 27. Tau. n. 10. qui nouiter ab eo inductam & excogitatam fuisse præsentem quæstionem gloria tur, firmavitq; suam opinionem vno medio congruentissimo ad nostram finalem constitutionem Quotiescunq; enim lex aliquid de nouo disponit, cum certis modificationibus, omne dispositum & regulatum ab illis, censetur de forma substantiali, vt exemplis ornauit Tel. Fernan. l. 3. Tau. nu. 16. part. secunda not. Gutier. practic. lib. 1. q. 144. n. 1. Et actus corrumpit, si omne illud etiam in minimo consistens non seruetur ex notatis & adductis per Seguram in l. vnum ex familia. §. sed si fundum. n. 9. ad l. falci. & omissionem autem forme actum vitare constat ex l. cum hi. §. si Prætor de transac. Vasq. de succes. crea. §. 4. n. 17. Gutier. practi. vbi supra Constitutio autem finalis in numero plurali inducit substitutionem faciendam, vt patet in illis verbis & quod inter illos vbi, ista substitutionem tantum inter cognatos vsq; ad quartum gradum fieri permittit, ergo omnes istos cognatos (dum modo sint vsq; ad quartum gradum) participes facit, & vno eorum prætermisso, alioq; in sui locum extraneo admissio, nihil facit Quod autem hæc constitutio pro forma hoc requirat, patet ponderatis illis verbis, *y no en otras personas*, id est, non in alijs personis. Ex quibus verbis omnis dubietas videtur exclusa, ab illo dubio, an lex vel statutum prohibitorium, si non habeat clausulam irritantem, actus ille celebrandus contra legem vel statutum, sit ipso iure nullus de qua quæstione vide cumulatim per Martin. Monter decif. 1. Reg. Arago. n. 1. Vasq. contro. vsufre. libr. 2. c. 37. nu. 2. late Beroiuf.

con. 3. n. 5. vnde cum lex seu constitutio ista procedat, nedum prohibendo actum, quod sufficit ad nullitatem actus, aliter gestum inducendam, iuxta l. non dubium C. de legib. & facit lex cum lex ff. de fideiussor. notat Suar. in tit. de las deudas. n. 38. ver. item quia & Monter vbi supra sed etiam a nullando cum illa clausula irritanti, *y no en otras personas*, videtur hoc inductum de forma substantiali, taliter quod alias actus celebratus dicatur nullus, vt videre licet ex cumulatim per supra dictos interpretes & melius omnibus, Garfia. de nobilita. glo. 18. num. 8. & 9. vnde cum constitutio finalis, disponat inter cognatos vsque ad quartum gradum, sequitur necessario, vnum post aliud esse de necessitate substitutum, non quod de necessitate, omnes sint substituendi, sed solum quod si pater voluerit plures gradus pupillares facere, necessario illos facere & ordinare debeat inter cognatos vsq; ad quartum gradum, alias substitutio pupillaris non diceretur fieri inter cognatos vsq; ad quartum gradum, sed ex vno ex cognatis vsq; ad quartum gradum, quod diuersum est a terminis quibus constitutio finalis loquitur; & sic fere in his terminis, vel saltem non multum dissimilibus, firmavit Gutier. prac. lib. 3. q. 53. n. 4. Neque obstat, si dicas quod, qui potest plures substituere, potest & vnus; nam nos non negamus quod pater non possit vnus tantum de cognatis vsq; ad quartum gradum substituere; negamus tamen vno ex cognatis substituto, posse ex illo ad alios non cognatos trāsire, priusquam alij cognati de quarto gradu substituatur.

Probaturque hoc eleganti simili; nam in exemplari, pater tenetur filio furioso, eius filios si quos habet substituere, & illis non extantibus, fratres furiosos, & licet non omnes simul, tamen antequam alij substituatur, oēs fratres sunt vocandi doctrina est celebris Alex in d. lex facta de vulg. n. 45. Moli. de primo. c. 11. n. 13. Cras. §. substitutio. q. 47.

Ad

Ad Secundam partem huius propositionis deueniendo; nunquid per fideicommissaria possit istum substitutum pupillarem (valide secundum formam dictæ constitutionis finalis datum pupillo) grauare, de restituenda hereditate pupilli alicui non cognato, nec habenti qualitatem cognationis vsq; ad quartum gradum Existimo hunc substitutum pupillarem, etiam si cognatum, posse onere fideicommissi grauari De iure namque certissimum est, a substituto pupillari posse fideicommissa relinquere, vt docent iura in l. si fundum per fideicommissum. §. fina. alias l. si Titio. §. fin. de lega. 1. l. si fuerit. §. cum l. seqq. de lega. 3. l. apud Iulianum. r. l. §. idem Iulian. de Sena. con. Trebe. l. ita tamen. 27. §. a patre ff. eod. facit tex. in l. si eandem. 20. ff. si quis Omis. cau. Testa. Est que communis traditio ab omnibus in concassè obseruata per Bart. Alex. & Ripp. in l. ex tribus C. de inofficio. testa. post eos Vigili. in §. non solum. n. 4. de pupila. Ema. Acost. in c. si pater verbo eidem filie. n. 9. cum. 6. seqq. Padill. in l. si. Frater. n. 11. C. de fideico. Zancus in l. heredes mei. §. cum ita. 6. part. nu. 8. late Rippa in l. Centurio. n. 127. de vulga Segura in l. ab exheredati. n. 41. cum seqq. de legat. primo Mant. de coniectu. lib. 7. tit. 8. n. 12. & lib. 8. tit. 3. n. 2. & fere per totum Xuarez in l. quoniam in prioribus limita. 1. n. 15. ver. & perpetuo & ibi Valde sius in longeva additio ne ver. quintus casus est vbi citat Co. uar. in c. rainuntius §. 5. n. 5. & alios sex centos. nimirum Peral. Gualde. Bened. Ariã. Gomes & alios Micha. Grassus. §. legatū q. 13. n. 5. & melius §. fideicommissū q. 6. n. 3. vbi rationem adducit Peregri. de fideico. art. 12. n. 45. & art. 2. n. 58. & 26. & 41. Ratio tamen quidam huius veritatis manifestissima fuit I. C. supradicta inducentibus; & interpretibus eadem approbantibus; quia pater testando pro impubere; poterat dictos substitutos excludere argumento tex. in c. si pater de testa. in. 6. &

l. Papiniantus. 8. §. sed neque impuberis de inoffi. testa & licet hereditas & bona sint filij, ordinatio tamen & directio eorum, patris fuit, vt in l. patris & filij. 20. de vulga. & consequenter iste substitutus pupillaris, ex iudicio & voluntate patris hereditatem capit; Atqui de iure certissimum est eos nos grauare & onerare posse, qui ex iudicio nostro aliquid præceperunt, & in aliquo honorati fuerunt ad l. quidam 99. §. fina. de lega. 1. l. ab eo. 9. ponderando verba illa *neque hereditatem C. de fideicom. de cuius regulæ illustratione* Sozin. l. un. l. cum filius familias. n. 25. de lega. 1. l. Centurio. n. 87. de vulga. vbi Rippa. n. 166. Polit. in tracta. de substitut. in parte de conpen n. 32. Mant. lib. 1. r. tit. 3. n. 2. de coniecturis Hiero. Lauren. decis. 214. n. 15. Peregri. de fideico. art. 32. n. 2. potuerunt ergo propter commodum & honorem preceptum fideicommissi grauari, & hoc est quod voluit dicere I. C. in l. ab exheredati. 126. de legat. primo & fuit de mente Roder. Xuar. vbi supra & Cras. in d. q. 6. n. 3. & Peregri. arti. 8. n. 27. potentiusque erit hoc legatum, seu fideicommissum a substituto pupillari relictum; propter transmissionem que in eo conceditur quauis sit conditionale regulatum nepe, ab illa conditione si pupillus in pupillari etate decesserit; namque cum hæc conditio tacite a lege insit legato, quia substitutus aliter non potest ad hereditatem pupilli admitti, quæ pupillus in pupillari etate decedat; & similes conditiones transmissionem non impediunt. vt in l. heredis additio. 7. quando dies legat. cedat; hinc factum est, hoc legatum a substituto pupillari relictum, ad heredes legatarij transmitti, mortuo legatario ante pupillum vt ex Bar. in l. que filio. §. si quis de hered. insti. & ex adductis per Mant. de coniectur. vltim. votum lib. 10. tit. 5. & alijs obseruauit Peregri. de fidei. ar. 31. n. 23. post Alciatum in l. hæc verba §. 1. n. 3. de lega. 1. q. est valde notabile, & memoria tenendum pro nunc autem dico, veram esse sententiam

F 3

tiata

tiam supra probatam, quod de iure de-
bentur legata & fideicommissa, a
substituto pupillari relicta, etiam si
totam pupilli hereditatem, tam ma-
ternam quam paternam secum absor-
beant, seruato dicto substituto iure
trebelianico, vel falcidio suo casu ei-
dem debito, vt supradicti doctores fir-
marunt. Vnde si hæc vera sunt pro vt
sunt, & dicta constitutio finalis nihil
in hoc immutauerit, sed tantum ius
Ciuille limitauerit, in personis substi-
tuendis pupillo, vt sint qualitaris cog-
nationis vsq; ad quartū gradum; hinc
fieri dicendum est, cetera remanere in
dispositione iuris communis, vt sub-
stituti pupillares per fideicommissum
gruari possint, ab ipsiq; legata relin-
qui, ex regula que habet, quod illud
quod in mutatum non est, stare cur nō
permitatur.

359 His tamen non obstantibus contra-
rium puto de iure verius, vt scilicet
pater nec per fideicommissum, dispo-
re possit extra cognatos vsq; ad quar-
tum gradum, de hereditate a matre
filio suo pupillo delata; ad quod firmā
dū me mouet doctrina Soci. iunior. in
reput. l. cum filio familias. n. 44. de le-
gat. primo firmando acōmodatissimo
exemplo. l. humanitatis. C. de impube.
qua decissione cautum est, Patrem fi-
lij furiosi, posse substituere exempla-
riter aliquem ex Fratribus dicti furio-
si, filios non habentis, dubitat eo loco
Socin. nunquid pater possit Fratrem,
quem elegerit in exemplarem substi-
tutum, onere fideicommissi grauare?
& respondet non posse patrem hunc
fratrem substitutum grauare subcon-
ditione, quod si decederet absq; libe-
ris, restituat hereditatem extraneo,
(dico extraneo) non habenti qualita-
tem fraternitatis, ab Imperatoribus
Romanis ad validitatem exempla-
ris desideratam, bene tamen potest
gruare, vt alteri ex dictis Fratribus
hereditatem restituat fundatq; suam
opinionem in l. femine. 3. in prin. &
in §. illud. C. de Secund. nup. vbi mu-

lier transiens ad secunda vota, rene-
tur omne lucrum ex primo matrimo-
nio acquisitum, integrum & ille-
sum filijs eiusdem matrimonij serua-
re, vt patet in illis verbis *id totum &
integrum & ibi vel Successionem ex alte-
rius matrimonio* & clarius in. §. illud.
d. l. femine ibi *nec spuēstius modi facult-
tatibus testandi in quamlibet extraneam
personam* vnde ex dicto textu ad no-
strā quæstionē arguēdo, cū ibi mulier
teneatur illud lucrū, ex legis necessita-
te deferre filijs prioris matrimonij,
in quo nullatenus permittitur inponi
grauamē posse, sic etiā existimauit So-
cinus, q; cū legis necessitate, pater te-
neatur fratres furiosi, in exemplari eidē
substituere, idē nec eos grauare pote-
rit; similiter etiam in nostro casu dica-
mus, vt pater qui dictæ constitutionis
finalis necessitate, tenetur cognatos
vsq; ad quartum gradum substituere,
non liceat ei, fideicommissum substitu-
to iniungere, cuius quidem Socin. sen-
tentiā, aproubavit ex recentioribus
Alex. Trentan. de substi. 3. p. c. 5. n. 13.

361 Confirmatur hæc nostra sentētia ex
celebri illa decissione l. vnū ex fami-
lia 67. §. sed & si fundū de lega. 2. vbi
astrictus eligere vnū de familia, si eli-
gat, nō potest electū fideicommissō gra-
uare, in re illa, in qua, eligēdi facultatē
habet, bene tamē potuit illū grauare,
vt alteri habenti qualitatē familiæ eā
restituat, est cōmunis doctrina scriben-
tium in d. §. sed si fundū vbi signanter
Bart. Berēga. Fernā. in c. vnico de filijs
nat. ex matr. ad morgā. cōtrac. in. c. 9.
successionis cōventionalis. n. 4. in solu-
tione. 4. argumenti late Molin. de pri-
mogen. lib. 2. c. 4. n. 10. & 19. & c. 5. n.
31. Foranil. de pact. nuptia. lib. 1. clau.
4. glo. 5. n. 65. post Iacob. Cancer. veri-
tatem atingentem licet breuiter. lib.
3. varia. c. 7. n. 119. late Segura. in d. §.
sed si fundum quem dicti Fontan. &
Cancer citarunt post eos Portoles de
confort. & fideico. lega. c. 41. n. 16.
& Anto. Fab. coniectu. lib. 14. c. 10.
vbi ingeniosē de sensu. d. §. agit.

Confir-

Confirmatur & 3. hæc nostra sen-
tentia, nam certum est, hanc heredi-
tatem pupilli, (in casu substitutionis
pupillaris) deferri cognatis ex legis
dispositione, lex enim est que hoc in-
ducta fuit, vt talis substitutio non tra-
heretur ad personas ultra quartum
362 gradum. Hoc supposito t certum est in
iure, quod quotiescūq; aliquid ex le-
gis dispositione alicui debetur; &
ab aliquo dari conuenit, illud sine
onere, & grauamine conuenit dari,
vt patet in terminis l. quoniā in priori-
bus. 29. C. de inoffi. testa. vbi onus,
grauamen & conditio, a legitima reij-
citur, quam a lege filijs ex naturali vo-
to deberi, nullus est qui dubitet, sal-
tim ex his qui viderint. l. nam & si
parentibus l. cum ratio, & similia;
probatque hoc idem ex l. si arroga-
tor. 22. de adoptio. vbi in illa quarta
que ex constitutione Diui Pij arroga-
to debetur; vt in d. l. si arrogator &
l. fin. ff. si quis in fra. patro. l. 2. C. de a-
doptio. grauamen & substitutio (si nō
sit pupillaris) reijcitur, & ratione ele-
ganti per eandem legem adducta, ni-
mirum, quia non ex iudicio arroga-
toris, sed ex principali prouidentia,
dicta legitima debetur quam ratio-
nem extollit Bal. in l. pactum. q. 18.
C. de collatio. Bart. in l. qui superstis
n. 2. de acqui. heredita. Eduardus Cal-
der. lib. 3. var. lectio c. primo. Tū etiā
fratri cui legitima dberetur in boins fra-
tris in instituētis turpem personā, ex
legis dispositione, nullum aponi pote-
rit grauamen. gl. in. §. si vero expres-
sim verbo hæredis in autētico de he-
red. & falc. Roderi. Xuar. ad l. quo-
niam in prioribus in euidentialibus.
n. 13. Similiter de iure Castelle pater
teneatur quintum bonorum filio spu-
rio relinquere, pro alimentis, in quo
nō poterit grauamē inponi Gom. l. 9.
Tau. n. 43. Tellus Fernā. l. 10. Tau. nu.
15. Azeuc. l. 7. tit. 8. lib. 5. n. 18. quod
omne non in alia ratione fundarunt
nisi quia nō ex iudicio testatoris, sed
ex largitione legis erogatur Sed in

pupillari substitutione de qua tracta-
mus, si ille cui sit, habet cognatos vsq;
ad quartum gradum, & habeat a ma-
tre bona, ex dispositione huius consti-
tutionis finalis, sunt substituēdi vnus
vel plures ex dictis cognatis; & hoc
auctoritate legis, licet ministerio pa-
tris; ergo recte concluditur, substitui-
tis pupillaribus de necessitate consti-
tutionis nostre vocandis, fideicommis-
sum iniungi per spatem non posse,
cum fideicommissa, certum sit onus &
363 grauamen ex se induci, vt nota-
tur in l. ex tribus. 26. C. de inoffi. Xuar.
in l. quoniam in prioribus. limita. 1. n.
13. de inoffi. testa. late Peregrin.
de fideico. arti. 1. a. n. 23. cū queque; t
Potest etiam & hæc nostra senten-
364 tia inuari hoc quarto argumen-
to. Pater enim non potest filium in
feudo grauare, in illo enim feudo pro-
se & filijs suis inuestito, quia filius
nō tāta Patre, quam ab ipsa lege illud
recipere dicitur, vt docet Alex. in l. si
patrimonij. n. 9. ff. ad Trebel. Caua-
can. & alli adducti per Portoles in
trac. de confortibus & fideicom. lega.
n. 14. Aluar. Velas. de iur. enphiteu. q.
48. pertotam.

Similiter etiam in maioratibus hoc
idem dispositum reperimus, in quibus
365 successor non potest a prædecessore
onerari, Molin. de primog. lib. 1. c. 8.
n. 21. & c. 9. n. 3. post Bened. c. Rainū-
rius verbo eidē. n. 147. sic dicamus, pa-
trem non posse substitutum, onere fi-
deicommissi grauare, cum ex necessitate
statuti seu constitutionis, sit faciend.
pupillaris substitutio; & que fiunt t
366 ex necessitate statuti, non possunt one-
rari ultra illud quod statutum dispo-
nit, vt pluribus adductis docet Segu-
ra. in d. l. vnum ex familia. §. sed si fun-
dum. n. 183. de lega. 2. vsq; ad n. 195. &
in foro cōtientiæ patrem hoc facere
non posse demonstrat Frater. Anto.
Corduba. in suis questionibus cōtien-
tiæ. q. 176. omnino vidēdus. His igitur
manifeste cōstat, hæc secūdā opinionē
præpoderasse superiori, aqua nō erit
F 4 receden-

recedendum, maximè cum Theologus ille Corduba firmet de obseruantia illius in foro conscientia, qui cum sit Theologus ei præstanda est fides. Superest solum ad contraria respondere, & cum omnia in regula legis ab eo 9. C. de fideicommissis consistant, respondendo dictæ regulæ, & omnibus erit satisfactum.

367 Dicimus ergo quod ex qua parte quis honoratus est, potest ex eadem grauari, & ex qua persona lucrum acquirit, ex eadem potest onerari, nūquam enim modum honoris, onus excedere permittitur vulgata, l. ab eo, C. de fideicommissis, ex ratione tex. in l. qui fundum 86. §. qui filios duos ad l. falcid. late Corras. in l. cum virum, C. de fideicommissis, numer. 85. Roderic. Aluarad. de coniecturata mente defuncti, lib. 2. cap. 2. §. 1. numer. 7. & 8. Petr. Peral. in eleganti casu in l. vnum ex familia, §. sed & si fundum, num. 15. de legat. 2. & in l. Titia cum testamento, numer. 9. de legat. 2. negamus tamè, in presenti casu proposito ex persona patris, hunc commodum substituto deferri, sed ministerio legis hoc induci constat; nam in casu, l. vnum ex familia 67. de legat. 2. ille qui habet eligendi facultatem, si eligit congrue, non ex se illud facit, sed a primo testatore electionem mandāde; & sic non ex iudicio defuncti eligētis, sed primi testatoris electionem inducentis videtur habere, vt colligere poteris ex dict. l. vnum ex familia in princ. & §. primo expendendo illa verba: (*Frustra testamento suo legat qui postea quam electus est ex alio testamento petere potest,*) non igitur desiderat lex, quod eligens leget, sed quod eligendo, fieret electus legatarius ex primo testamento, idem vt dixi deduces ex §. 1. l. vnum ex familia, vbi ex primo testamento peritur illud, quod ex electione erat præstandum, constat igitur quod ille qui eligit, nihil ex suo erogat, sed iudicio primi testato-

ris eligere mandatis id facit, sic igitur in casu constitutionis nostræ, nihil ex suo pater erogat, sed vi legis, que eligere iubet, sicut facit, l. si arrogator 22. de adoptio. iuncta doctrina Bart. de qua supra meminimus, scilicet in l. qui se patris, numer. 2. de acquir. hered. & licet dicatur, aliquid hunc substitutum habuisse a patre, qui potuit alium eligere, iuxta tex. in l. vtrum 8. §. cū quidam de reb. dub. & l. cum quidam 24. de legat. 2. † tamen regulariter, actus 368 tribuitur ordinanti, non exequenti, l. item eorum 6. §. item si decuriones, ff. quod cuiusque vniuer. nom. ca. cum aliquibus de rescript. in 6. & fufius alias in superioribus traditum, & comprobatum extitit. Ordinatio enim per decuriones, conciliarios, seu more nostro per patriarios facta, ab ipsis fieri dicitur notat Bouadil. in sua polit. lib. 3. capit. 7. numer. 3. Auiles cap. 7. præto. glos. nombrarem, num. 1. & seqq. notat in simili, & egregio casu Iuan. Petrus, Surdus decif. 292. nu. 8. 9. & 10. si igitur ex iudicio, & mandato legis, seu constitutionis, cognatus substituitur, & vocatur ad successionem, licet pater sit minister qui illum vocat, & substituit, non inde fit, nec sequitur, ex patris & substituentis iudicio, sed legis hoc factum fuisse, si ergo non est a patre honoratus, nec vocatus, nec sumus in regula, l. ab eo. C. de fideicommissis. cui satis per abunde satisfactam esse video, & ad dicta argumenta in contrarium adducta, iunctis rationibus pro confirmanda nostra sententia supra præditis.

Hoc tamen ita temperandum est, vt intelligatur, quotiescumque pater 369 substitutum hunc pupillarem, in rebus maternis tantum onerasset, & grauasset, secus vero si tantundem ex proprijs bonis eidem substituto reliquisset, veluti si pupillus habuisset a matre domum aliquam valentem mille, & pater eidem pupillo legasset mille & ducenta ex proprijs bonis, eidem quæ substituitisset cognatum, certum est

est hinc cognato substituto, pertinere & domum illam, & mille & ducenta illa paterna, in l. sed si plures §. ad substitutos de vulga. & si dictum cognatum grauasset de restituenda domo cuidam extraneo non capaci, tunc quidem valide illum grauare potuit, quia cum relictum à patre tantum ei fuit, quantum præcium efficiat, certum est valere fideicommissi. quasi domum ipsam retinere, & habere videatur, qui fundi, præcium iustum habet l. quia qui præcio. 39. l. si vsus fructus. 35. in princ. de vsu fruct. l. & si rem. 22. in fin. de petition. hæredita. l. sed & si quis seruum 33. cum seqq. ff. de peculio tenet Peralra in l. vnum ex familia §. sed & si fundum n. 15. de legat. 2. Aluarado de coniect. ment. defunct. lib. 2. c. 2. nu. 8. & 9. ver. 370 sed licet. Quemadmodum enim † ille qui grauatus est vni de familia restituere, poterit eligendum de familia grauare, si illum hæredem instituat, vel tantundem eidem leget, vt habetur in d. §. sed si fundum vbi Bart. ante. nu. 1. & Segura. nu. 193. & quemadmodum quando quis hæredem instituit, vel alicui tantundem reliquit, potest eum in bonis instituti grauare, & in illis onus imponere, vt docet Bart. in l. filius familias §. pater nu. 3. de legat. primo Molin. de primoge. lib. 1. c. 8. n. 35. Marc. Anto. Peregri. de fideicom. art. 33. per totum sed melius nu. 13. & art. 32. num. 25. Et quemadmodum † 371 confors rem indiuisam in Aragonia, quam debet vni ex filijs relinquere, non potest filium hunc grauare, nisi tantundem à patre ex alia parte consequatur, quantum valeat res consortialis, vt de quadam obseruantia Regij Aragonum testatur Hiero. Portol. in tract. de confor. & fideicom. legal. c. 41. nu. 19. ita pariter dicendum venit in proposito specie, vt pater possit hunc substitutum pupillarem (de quo agimus) grauare, vt rem à matre filio delatam, extraneo restituat, si quantum valet res illa materna filio delata, legatum & relictum fuerit pupillo, in quo

eundem non grauauerit: habes igitur ex his tertiam questionem absolutam, quam ex num. 348. tractare incohauimus, vt nimirum in casu d. constitutio nis finalis, pater nec pupillariter nec per fideicommissum, hæreditatem, & bona materna pupilli, non valeat trahere, extra personas in dicta constitutione enumeratas.

Dubitandum venit & quarto loco 372 nunquid, si mater habens duos filios, vnum matrimonio collocatum, cui partem aliquam bonorum suorum dedisset, qui hoc accepto renuntiaisset successioni maternelle, ex testamento, & ab intestato, vel potius nihil eidem dato, cum mater ab intestato decessisset, vel facto testamento, duobus filijs equaliter institutis, quorum pubes, repudiasset hæreditatem maternam, & sic impubes in solidum factus fuisset hæres matris, queritur modo nunquid si non sint alij cognati, pater teneatur præcisse dictum fratrem sic renuntiantem, vel repudiantem, in hæreditate matris impuberi substituere, an vero tanquam iam illo excluso, per dictam renuntiationem, possit iuxta terminos iuris communis, quem voluerit substituere, nam licet videatur dicendum, hunc fratrem exclusum fuisse; ex † regula legis 2. ff. 373 de acqui. hæredita. quod nemini liceat pro parte adire, & pro parte repudiare vt in l. si ex asse. 10. l. quesitum 40. l. cum hæreditate 55. l. si tu ex parte 75. l. si solus 79. ff. eod. de acquiren. hæredi. quod & in feudo ampliauit Pine. l. 1. part. 3. nu. 84. C. de bon. mater. & hoc præcipue si arrendas ad rationem, cur hoc Iure Cõsulti induxerunt; quia cum hæres, deffuncti personam testatoris repræsentet, vt in princ. in autentico de iure iure. à morien. præsti. non potest † testator pro parte repræsentari, & pro parte non, ius enim cum naturam ipsam imitetur §. minorem de adoptio. & secundum naturam non potest quis pro parte viuere, & pro parte mortuum esse, ita iure fieri non potest, vt quis pro parte repræsentetur,

tur; dictam regulam legis 2. propter eius generalitatem, & in successione abintestato vigere omnibus placuit, cum lex non distinguat. argumento tex. in l. non distinguemur 3. ff. de recep. arbi. l. de precio. 8. de publicia. in rem actio. & probatur ex textu secundum Aretinum in d. l. r. de acqui. hæredi. nu. 9. nimirum in l. qui ex duabus: & nedum istis casibus, sed in substitutionibus, in quibus cautum est, ut non possit institutionem, quis repudiare, & substitutionem adire, vel agnoscere, ut in l. Iulianus 42. aliis si pupillus, & in l. quæsitum 40. de acqui. hæredita. & deduci potest ex l. 1. §. si proponatur, ff. si quis omis. caus. test. vbi tunc demum institutus, titulum institutionis repudiare, & substitutionem acquirere potest, quando idem est institutus, & substitutus, & hoc elegantissime ratione per eundem, §. adducta, quia scilicet testator hanc facultatem eidem dedisse videtur; ergo si non sit idem institutus, & substitutus, per quod videatur datam fuisse a testatore licentiam, contrarium sit dicendum est, quæ doctrina Bartoli in dict. l. quæsitum quem sequitur Cuiatius observatio. lib. 18. cap. 8. unde cum in presenti constitutione, fin. tractetur de hæreditate matris, ut insinuare videntur, illa verba: *Quia videtur iniquum, quod habens aliqua persona fratres, aut sorores ex parte matris* iunctis illis per *(successionem matris)* & in illis verbis: *(Bona & hæreditas matris)* & tandem sub illis *(statuimus & ordinamus, quod in dicto casu bona matris, &c.)* Quorum verborum conculcatio, nihil aliud sonat quam de hæreditate materna defferenda tractare, ex quo necessario concludendum venit, non esse admittendum hunc substitutum, qui iam repudiavit, cum igitur sit una hæreditas, non debet diuerso iure cenci iuxta l. eum qui edes de usufructu.

377 Tamen licet hæc videantur vera, contrarium de iure verissimum demonstrabitur, primo a simili, nam quamuis

filius renuntiet hæreditati paterne ex testamento, & abintestato; etiam si velis cum iuramento) & postea patri illius, aliqua bona obueniant ex alio filio, fratreque renuntiantis, paterque iste alios filios habeat, sed ex secundo matrimonio, non obstante ista renuntiatione, filius ad hæreditatem illam admittetur, quam pater (ex l. femine, C. de secundis nuptijs) reseruari tenebatur, est que communis traditio, quæ Guidonem Papa habet autorem, sub decis. 228. Oldrald. consil. 294. Guillelm. Bened. in cap. Rainuntius, verbo duas habens filias, numer. 288. de testament. Ripa in l. femine, C. de secund. nup. Couarruu. in capit. quamuis pactum p. 3. §. 3. numer. 1. ver. licet filij, Bæza de non meliorand. ratione dot. filia. sub cap. 10. numer. 73. Boer. decis. 184. quem citat Guier. in cap. quamuis pactum in prioribus verbis, numer. 61. Non enim existimant, in proposita specie visum fuisse filium renuntiare, iuri sibi postea competenti ex morte fratris, quod ignorabat sibi competere ad l. mater decedens 19. cum similibus de inoffi. testa. Petr. Gregor. in syntag. lib. 4. cap. 13. numer. 2. ergo ita dicendum erit in nostra questione, nempe ut filius qui renuntiaverat hæreditati materne, vel illam repudiaverat, non sit visus huic substitutioni renuntiasse, neque illam repudiassse, quæ non dum in esse fuerat.

379 Quod autem renuntiatio non trahatur ad incognita, plus quam certum est, maxime ad ea, quæ non possunt venire in consideratione, tempore renuntiationis, quod manifestum mihi factum fuit, postquam perlegi illam decisionem in nostro senatu factam, de qua apud Petr. Fontanill. de pact. nupt. lib. 1. claus. 4. glos. 28. numer. 40. vbi renuntiatio illa generaliter facta, non trahi (grauissimi Senatores existimant) ad illum hæreditamentum iam tempore renuntiationis conceptum in fauorem renuntiantis, sub prætextu,

tu, quod non de illo habuerit notitiam renuntians, quod ferre vix potuit doctissimus Antonius Faber, neque forsam nos huic sententiæ adscriberem; si ex alijs iuris obseruationibus nobis persuasum non esset, sententias Senatuum supremorum, ius quodammodo facere, via ut aiunt directiua (sed alio congruentiori loco de ea agemus) si igitur, quia incognita fuit renuntiantis, actio illa illius hæreditamenti in esse iam producti, renuntiatio sibi officere non potuit, cur ergo & officere debet huic fratri, vel filio, illa renuntiatio generalis, seu repudiatio, ut non admittatur ad substitutionem pupillarem per patrem factam de sua persona, (postquam renuntiauit) conceptam, de qua notitiam habere non potuit? Tertio nam renuntians hæreditati materne, seu paterne, vel illam repudians, non fraternam videtur repudiare, nec eidem renuntiare, ut cum Angelo, Decio, & alijs docet Couarr. capit. quamuis pactum 3. part. §. 3. numer. 2. Gomez. l. 22. Taur. numer. 13. Gutier. in dict. cap. quamuis pactum verbis seruari debet num. 7. cum 3. seqq. & practicar. lib. 3. quæst. 8. num. 5. Fontanill. de pact. nupt. lib. 1. claus. 4. glos. 24. numer. 66. ducti ea ratione, scilicet: quia post aditionem, non dicitur amplius hæreditas matris, seu patris, & ex patrimonio paterno, fit (mediante additione) patrimonium filij, ex Iustiano in §. 1. inst. de hæred. qualita. l. sed si plures 10. §. filio impuberi de vulga. l. eius qui in provincia 41. §. fin. ff. si cert. petatur tenet glos. aurea. l. 1. §. veteres verbo per vnum reliquorum de acqui. pos. Fontanill. & Gutier. vbi supra, Segura in dict. l. coheredi, §. cum filia, numer. 174. de vulga. Gom. l. 40. Taur. numer. 154. & sic in terminis substitutionis pupillaris, licet multis videatur, vnum testamentum patris & filij, (aliquibus in hoc discentibus) ut in l. 1. §. 1. ff. si cui plus quam per legem falcidiam, §. igitur instit. de pupilla. l. pater

familias 28. de reb. authorita iudi. possiden. Tamen nullis visum fuit, vnam esse hereditatem, sed duas patris, & filij, ut in dict. §. igitur instit. de pupilla. due igitur sunt hæreditates, sicut sunt due personæ, & duplex mors consideranda est, ad effectum consequendum, & tunc demum hæreditas filij familias dicitur, quando iam mortus est filius, nec dicitur filij familias hæreditas, eo viuentem, ad l. ita tamen 27. §. a patre ad Trebel. l. 2. §. interdum de vulgar. ex quibus resultat vera solutio, ad fundamentum contrariæ sententiæ, vbi repudiationem, seu renuntiationem, pro parte non admissimus hoc namque intelligimus in vna casu, demque hæreditate, quæ comode diuisionem non recipit, & in illis terminis loquuntur, l. 1. & 2. de acqui. hæredita. At vero (cum ex supradictis) hic sint due hæreditates, repudiatio in vno casu facta, ad alium trahi necesse non habet, nec suas metas extendit: ergo ita dicamus & concludamus in casu nostro, quod cum filius renuntiasset, siue repudiasset bona materna, & iste renuntians non petat ex persona matris, sed ex persona fratris; vique non excludetur, per illam renuntiationem, seu repudiationem.

384 Præterea nam hæc vocatio ad substitutionem pupillarem faciendam per patrem, & a nostra lege inducta iure quidem sanguinis deferri, constat ex prohæmialibus verbis dictæ constitutionis finalis, quæ causam finalem inducere videntur, ad notata in l. fina. per illum tex. de hæredib. instituen. ut patet ex verbis constitutionis, ibi *(per quant apar grau iniquitat, que tenint vna persona germans, o germanes, &c.)* sicut in simili in materia maioratus, existimauit Molina de primogen. lib. 1. cap. 8. per totum, quamuis contrarium defendat Auend. l. 40. Taur. numer. 8. cui libenter assentio in materia maioratus, sed in nostro casu certum est, iure sanguinis deferri. Atqui in his que iure sanguinis deferuntur

386 tur, renuntiatio non admittitur, nisi in casu specificato in ipsa renuntiatio ne, l. ius agnationis 35. de pact. & sic in materia retractus, (qui iure sanguinis defertur) renuntiatio generalis successioni paterne, & illius bonis non officit filio quin non possit retrahere, cum res retractui supposita vendi contigerit, Gomef. l. 70. Taur. numer. 5. & 6. post Tiraquel. de utroque retractu & signanter Lignagier. glos. 8. numer. 50. argumento text. in l. filij in princ. de iure patro. ubi filij non amittunt ius patronatus, q̄ habent in libertis paternis, per abstentionem bonorum, cum igitur hæc non amittantur per renuntiationem, seu repudiationem, quia sunt iura sanguinis, merito in casu nostro, cum sint eiusdem nature, quæ per dictam constitutionem finalem deferuntur, renuntiatio illa in casu proposito filijs officere non poterit, & hæc est opinio aqua recedere nullomodo viam congruentem reperio.

387 Quæro quinto circa eandem constitutionem, nunquid patri substituere monasterium filio impuberi liceat quando scilicet pupillus, cognatos constitutos intra quartum gradum ingreffos habuerit monasteria, capacia in communi: nunquid alterum ex monachis teneatur substituere, vel saltem monasterium, cui ex professione omnia cognati, translata fuerunt per authenticam ingressi, C. de sacrosan. Eccles. Huic quæstioni dubitationem tribuit, unum & alterum axioma, unum scilicet, quod appellatione coniuncti veniat coniunctus cognatione spiritali. text. cum glos. ordinaria communiter recepta in capit. fin. de postulan. cap. coram de offic. de legat. Alterum vero, quod per ingressum religionis, monachus non amittat iura sanguinis & proximitatis, argumento text. & ibi communes in capit. in presentia de probat. l. fin. C. de Episco. & cleric. l. iura sanguinis, ff. de regul. iur. Quibus non urgentibus tene contra-

rium, imo quod monasterium vocandum non sit, taliter, quod si nullus alius cognatus fuerit impuberi, nisi monachus possit pater extraneos, (& secundum terminos iuris communis) substituere. Nam in monasterium ea que sunt proximitatis, consanguinitatis, & gradus, nullomodo transire possunt, ut in materia retractus in monasterium non transire voluerunt omnes, cum illud sit inductum favore consanguinitatis, & proximitatis, Bald. in authentica habita, C. ne filius pro patre, numer. 40. & 43. Maric. de coniectur. vltimar. volunt. lib. 1. tit. 7. num. 6. & 7. Tiraqq. de retract. ligna. tit. 1. §. 1. glos. 8. numer. 10. Gomef. l. 70. Taur. numer. 9. Ioan. Matien. l. 7. tit. 1. glo. 2. numer. 11. in fine. lib. 5. noue collecto. ubi Azeued. numer. 26. cum 3. sequent. vnde cum substituti vocari debeant, per illam consanguinitatem & cognationem, quam dicta constitutio finalis considerauit, & illa non cadat in monasterio, merito non esse vocandum tenemus, & firmamus. † Monasterium enim, nec iure hæreditario succedere potest, casu quo succedat, sed iure cuiusdam acquisitionis naturalis, doct. Bart. in authent. si qua mulier, numer. 5. C. de sacrosanct. Eccles. Vasq. lib. 1. succed. crea. §. 10. numer. 13. quos refert. Crassus §. hereditas, q. 6. Tum etiã: quia monasterium est quedam vniuersitas, & res inanimata, in quo cum non possit considerari ius sanguinis, & consequenter non possunt rationes traditas sub constitutione prima hoc titulo (quam diximus, & dicemus, non fuisse in totum abrogatã signanter in illius rationibus) in eo militare, & cadere cum sint ob solatium tristitiæ amissi cognati iuxta tradita per Innocen. in cap. grauem de sentent. ex communica. & per Bald. ubi supra

390 Aliæ se offerebant hic examinande quæstiones, circa dispositionem dicte constitutionis finalis. altera nempe circa illa verba, vsque ad quartum gradum, nunquid illa dixio, vsque ponatur

natur inclusiuæ, vel exclusiuæ, hoc est utrum existentes in quarto gradu, ut sunt filij fratrum patrueliu, quos nos (sils de eosius germans) appellamus ex linea collateralis sint necessario substituendi, & ne, an vero solum fratres patruales in tertio secundum ius sciule existentes, sint substituendi.

Item nunquid ista gradus computatio, sit facienda secundum ius civile, vel canonicum, de qua quæstione iam in superioribus aliqua dicta fuerit. Tum & tertia nunquid causa mediata, vel immediata attendatur, hoc est an si bona matris per mediam personam ad pupillum deuenierint, in illis sit facienda substitutio præcise secundum formã dicte constitutionis.

Quarta, nunquid filij naturales possint substitui filio legitimo, vel sint necessario substituendi, & è contra an eisdem sit substituendum per patrem naturalem de personis ex matre naturali descendentibus.

Et aliæ similes de quibus nobis se offerebat acomodatus locus differendi, sed quia congruentior & aptior nobis obviam veniet, in secunda, & tertia glosa, ideo, que hic cupiebas nocere, ibi ad amissim examinata reperies, ne molestus sim per tot numeros in hac glos. me differre.

391 Solum vellẽ, ut per dispositionem huius constitutionis finalis quiescas, ab illa quæstione apud communes interpretes agitata, in l. quoniam in prioribus, C. de inoffi. testam. nunquid in legitima possit dari substitutus vulgaris extraneus, qui succederet in casu voluntatis, seu impotentia, vel necessario essent substituendi venientes ab intestato legitimi hæredes, ut videre licet ex traditis per Anton. Gom. variar. cap. 3. ex numer. 17. Segura in l. coheredi, §. cum filie, numer. 97. de vulgar. Roder. Xuar. l. quoniã in prioribus limitat. 3. & 4. C. de inoffi. Acof. capit. si pater, secunda parte, verbo de bite, numer. 4. & 5. Auend. l. 27. Taur. glos. 2. numer. 12. Sarmient. in l. si fi-

lius hæres, numer. 10. de liber. & posthumis, Peral. in l. cum patronus, nu. 21. de leg. 2. non omitas Couarr. cap. Rainuntius, §. 2. numer. 4. præsens namque dubitatio, per hanc constitutionem finalem, vigere non potest in presenti principatu, cum talis substitutio præcipiatur fieri, de succedentibus ab intestato, & de legitimis hæredibus.

392 Ex his igitur huc vsque examinatis à numer. 310. constat euidenter non solum pupillum hunc intestatum decessisse, quando eidem per patrem non fuit pupillaris substitutus datus, verum etiam, si eidem datus sit, præter formã per constitutionem finalem huius tituli anni 1585. cap. 95. præscriptam, & quando dictæ constitutioni satisfactum plene sit; superest nunc alium casum, & quæstionem annexere, quæ tam nostram principalem constitutionem (de qua institutum nobis est) quæ etiam dictam constitutionem finalem complectere, & comprehendere videtur.

393 Dubitare autem quis poterit (& non voluntarię) nunquid hæc constitutio nostra, ibi: (Morins abintestat) & constitutio finalis, ibi:) *T que entre ells lo pare puga disposar per dita substitutio pupillar*) hoc est (quod pater possit disporre inter eos per dictam pupillarem) vigeat & procedat, in substitutione exemplari, veluti si quis habuerit filium furiosum, vel mentem captum, utrum si decedat sine substitutione exemplari, vel cum ea, an pariter succedant iure isto constitutionali, attendita linea, aqua bona descendunt, ut tam abintestato succedant propinquiore vsque ad quartum gradum, & isti, in casu exemplaris concipiendæ, sint necessario substituendi, ut per hoc censeatur ampliata dispositio Iustiniani in l. humanitatis 9. C. de impube. quæ voluit tantum filios, vel fratres furiosos, substituendos fore; an vero constitutiones iste sint intelligende prout cãtant. Dubitandi occasionem accipio, ab Imperatore Iustiniano in dict. l. humanita-

manitatis, §. C. de impuberum ubi hu-
manitatis intuitu se induxisse fatetur
ut quisquis pater, non seruata for-
ma, l. ex facto 14. de vulg. hoc est si-
ne Imperiali indultu, possit filijs suis
(ad exemplum pupillaris substitutionis)
mente captis substitutionem facere,
quod & idem repetitum idem Iusti-
nianus nobis reliquit, in §. qua ratio-
ne institu. de pupilla. exemplum autē
congruentissimum est. Namq; si parē-
tibus permissum fuit (moribus populi
Romani hoc dictantibus) ut possint
(necessitate urgente) filijs suis impu-
beribus substitutionem, vel testamen-
tum facere, & vrgens necessitas in eo
sit, ut ei qui propter infirmitatem, &
exiguam animi iudicium testari non
possit, nec se defendere, pater hoc sup-
pleat, testando pro eo, ut in l. 2. ff. de
vulg. & ei assignet tutorem, ut in l.
impuberi 40. de administr. tuto. ita e-
tiam eodem exemplo Iustinianus con-
cedat & indulgeat parētib; cuiuscū-
que sexus, ut liberis furiosis, & mente
captis, substitutum directo dare pos-
sint, & in hoc quod firmavimus est cō-
cors omnium sententia in l. ex facto
de vulg. signanter Bart. num. 4. Sfor.
Oddo. in tractat. de substitutio. in par-
te compendiose in prelude. 4. par. q.
secund. Vasq. de succes. prog. §. 17. n.
2. Couar. cap. Rainuntius. §. 6. numer.
7. Mantie. de coniectur. lib. 5. tit. 16.
& alij adducti per Spin. in specul. tes-
tamen. glos. 25. numer. 2. Alexand.
Trentalin. de subst. 3. par. cap. 1. num.
2. post Crassum. §. substitutio, quæst.
38. etsi attendas ad id, quod Viglius
tradit in §. qua ratione instit. de pupil.
numer. 5. ver. ad exemplum, quod &
approbavit Goueanus. lib. 2. disput. c.
7. quos recencet, Spino ubi supra ma-
gis me immunem iudicabis a vitio vo-
luntarie dubitationis, cum asserant p-
uon dici exemplarem, sed quasi pupil-
larem, in elegans quidem hoc nomen
(exemplaris) reputarunt, & quemad-
modum peculium quasi Castrense, nō
dicitur exemplare, quamuis reduca-

tur ad exemplum peculij Castrensis,
sed quasi Castrense appellatur, & nō
in elegantior videtur appellatio ista,
quasi Castrensis, nam cum respublica
non minus defendatur pace, quā bel-
lo, ut docet Imperator Iusti. in prohe-
mio institutio. nec minus defendatur
ab his qui publice muneribus fungun-
tur, quam ab his qui in militū nume-
ro scribuntur, ut in l. aduocati 6. & in
l. fori 11. C. de aduocati. diuerso. iudi-
cio. Ideo factum fuit, ut quod militi
armato concessum est, concedatur e-
tiam Inermi. & Tozato, l. fin. C. de pe-
cul. Cast. lib. 12. & constat ex l. 1. §.
nec Castrense de colla. bono. sicut igitur
ad exemplum Castrensis, quasi Ca-
strense appellatum fuit, ideo non ef-
set in conueniens, quasi pupillarem
hanc substitutionem appellari; si igitur
quasi pupillaris ex eo appellata
fuit: quia ad exemplum pupillaris fuit
inducta, & per relationem ad pupilla-
rem fuerit dicta exemplaris, nobis li-
ceat dubitare, num hæc in istis con-
stitutionibus decissa, & in exemplari,
vel quasi pupillari (velut alij dicunt
iustiniana substitutione) procedant
cum de Castrense peculio, seu quasi,
idem iudicari soleat iuxta dict. l. 1. §.
nec Castrense de colla. bono. notat.
Caldas. in l. si curatorem habens, ver-
bo lesis, numer. 93. C. de integ. resti-
mino. Auenda. l. 6. Taur. glos. 4. Castr.
de bonis quæ liberis, numer. 153.

His tamen non vrgentibus existi-
mo, præsentibus constitutiones trahi nō
posse, ad casum exemplaris, seu Iusti-
niana substitutionis, nam cum sepe
iam dictum, & monitum fuit, desistio-
nes istas exorbitantes iuris cōmunis
fuisse: constitutio namque nostra prin-
cipalis corrigit authenticā defuncto ad
Tertilianū, & cōstitutio finalis, corri-
git generalitatē, l. 1. de vulg. & conse-
quēter tāquā exorbitantes, nō esse tra-
hēdas, vltra casus de quib; loquitur, ut
exinde dicam; etiā in hoc principatu,
si filius furiosus vel mēte captus, testa-
tus decedat, sine exemplari substitutione
mater

mater filij furiosi non excludatur, etiā
in bonis a patre eidem furioso dela-
tis. Nam cum hic casus omissus sit per
hanc constitutionem, remanet in dis-
positione iuris communis, cum solum
restringatur noster text. in terminis
quibus loquitur, cum sit lex correcto-
ria, & absque interpretatione intelli-
genda, iuxta notata per Iacob. Caliciū
in suo directorio pacis in 4. dubio fo-
lio 6. firmat Cancr. libr. 3. var. cap. 8.
numcr. 79. ex obseruantia Michaelis
cognominis nostri 3. par. obseruan. c.
18. & sic videmus, quod quamuis pa-
ter substituendo filio suo impuberi
pupillariter possit excludere matrē,
& omnes alios legitimos hēres,
ut ex l. 2. de vulgar. & l. præcibus, C.
de impuber. & capitul. si pater
de testa. in 6. ut late supra probatum
fuit, & cum pupillaris substitutio sit
fauorabilissima filio impuberi, & non
reijciatur a legitima tamquam non in-
ducens grauamē, ut in l. ex tribus 26.
C. de inoffic. vbi communes interpre-
tes, & post eos Xuar. in l. quoniam
in prioribus limitat. 1. numer. 13. & li-
mita. 3. in princi. Anto. Quæst. diuer-
sa. quæstio. cap. 6. numer. 15. Vasq. de
succes. creat. §. 10. numer. 409. Crassus
in §. legitima, quæst. 38. numer. 8. quæ
omnia ius non permitteret, si onus in-
duceretur per dictam pupillarem, ut
in l. quoniam in prioribus, C. de inof-
f. testa. & quamuis dispositio dictorū
iurium fauorabilis esset, non extende-
batur ad patrem habentem filium fu-
riosum, seu mente captum, quamuis
militaret eadem ratio secundum Cur.
in dict. l. humanitatis 9. C. de impube-
num. 1. potestas enim faciendi illam
pupillarem substitutionem, patri fuit
concessa, in quoddam privilegium, &
in privilegijs certissima est regula,
multiplicanda p- nullomodo fore ad
glos. communiter receptam in l. a Di-
uo Pio de re iud. similis, glos. in l. cum
post. §. gener. de iur. dotium, Surdus
decif. 55. numer. 3. & decif. 353. num.
21. & conf. 34. numer. 46. cirans, l. cū

post §. gener. de iur. dot. Hinc est, qd
privilegia nequaquam prorriguntur
ad casum similem, vel maiorem ratio-
nem habentem, cum stricte sint inter-
pretanda ad l. 1. de iur. immunita. cap-
porro de privilegis Ias. in l. fin. de
constit. princip. Ripa in l. si constan-
te solut. matrimon. Panor. in capit. ad
aures de rescriptis, Alexand. Trenta.
ad optimum casum in tract. de substi.
secunda part. cap. 10. numer. 3. iuuatur
que ex alia regula que habet, quod ea
que speciali iure recepta sunt, ad cæ-
tera non prorriguntur, l. fideicommissaria
libertas 24. §. fideicommissaria
de fideicommissa. liberta. not. Mantie
Cardinalis de tacit. & ambig. con-
uen. lib. 8. titul. 12. numer. 11. Surdus
decif. 274. numer. 8. & in istis termi-
nis, Natarr. conf. 13. sub tit. de tempo-
rib. ordinā. numer. 2. declarat Concil.
Trident. sub decret. de reform. ses. 22.
capit. 9. vbi licentiam ex privilegio
Episcopis concessam ordinandi suos
familiares, non dicecessanos nullatenus
extendi ad defectus natalium,
cum privilegia non extendantur, ex
identitate rationis, sed stricte accipiā-
tur, eo præmaxime quando per exten-
sionem fieret præiudicium tertio: Vn-
de cum ante dictam l. humanitatis, pa-
ter si haberet filium puberem furio-
sum, licentia eidem a Principe indul-
genda erat, ut eidē exemplariter sub-
stituere possit, ut in l. ex facto 43. de
vulg. vbi Bart. in secundo requisito,
& Ripa numer. 19. sequitur ergo, qd
si filius impubes, vel pubes furiosus,
decedant testati, quia a parentibus eo-
rum sit facta exemplaris, vel pupilla-
ris substitutio, non habet locum nos-
tra constitutio, quæ tantum loquitur
de filijs impuberibus, decedentibus,
sine testamento, vel pupillari substitu-
tione, quando igitur decedunt impu-
beres cum testamento, vel furiosi pu-
beres testati, vel intestati, constitutio
nostra nihil disponit, & ideo remanet
in dispositione iuris communis, & idē
dices de constitutione fina. quæ cum
loqua-

loquatur in substitutione pupillari facienda filio, & sic in privilegio particulari favore cognationis relicto, nõ debes ad alium casum eam extendere, ne privilegia multiplicentur ad alios que casus extendantur.

400 Illud autem, quod superius dictum fuit, istam nimirum exemplarem, inductam a Iustiniano ad exemplum pupillaris fuisse, non ita exacte accipiendum est, ut nulla penitus differentia reperiat, & ne nimia ista generalitas, aliquem decipiat, aliqua subnectenda duxi per quam necessaria, ad materiam, l. humanitatis 9. C. de impuberu quamvis a multis examinata. Primum nam licet substitutio pupillaris filio exheredato fieri valide possit ex l. 2. ibi, sed si eos, l. cum quidam 24. C. de leg. §. non solum 4. Paul. Cast. l. 1. vbi Ripa numer. 32. de vulgar. Corraf. l. cum quidam in principio, C. de impuber. Mantio. de coniectur. lib. 5. tit. 7. Menoch. lib. 4. quaestione 34. & alij recenciti per Cras. §. substitutio. quaest. 25. & Alexand. Trenta. de substitutione 2. p. cap. 14. & communes in dict. l. ex facto tamen furioso, vel mentecapto iuste exheredato, eam fieri posse negavit magister Bartol. in dict. l. ex facto 7. requisito, numer. 18. de vulgar. fundans sententiam in decisione dict. l. humanitatis, quod tantum permittit exemplarem fieri posse mentecapto, cui legitima relinquitur, ergo exheredato, cui legitima eo casu non relinquitur fieri non potest, tacite igitur Iustinianus pro forma inducere videtur, ut ad minus in legitima instituat, quem sequi fuerunt fere communes DD. signanter Ripa in dict. l. ex facto, numer. 71. Benedicet cap. Rainuntius, verbo si absque liberis 2. numer. 21. de testamen. Deci. in dict. l. humanitatis, numer. 7. Covarr. cap. Rainuntius §. 6. numer. 21. Spin. in specul. testa. glos. 25. princ. numer. 16. & istam sequendam esse sententiam, & de iure veriorum pluribus allatis, firmavit Alexand. Trenta. de

de substi. 3. part. cap. 5. numer. 2. ver. & cum superior, solo superiori adducto fundamento, ex illo ablativo absoluto conditionem inducente ex l. a testatore 112. de conditio. & demonstra. que in propria & specifica forma ad implenda venit, l. coheredi, & l. Necenius eodem cum similib.

Nobis autem superior traditio placere non potuit, propter illam coadequationem, similitudinem, & sympathiam, quam inter pupillarem & exemplarem, Iustinianum induxisse diximus, & cum in pupillari respicienti comodum pupilli, admittatur contraria opinio, ut nimirum, exheredato fieri possit, sic enim cum per exemplarem provideatur utilitati furiosi, vique illa etiam in exheredato admittenda erit, & admitti per Iustinianum constat in dict. l. humanitatis, vbi nepotibus, & pronepotibus furiosis, fieri posse per avos, & proavos permittitur, quibus constat non deberi legitima, sed solum parentibus in primo gradu; contingere enim potuit, legitimam solutam fuisse parentibus in contractu matrimonij, ipsosque renuntiasse iuxta terminos, capit. quamvis pactum de pact. in 6. ut in simili in istis terminis declaravit Deci. conf. 181. numer. 6. Ripa lib. 1. responso. cap. 6. numer. 3. et si non renuntiauerint, tamen vivente patre, legitima eis non debetur, sed patri furiosi, ex notatis per Berongar. Ferdinand. in l. in quartam 3 part. numer. 81. quem recencet Micha. Graf. recepta. senten. §. legitima, quaest. 4. Tum etiam quia legitima potuit solui ante furorem, patri furiosi per avum, & accepta legitima renunciare successioni, & consequenter esset in conveniens, vel absurdum dicere, similibus furiosis ita demum posse exemplariter substitui, si legitima eis relinquitur, que alias iam esset soluta, vel ad minus dicere, generalitatem dicte legis humanitatis 9. C. de impuberum istos non comprehendere. Et sic hanc nostram defendunt sententiam fere omnes

omnes communes in l. humanitatis C. de impub. vbi precipue Deci. numer. 7. Corra. numer. 9. Corne. numer. 8. Covarr. in cap. Rainuntius §. 6. nu. 2. Petr. Peral. in leg. heredem numer. 21. de lega. 2. Anton. Vinues. in §. 1. de pupilla. numer. 17.

402 Debet igitur. dict. leg. humanitatis intelligi (ne tantum inconueniens sequatur) de illis filiis seu nepotibus, quibus debetur legitima, hæc tamen, filiis nõ debetur, si fuerint iuste exheredati, ex quibus resultat, quod illa verba que ponuntur in dict. l. humanitatis ablativi absoluti, non importent formam, ut Alex. Trenta. multis adductis voluit, vbi supra numer. 2. in fine sed solummodo inducant concilium, ut testamentum parentis valeat, & querelle non subiciatur, nam ibi in dict. leg. institutum Iustiniani fuit, inducere substitutionem istam in furioso fauorem, & simul tollere omnem querellam contra testamentum substituentis, totum ad instar pupillaris, cuius ratione filius, (cui facta fuit pupillaris substitutio) non potest intentare querellam contra testamentum, nec occasione pupillaris substitutionis, possunt querellam intentare nec mater nec Frater impuberis l. Papinianus. §. sed neque impuberis de inoff. testa. & idem est in substitutione exemplari facta filio furioso, nam nec ipse nec eius curator, possunt occasione huiusmodi substitutionis querellam contra testamentum intentare, quam querellam (occasione dicte substitutionis) non potest intentare mater ipsius furiosi, & hoc est quod voluit dicere, dict. leg. humanitatis in illis verbis *ut occasione huiusmodi substitutionis nulla oriatur querella contra testamentum substituentis* nam sicut pupillaris substitutio fieri non potest, nisi testator vel Pater prius testamen. sibi faciat. l. 2. §. quisquis & §. prius de vulg. de necessitate ad validitatem testamenti, prius concurrere debent habilia, hoc est ut filius instituat vel exherede-

tur ad leg. inter cetera 30. de liber. & posthumis. §. 1. insti. de exheredat. libero. ita etiam illud, & in concipienda exemplaria substitutione, Imperator servari voluit in casu dict. leg. humanitatis, vbi concedit facultatem parentibus, faciendi filiis vel nepotibus mentecapto vel furiosis, exemplariam substitutionem; certum est quod lex visa fuit illam concedere, supposito pro constanti, quod illud testamentum (in quo exemplaris illa continetur) sua habeat requisita, ne videretur vno verbo uniuersam iuris machinam destruere ad leg. si quando 10. C. de inoffic. inter qua, illud primatum optinet, ut dictos filios vel nepotes hæredes instituat, vel ex iusta causa eos exheredet, & sic remouendo Iustinianus, omnem querellam que posset intentari, occasione huiusmodi substitutionis, habuit pro constanti, valere testamentum parentis, & consequenter illa verba *legitima portione ei vel eis relicta* intelligenda sunt in filiis vel nepotibus, quibus de iure debetur legitima, illo scilicet casu, quo iuste fuerit exheredatus.

Quomodo autem dicetur iuste exheredatus nouissimo iure atento, 404 quo instrumur, filios non posse exheredari, nisi causa exheredationis per testatorem scripta, & per hæredam probata, de illis 14. ab illa nouella Iustin. inductus ad vulgarem text. in autent. non licet C. de liberis præteritis, & in legitima ista causa exheredandi, non potuit furiosus incurri, cum sit in statu in quo demerere non possit, sed propter illas causas quas committere potuit ante furorem, que per superuenientem furorem tolli nequaquam potuerunt ad leg. final. §. sed nec antiquitas C. de curator. furiosi, non tamen ex hoc potest inferri, furiosum posse puniri ex delicto ante furorem commisso, ut ex Spin. in specul. testament. glos. rubric. 10. part. Covarr. in clemen. si furiosus nu. 2. in initio. Gom. de delict.

3. tom. cap. 1. Azued. l. 1. titu. 13. numer. 28. & alij adducti per Ceuall. contra com. q. 33. & post eum Ioseph. Ludouic. decis. 77. licet enim possit iste filius exheredari, & sic in bonis puniri, non tamen potest puniri in persona, vt per Rippam in d. leg. ex facto. numer. 73. & sic in crimine heresis, bona furiosi confiscantur & corpore non plectitur Simanc. de Catol. insti. c. 26. n. 11. Ceuall. vbi supra numer. 5. ratio quare non punitur est, quia non potest se defendi, ab eo; nec depositio exigi, nec procuratorem & aduocatum instruere, & sic infert Ripa. quod si ante furorem iam processus fuisset instructus posset puniri. Concludatur igitur ex his, exemplarem posse a Parentibus fieri, nedum filijs & nepotibus in legitima institutis, sed etiam iuste exhereditatis, & in hoc rectissime concordent pupillaris & exemplaris, & istam sententiam secuti sunt. Deci. in dict. leg. humanitatis numer. 7. Cur. iun. con. 161. n. 13. Couar. in c. Raynuntius. §. 6. nume. 2. de testam. Vasq. quæstionum illustrium. ca. 106. numer. 1.

406 Quid autem si exhereditatio fuerit iniuste facta, & furiosus iste exhereditatus querellam intentauerit, & optinuerit, nunc quid recisso paterno testamento mediante ista querella, illa exemplaris in eo contenta subsistat? vel an firmetur per autentiam ex causa. C. de liber. præteritis (per quam pupillarem sustineri in superioribus demonstrauimus) communis interpretum scola sustineri affirmat, per dictam autenticam ex causa. Ex cuius decisione remanent firma pupillaris, & exemplaris factæ impuberi, vel furioso iniuste exhereditatis; nam si iuste fuerint exhereditati, cum non possit recindi patris testamentum absq; dubio remanent firme dicte substitutiones, docet Curius in dict. leg. humanitatis numer. 13. Atamen in casu in quo recinditur per querellam, puta quia iniuste fuerint exhereditati, non tamen rumpitur

exemplaris seu pupillaris, vt patet in §. siue igitur in autentico vt cum de appellatio. cogno. colla. 8. inducente quod quamuis rescindatur testamentum, per causam præteritionis, vel exheredationis, quantum ad hæredis institutionem; remanent tamen firma omnia legata & fideicommissa, & cetera in eo disposita; sufficere que dicto filio lex putauit, vt succedat ab intestato, nec aliam fuisse mentem Iustiniani in illis iuribus in ducendis, putauit Ias. in autentica nouissima numer. 48. C. de inoffi. testament. si igitur ex illo textu omnia conseruantur; cur exemplaris que tantum commodum filio adfert, non subinebitur? vt in istis terminis docuit Ripa in leg. 2. numer. 32. de vulga. eo præmaxime cum inter alia capitula testamenti paterni à Iure Consultis (pupillaris & ex consequenti exemplaris) connumerentur vt in leg. Papinianus 8. §. sed neq; impuberis de inoffi. cap. si pater de testament. in 6. confirmari ergo debent.

407 Contradicentem autem ad supra dictam opinionem & sententiam reperies, Didacum Couar. in cap. Raynuntius §. 6. nu. 2. de testam. post Rippam. in dict. leg. 2. nu. 32. de vulga. adducens alios suam opinionem firmantes; omnes autem isto argumento illam fundarunt dicentes, quod per dict. autenticam ex causa, & in suo corpore, solum confirmantur capitula, que possint de iure consistere, absque hæredis institutione, non autem ea que ab ipsa institutione dependentiam habent, veluti substitutio pupillaris vel exemplaris, que ab initio non possunt consistere, sine hæredis institutione, vt deduces ex dict. leg. 2. versicul. quisquis de vulgar. nam tunc dicunt, quod vitiosa institutione, recinditur quoque ipsa substitutio, que ab ipsa institutione in mediate dependet, quibus & ego addo. Quod etiam dicta nouella excludit 408 conser-

conseruationem institutionis, & cum pupillaris seu exemplaris nihil aliud sit, quam hæredis institutio per pupillum vel furiosum facta, eisq; succedatur vt sepius diximus (quamuis per patrem ministrum legalem huius institutionis seu substitutionis) merito igitur non debent conseruari; neque ex his rationibus, neque autoritate Didaci (de qua semper magni facere debes) vellem quod recedas, a supradicta opinione; Ad allegata per eundem & Rippam. dices, quod quamuis legata & fideicommissa, sine hæredis institutione consistere possint, cum & à venientibus ab intestato relinqui valeant ad leg. cõficiuntur. 8. de iur. codi. tamen si in testamento relinquuntur, dicuntur ab hæredis institutione pendere, nam si hæreditas non adeatur ex ipsa institutione, corruunt quidem legata ipsa, & hoc non obstante videmus, quod recisso testamento, & vitiosa hæredis institutione, conseruantur legata & fideicommissa, que non minus pendunt ab ipsa hæredis institutione, quam exemplaris seu pupillaris substitutio; pari ergo ratione confirmari hæc substitutiones directe debent, sicut & inflexe, præcariæ, & legata conseruantur per dictam nouellam Iustiniani; & si enim sit institutio per furiosum mediante parente facta, tamen Iure Consulti partem paterni testamenti eam appellarunt, in leg. Papinianus. 8. §. sed neq; impuberis de inoffi.

409 Et ex supradicta obseruatione ad leg. humanitatis colliges, contra Bart. in leg. ex facto de vulga; non posse filio naturali, patrem facere exemplarem, sed quod fiat iuxta terminos pupillaris, quod firmasse Iustinianum existimarunt interpretes infra referendi, in illis verbis *legitima portione ei vel eis relicta* vt perinde habeatur illa verba, ac si aperitus Iustinianus diceret, non posse exemplarem fieri, nisi illis personis quibus legitima debetur, & cum filio naturali non debeat leg. vxorem 40. §. pater de lega. 3. leg. 2.

C. de natural. liber. glos. naturalis leg. 1. de bonor. possel. contra tabu. faciunt cumulata per Couarru. ad quart. part. 2. cap. 8. §. 6. numer. 11. Cordub. in leg. si quis à liberis §. idem rescripsit numer. 2. de liber. agnoscent. Rojas in epithom. succes. cap. 11. num. 13. Graf. §. testamentum quæst. 36. numer. 9. ideo non posse fieri certum erit, cum filio naturali non possint conuenire illa verba, *legitima portione ei vel eis relicta* & faciunt cumulata per Paris. con. 93. numer. 12. Tiraq. de iur. primogæ. quæst. 55. nu. 9. Alcia. de præsump. regu. 1. pres. 13. num. 6. melius omnibus latissimè Cephalus con. 5. numer. 43. Secundo hæc et sententia contra Bart. ex eo fundatur, quod appellatione filiorum, tantum comprehenduntur legitimi & naturales, ex legitimis nuptijs procreati, qui proprie filij appellantur ad dict. leg. filium 6. de his qui sunt sui vel alien. iur. vnde cum decisio dict. leg. humanitatis exorbitet ab omnibus regulis iuris, restringenda erit ad propriam & strictam filiorum interpretationem, & nullo pacto erit extendenda ad filios naturales tantum, argumento text. in leg. quod vero 14. & leg. ius singulare 16. de legib. Et poteris etiam hanc sententiam fundare in leg. cum auus 101. de condit. & demonstra. iuncta leg. generaliter 6. §. cum autem de instit. & substitut. sub condit. fact. nam dispositio illa cum auus, & conditio illa tacita si sine liberis, in casu dicte legis cum auus, solum filios legitimos, & naturales comprehendebat, & vt naturales comprehenderet, necessum fuit Iustiniano dictam regulam extendere ad filios naturales in casu dicti. §. cum autem, quod frustra fieret, si dispositio illa exorbitans à regulis iuris, illum sub illa filiorum appellatione comprehenderet, & hanc opinionem contra Bart. firmavit communis interpretum scola vt per Rippam in l. ex facto nu. 57. Ias. 20.

Alex. 28. Spin. in specu. testa. glo. 25. princi. n. 14. Alex; Trentalin. de substi. 3. part. c. 4. nu. 12. & Michael. Graf recepta. senten. §. substitutio. q. 40. n. 2. omnes enim in eo suam & nostram fir marunt sententiam, quod legitima nō debeat naturalis, & exemplaris so-
 412 lum fiat creditoribus in legitima; & consequenter in matre nullus dubita uit, quin possit facere filio exempla rem, cum filius naturalis in bonis ma tris legitimam habeat, maternumq; testamentum inofficiosum dicat, si legi tima in eo sibi nō relinquatur l. si sus pecta. 29. §. de inoff. de ino. testa. no tat Deci. l. 1. n. 11. C. de bonor posces. contra. tabu. Cagno. l. si qua illustris. C. ad orficia. n. 43. Plaza in epito. deli cto. c. 4. n. 33. & ex hoc resultat vera responsio ad argumentū Barto. in d. l. ex facto. n. 6. existimantis, quod prop ter illam facultatē quam Iustinianus tribuit matribus, substituendi exem plariter, quod inde sublata sit neces si tas Patrie potestatis, cum mater, illius sit incapax ex §. fœmine insti. de nup tijs, namq. hoc non inde fit, sed quia habet legitimam in bonis maternis, super cuius qualitate visum fuit Iusti niano, fundare facultatem substituen di exemplariter, & ad hunc casum, ni hil amplius apud interpretes repe rires, omnes enim prima ratione addu cta, terminat presentem questionem, licet Trentalinus alia cōminiscat. vbi supra n. 12.

13 Illam autem singularem similitudi nem & cohadéquationem, quam pupi llaris & exemplaris, in excludenda ma tre secum trahunt, prætermittere non decreui, sed demonstrare, quemadmo dum expressa pupillaris excludit ma trem a successione impuberis, & a le gitima, in illius bonis sibi debita ex l. præcibus C. de impube & c. si pater de testa. in. 6. ut in superioribus de monstrauimus, sic etiam & eodem modo ad instar pupillaris per exēpla rem expressam, mater priuanda, & excludenda erit, à filij successione,

& à legitima sibi debita, fuit doctri na Bart. in dict. leg. ex facto numer. 39. de vulga. quod deduci ex dict. leg. humanitatis firmavit, que solum imponit parentibus necessitatem sub stituendi vnum ex descendantibus, vel vnum ex fratribus filij furiosi, vi des ergo ex alia parte permittere præ teritionem matris, cum aliās nil aliud lex requirat, quam quod fratres vel filij furiosi substituuntur, & remouet omnem querelam, sicut pupillaris, & si ponderes rationem §. sed neque impuberis leg. Papinianus 8. de inof fic. testament. manifestius hoc fiet; dam dicit ideo matrem excludi, à successione impuberis, quia patris te stamentum est, que quidem ratio ma gis militabat ante Iustinianum, cum non solum non poterat, sed imo erat necesse impetrare à Principe licent iam, substituendi filio furioso exem plariter, & per supradicta placuit in ter prætib; doctrinam Bart. sequi. ut Deci. in dict. leg. humanitatis num. 9. Cur. 15. & Rippa. in dict. leg. ex facto. numer. 85. Couar. in capit. Rai nuncius §. 6. nume. 6. Anton. Gom variar. capit. 6. numer. 7. tom. primo Gratus con. 134. numer. 41. volum. primo & alij adducti per Crassum §. substitutio. quæst. 50. num. 1.

414 Non desunt huic opinioni contra distores, retorquendo primum argu mentum ex dict. leg. humanitatis de sumptum, quod imo potius, sicut in ca su dict. leg. humanitatis non permit titur parentibus, excludere vnum ex fratribus furiosi, filijs eidem non stan tibus, à fortior non sit patri permis sum, matrem excludere, & extra neum substituere, cum maiori intui tu debeat hereditas filij, matri, quam fratri, ut patet hac ratiocina tione † Nam fratri permissum est, 415 fratrem prætermittere, dummodo tur pem personam non instituat, leg. fra tres 27. C. de inoffic. testament. de qua vide Quesad. diuersa. questio. iu ris capit. 6. numer. 10. in fine post Affic.

Afflic. decis. 1. Peral. in rub. de hered. insti. n. 11. post Iasonem in §. quidam recte. numer. 24. insti. de actio. existi mantes, turpem personam † dici, si ali tuius vel conuersus ex viginti, (vt aiunt Barquinone) & tamen filius non potest matrem præterire, ad l. cū filium. 17. cum similibus C. de inoffi. testa. l. pater filium. 14. ff. de inoffi. te sta. de qua Gutier. late in solemnī illa repetitione illius legis, & melius sub. numer. 10. maiori ergo cum ratione, & arctiori vinculo, mater ad hære ditatem filij admittitur, quam frater, nec me latet si dicas, quod lex confidit sumopere de patre, cui maior cura in cumbit perspicendi comodum & honorem ipsius filij, vt in simili dicit Cursi. in d. l. præcibus. n. 13. & Rippa. in l. 2. de vulga. n. 36. videmus autem & experimento docemur, legem non attendisse ad istam fiduciam paternam; nam aliās non astrinxisset patrem, ne que illum cohæretaret, ad certum nu merum personarum, vt cum (in casu dicte legis humanitatis) astrinxerit; quod non compatitur cum ipsa confi densia, sicut igitur obligauit patrem, vt vnum ex fratribus substituisset, pari etiam ratione, debuisset illum arctare, vt dictam matrem substituatur, quia agi tur de successione ipsius filij, que de iure patri debetur † & si dicatur le gem hoc statuisse, vt bona in agnatio ne conferuerit; negabis hanc illatio nem, nam si furiosus habet sorores, pa ter debet vnā ex illis substituere, cum apellatione fratrum sorores quo q; comprehendantur: leg. tres fratres. 36. de pactis. l. Lucius. 78. §. Meuia. 2. illius nominis ad Trebel. l. Lutijs. 39. Famil. criscund. l. Lutijs. 40. §. quæsitū de legat. 3. secuntur hanc sententiam communes in d. l. humanitatis, & in d. leg. ex facto vbi Rippa. nume. 92. & Corasius 26. Alex. Trentalinus de substitutio. 3. parte capit. 5. numer. 10. Spin. in specul. testament. glos. 25. prin. numer. 22. si igitur debet

418 sorores, & fœminas vocare, nulla præsumitur agnationis conseruatio, cum per fœminas, non conseruatio, † sed destructio agnationis caue tur leg. pronuntiatio 195. §. final. leg. familiae 196. de verborum signi ficatione §. ceterum & §. mediata de legitima agnat. succes. & vide re licet ex adductis per Marc. Anto. Peregrin. de iudicommis. artic. 25. per totum sed melius à numer. 25. sed huic difficultati, & argumentis de impotentia patris circa exclusio nem matris, nulla potest congrua da ri ratio vt dicunt Doctores ad leg. præcibus C. de impuberum & cum ad instar pupillaris hæc reducatur, & in illa nil aliud dicant, nisi quia sic visum fuit legislatori, vt in leg. non omnium, 18. de legib. ita dicen dum est, matrem excludi, quia pa ter ita fecit & quare pater hoc po tuit facere, quia sic visum fuit Alexan dro in capit. si pater de testament. in 6. & Iustiniano in leg. præcibus C. de impuber.

419 Et ex ista obseruatione nuper tra dita, qua licere diximus patri substi tuenti exemplariter filio furioso, ma trem illius præterire, inferunt ali qui, & licere eidem testatori, filios furiosi (quos de necessitate dict. leg. humanitatis tenebatur substituere) præterire, dummodo vnum ex eis dem filijs substituatur, quemadmo dum enim matrem potuit præterire, cui etiam querella competebat (vt mox diximus) ita etiam, & potuit fi lium præterire, sine periculo nullita tis seu querellæ, eo præmaxime cum lex, patres & filios cohadéquauerit in successione inter eosdem ex leg. nam. & si parentibus de inoffic. testa ment. cum similibus dicta enim leg. humanitatis quæ hanc exemplarem induxit, solum imponit patri neces silitatem substituendi, vnum ex nepoti bus, ergo autoritate eiusdem legis li cuit ei, alios præterire cum vnum sub stituendo, legi satisfecisse videatur.

420 Hoc tamen alienum a veritate pu-
to, nam quamuis pater vnum ex nepo-
tibus substituatur, tenetur omnes alios
ad minus in legitima instituere; hoc
deduces ex l. Papinianus. 8. §. sed neq.
impuberis de inoffi. testa. vbi datur
patri facultas excludendi matrem, &
fratres ipsius impuberis, vnde cum
de pupillari ad exemplarem proce-
dat argumentū, nisi per legem diffe-
rentia facta reperiatur, hinc fit, quod
quamuis pater possit matrem furiosi
preterire, non tamen poterit alios ne-
potes filiosq; furiosi, secundum Cur. in
d. l. humanitatis n. 25. Deci. n. 21. sicut
simili videmus, quod si pater habet fi-
lios, & ex eo nepotes possit nepotes
preterire, dummodo filium instituatur,
qui primum gradum optinet l. Gallus
29. §. in omnibus deliber. & posthu. ta-
men in casu de quo agimus, pater fa-
cit testamentum filio furioso, ergo
quamuis vnum ex nepotibus substi-
tuatur, reliquos tenetur in legitima hæ-
redes instituere, quia a nullo sunt præ-
cessi, & sic tenuit glo. in d. l. humanita-
tis communiter recepta vt per Segu-
ram in l. cohæredi. §. cum filio n. 130
de vulga. licet contrarium teneat Spin.
in specu. testa. glo. 25. prin. n. 20. sed
mecum ipso non possum quiescere, qua
ratione Iustinianus exorbitauerit ab
illa regula. l. inter cetera de liber. &
posthumis, in exemplari, si enim furio-
so non licet testari, quia cum careat a-
nimi iudicio, non possit cernere que si-
bi utilia sunt, & ad euitandum hoc
periculum in alio maiori incurrisse-
mus, quod meo iudicio in eo versa-
retur, si parentibus liceret filios
suos preterire, vel filios furiosi, & li-
cent illi facere nomine alterius, quod
non licuit suo principali, cum nec in
favorem Ecclesiæ admittendum
esse diuus Augustinus censuit, in can.
qui cunque 17. quæst. 4. cur ergo pa-
tri furiosi hoc facere licebit?

421 Constat igitur non prætereundos,
sed instituendos fore in legitima, vt
insinuant illa verba *legitima portione*

ei vel eis relicta, & non intelligas il-
la verba inducere formalitatem, ta-
liter quod non possit aliās, menti &
legi, satisfieri; nam cum forma non
possit per equipolens adimpleri, se-
queretur quod si minus legitima huic
filio relinqueretur per patrem, non
esset legi satisfactum, quæ disposuit
legitimam fore relinquendam, & sic
non posset agi ad supplementum legi-
time secundum terminos leg. omni-
modo C. de inoffi. testa. quod dicen-
dum non est, quamuis Ripp. in dict.
leg. ex facto numer. 75. more suo
disputationem suscipiat: nam cum
dict. leg. humanitatis (vt in superio-
ribus diximus) adnectat illa ver-
ba, non pro forma, sed pro concilio,
ad validandum testamentum pa-
ternum, cum non possit eo casu per
querellam subverti, vt voluit Iusti-
nianus in §. igitur quarta instit. de
inoffi. testament. ergo in quandam
consequentiam inducere videtur, te-
stamentum ipsum nulla alia ratione
subverti posse, & consequenter quod
procederet dispositio dict. leg. hu-
nitatis, quamuis filio furiosi legitima
integra non fuisset relicta, cum vali-
dum sit testamentum, contra quod
non potest querella intentari, solum
enim ad supplementum legitime agere
possunt, virtute leg. omnimodo 30. C.
de inoffi. testament. nil ergo interest
si dicta legitima integra fuerit in testa-
mento relicta, cum legitima relin-
quenda sit filio furioso, solum ob eam
causam, vt testamentum patris nulla
alia ratione posset subverti, quod
non ita fieret, si pro forma legitima
esset relinquenda, nam tunc integrè
esset relinquenda, cum constet suple-
mentum non dici relictum in testa-
mento, imo agitur ad illud, conditio-
ne ex lege contra patris voluntatem,
secundum Ias. in dict. leg. omnimo-
do numer. 3. quamuis contrarium
defendat pluribus adductis Anton. Fa-
ber. de error. præmatic. decal. 36.
error. 4. nam pater legando filio por-
tionem

tionem aliquam, que non attingit ad ve-
ram legitime quantitatem, præsumi-
tur quod voluit eos fore contentos di-
cta portione, & nil amplius ad l. paren-
tibus 8. C. de inoffi. Roder. Sua. l. quo-
niam in prioribus in declarat. legis re-
gni ver. ad principalem n. 6. & conse-
quenter non ex iudicio testatoris, vt
voluit doctissimus Faber. sed legis cō-
dictione, & contra voluntatem testato-
ris, que fuit vt illa portione contenti
essent.

423 Ex quibus infertur ad materiam. l. e.
hac edictali. 6. C. de secūd. nupt. quod
si pater vni ex filiis primi matrimonij
relinquat vel leget quinque solidos,
& postea iste filius in vim. d. l. omnimo-
do & eius condictione agat ad suple-
mentum legitime: tamen vxor secun-
da, cui magnum legatum fuit relictum,
solum debet habere quinque solidos, cū
plus eidem Mulieri non potuit lega-
ri, quam legatum fuit filio ex primo
matrimonio, ex constitutione illa Leo-
nis in d. l. hac edictali, quod vtiq; non
fieret, si supplementum veniret ex iudi-
cio testatoris, nam tunc, cum tantun-
dem eidem vxori posset legari, quan-
tū filio ex primo matrimonio licuit,
consequeretur proculdubio, quantum
esset in supplemento & hanc sententiā
tenuit Rippa. in d. l. ex facto n. 75. &
Bertrand. in d. l. hac edictali in §. ita ta-
men. n. 1. ex quibus cogor discedere. a
traditione Iacobi Canceri lib. 3. var.
c. 2. n. 193. contrariam sententiam fir-
mantis, ex decisione illa Moedani &
consulto assero, me coactum ab eius
sententia discedere, cum illius autori-
tas apud me magna fuit, propter su-
mam electionem quam semper in con-
flictu opinionum, inter interpretes
habuit, quod & isto casu me adiua-
uit ab eo discedere, dictum illud Fran-
cisci de Rippa. in l. in quartam n. 115.
ff. ad leg. falci. firmantis quod quan-
do pater legat filio portionem mino-
rem legitime, quod licet bona patris
sint tacite hipotecata pro illo legato
minori, in quantitate, ipsi legitime,

iuxta dispositionem leg. 1. C. com-
munia de legat. & §. nostra autem
instit. de lega. quam quidem hipote-
cam competere legatario, aduersus
tertios possessores Tenet Cardina.
Mantic. de tacit. & ambig. libr. 11.
titul. 17. numer. 15. & titul. 13. num.
71. notat. Gutier. præd. lib. 1. quæst. 8.
post Parlado. rer. quotid. libr. 2. capi-
sina. 1. part. §. 9. numer. 2. Xuar. in l.
post rem iudicatam. nota. 6. tamen
hæc hipoteca, non competit filio, vt le-
gatario in supplemento illo legit me,
cum debeat potius ex dispositione
legis, quā testatoris, quem aprobauit,
Negusan. de pigno. in 4. membro. 2.
part. num. 164. vers. vigesimus quar-
tus casus: patet igitur supplementum
non fuisse illius nature, cuius fuit illud
quid minimum legitime, à patre filio
relictum, ad cuius metas debet regula-
ri relictum secundo coniugi.

425 Sed vnum in ista materia aduerte-
re vellem, ne confunderetur materia
nostræ constitutionis: quod licet hæc
vera sint, quod pro supplemento isto,
hipotecaria illa leg. 1. C. communia
de legatis non competat, non inde in-
feras queso, in casu nostræ constitutio-
nis, in legitima illa que matri reserua-
tur, (impubere decedente ab intesta-
to) non habere matrem, illam hipote-
cam, quam legatarijs competere constat
in vim, dict. leg. 1. C. communia de le-
gat. imo dicimus eidem bona impube-
ris fuisse hipotecata, debetur namque
ex tacita patris voluntate, qui non
substituendo pupillariter filio impu-
beri, videtur tacite velle, quod mater
ad legitimam veniat, argumento text.
in leg. 1. & leg. 8. alias lex conficiun-
tur de iure codicillo. & sic tunc testa-
tor videtur se conformare cum dispo-
sitione nostræ constitutionis, & isto
casu dicentur bona tacite hipoteca-
ta pro ipsa legitima, quamuis pro su-
plemento non sint hipotecata. ¶ Ra. 426
tionē differentie ex eo colliges, quod
quādo supplementū datur, tunc hoc fit
contra voluntatē testatoris, que tantū
fuit.

fuit vt portionem in suo testamento assignatam, filius tantum haberet: atue ro in casu nostrae constitutionis, secundum voluntatem testatoris, qui non vte do remedijs, quibus vti poterat ad priuandam matrem, videtur ex tacito illius iudicio, dictam legitimam relinquere, & hac ratione reduces ad concordiam. DD. desidentes, vt per Rippam. in. d. l. in quartam. n. 114. & Negus. in trac. de pigno. 4. membro. 2. par. num. 164.

427 Ex qua obseruatione, notabis etiam ad casum nostre constitutionis, quod matri nec eius successoribus, non praescribitur ius istud patendi legitimam sibi debitam in bonis filij, spatio triginta annorum, vt in vltimo omnes causas nostri Principatus, cuius generalitas hunc casum non comprehendit, nam cum hipotecarie solum praescribantur spatio. 40. anno. vt placuit in terpraetibus Balb. in trac. de praes. 4. par. t. princi. q. 3. Negusan. in eod. tractatu secundo membro. 6. partis, Cur. iun. in rub. de reb. cred. n. 17. & ex nostratibus Marquilles in vltimo nemini col. ante penultima Anto. Oliba. de actio. part. 1. c. 29. nu. 30. & suus Gener. n. 49. & alijs quos recenset Petr. Fonta. de pact. nuptia. secunda part. clau. 4. glo. 19. par. 5. & quid amplius egemus testibus? adest rescriptum Iustiniani in l. cum notissimi. 7. §. quamobrem C. de praes. 30. vel. 40. anno. ex quibus video Summa cum ratione mirari Petr. Font. vbi, supra n. 19. in fine cur in annuis redditibus indistincte firmauerat Cancer. lib. 1. var. c. 15. n. 17. spatio. 30. praescriptione Senatū admisisse, nulla adhibita diferetia, an hipotecaria reperitur nec ne, quā in aliquo ex censualibus (quibus vtimur) non reperiri incredibile mihi videtur. Maxime ꝑ cum ista obseruantia, repugnet eum obseruationi supradictae. Tum Senatus decisioni, relate per dictū Fontanilla in causa nobilis de Gilabert, a quo cum his diebus elapsis, per contrarium (in istorū cōprobatione) num de-

cisio illa, ita se haberet, affirmatiue respondit; & per istā rationē non recedas ab istā opinione, vt in hipotecarijs nō vigeat vltimus omnes causas, vt ex supradictis doctoribus colligere poteris, & ex alijs congestis per Ceuall. cōtra cōmunes q. 567. quibus adde Gigāte de pētio. q. 83. Velaf. cōsul. 49. & cōsequenter concludenter firmare, neq; contra legitimā, (in hac constitutione debitā) neq; contra legata, neq; contra annuos redditus, praescriptionem nisi quadragenariā admittendā fore, cum alijs, minor praescriptio (aduersam hipotecariā quam lex introduxit) admitteretur, redeundo igitur ad casum, si bona testatoris non sunt tacite hipotecata pro supplemento, saltim illa hipoteca per Iustinianū inducā ad l. 1. C. cōmunia de legat. sequitur nō deberi ex iudicio defuncti, & consequenter in materia legis hac edictali, non venire in consideratione, in qua tantum sunt que veniunt ex iudicio defuncti.

429 Pro coronide huius exemplaris substitutionis materiae, aduertere libet, illam singularem differentiam, & notabile discriminē, quod d. l. humanitatis induxit, inter hanc, & pupillarem; vt pupillaris non possit a matre fieri, cum filios non habeat in potestate, mater vero exemplarē filio furioso facere potest ex d. l. humanitatis, ibi *parentibus indulgemus*, & ibi *liceat iisdem parentibus*, & paulo inferius versū. vel si filia ibi *non liceat parenti qui vel que testatur* de cuius veritate nullus huc vsq; dubitauit. ꝑ Cū appellatione parentū mater & pater, auus & auia cōprehendantur l. appellatione 59. de verbo. significatio ne, & si querere volueris differentiarationem, consul. Doctores in dict. l. ex facto. de vulgā. vbi Bart. numer. 11. Alciat. 44. Rippa. 64. Beroius. 212. Curt. in leg. humanitatis numer. 2. Vasq. de succes. progrāf. §. 17. nu. 23. Graf. §. substitio. q. 45. n. 1. ꝑ Sed illa vt 430 verior optinuit, quod cum pupillus patiatur defectum, omnibus vniuersaliter illius etatis communem, furiosus vero

432 vero spetialem, & ex in fortunio, praeter naturam prouenientem, pinguius succurrendum est ei, qui ex infortunio praemittitur, argumento text. in l. mulierum, C. de adopt. & tenet glof. fin. in l. Antistius, §. fin. de acquirend. haered. Et in tantum vera reputatur superior traditio, quod si mater conuoluerit ad secunda vota, nihilominus nō priuatur hac facultate substituendi, non obstante, quod per similem conuolutionem, amittat filiorum tutelam, vt in authentica Sacramentum, C. quādo mulier tuto. offi. fun. deb. Menoch. cas. 151. de arbitra. similiter, & pupilli filij sui educationem, vt in l. 1. C. vbi pupil. educar. debet; notat Gutier. de tutel. 2. par. cap. 8. per totum Trentacin. libr. 2. var. tit. de minor. resolut. 7. per totam; tamen quia legē hoc cautum non est, nec rationem prohibendi lex habuit, ideo non est recedendum a nostra opinione. In materia enim, quae priuationem irrogat matri transeunti ad secunda vota, nisi hoc legē caueatur expressa, talis priuatio non est inducenda, vt probat text. in §. cū igitur, in ver. nequaquam igitur in authentico de non eligen. secundo nuben. vnde quamuis mater tutela, & educatione filij sui priuetur, per transitum ad secundum thorum, & non priuetur facultate substituendi, aliqua lege, seu constitutione, merito dicemus, matrem posse hanc substitutionem facere, etiam si binupta fuerit, quidquid noluerit Ripa in dict. l. ex facto, numer. 66. post eum Zacius in tracta. substit. in exemplari. Ioan. de Garro. in tractat. de secundis nuptijs in rub. de pœnis secundo nuben. numer. 22. Vasq. de succes. progrāf. libr. 2. §. 17. numer. 24. Gome. in tracta. de substi. exempla. numer. 9. & vide ad veranque Alexand. Trentasin. de substi. tit. 1. part. cap. 3. numer. 3. qui tandem que pro & contra faciunt adductis, nostram affirmatiuam tueretur, habes igitur ex his omnibus, absolutam materiam exemplaris, quae quamuis ad

similitudinem & exemplum pupillaris sit inducta; non tamen ita exacte, vt quae dicta sunt de vna, in materia exorbitanti, & correctoria, sit dictum de alia; & cum dispositio nostrae constitutionis, exorbitet a regula, & obseruatione authentice defuncto ad Tertilianum, ideo que in ea deciduntur de substitutione pupillari, non videntur, nec sunt trahenda ad exemplarē in qua nihil immutatur per nostram constitutionem de illisque in decisione illa Iustiniani in l. humanitatis 9, C. de impuberum deciduntur.

433 Tandem circa ista verba in hac prima glosa contenta obseruandum erit, quod cum sint conditionalia; ibi: (*morints abintestato*) sensus illorum verborum erit, quod tunc demum fiet locus successioni huic statutariae, seu municipalis, quotiescumque impubes decesserit abintestato. Modo dubitatur cum incumbat onus probandi, impuberē decessisse abintestato, & in pupillari aetate existimo proximiori, & illi qui ex dispositione constitutionis ad pupilli hereditatem venire voluit, & ratio est manifesta; nam qui venit ad successionem ꝑ in vim alicuius qualitatis, & suam intentionem fundat in aliqua qualitate, de illa ante omnia docere debet, cum qualitas a lege seu statuto requisita in cōcessione alicuius actus, potius dicitur substantia actus quam aliud. Alua. Velaf. conf. 94. numer. 9. & facit l. 2. C. de eo qui pro tutore, ille enim qui vt talis agit, debet probare se talem Ioseph. Ludouic. decis. Lucē. 21 numer. 11. & Mascā. cōclus. 1289. Padil. in ledibus, numer. C. de seruituti. & in optimo casu quoties instituēs Beneficium, requirit puritatem sanguinis in beneficiato, ante omnia praesentatus de legalitate, & puritate sanguinis demonstrare debet, ita tenet multis adductis Lara de aniuersar. libr. 2. cap. 4. numer. 38. qui enim dicit probare debet ad vulgatam, l. non ignoret, 9. C. de his qui acusat. non possum te 9. C. de probatio vnde cum

agnatorum seu cognatorum fundamē-
tum intentionis consistat, in pupilla-
ri arate decedentis, & in morte ipsius
cum aliis nisi impubes sit, & sine pu-
pillari moriatur, cōstitutio nostra suc-
cessionem nō deferat; igitur ante om-
nia de qualitate ista docere debet,
qui ad successionem venit, nam aliās
iudicium esset nullum, si illud super
quo fundatur ad oculos iudicis non
deduceretur Gom. ro. 3. de delict. cap.
1. nume. 44. & de captura reorum nu-
mer. 1. Gutier. lib. 2. canonica. cap. 3.
numer. 10.

435 Tum etiam nam quotiescumque
lex, vnum disponit, & alterum suppo-
nit, vt habeat locum dispositum, de
suppositione prius constare debet se-
cund. glos. ab omnibus laudatam in
l. mācipiam. C. de seruis fugitiuis, Me-
noch. de recup. remed. 9. numer. 161.
quos citat Azeued. l. 19. tit. 3. lib. pri-
mo noue collect. constitutio ergo no-
stra, supponit mortem pupilli abinte-
stato, & disponit successionem inter
agnatos, & cognatos, prius ergo de
supposito edoceri debet, Gutier. in
optimo casu, quæst. 17. numer. 199. &
quæst. 22. numer. 3. & quæst. 42. num.
15. libr. 3. & nos latius dicemus in cō-
stitutione hac nostra, vbi tenentiam ne-
gamus ante confectioem inuentarij,
& nisi constet de illo, tenentiam impe-
diri posse.

436 Tum & secundo, nam quæma imo-
dum substitutus pupillaris, in dubio
quādo agit ad hereditatē pupilli, in
vim pupillaris, tenetur probare ca-
sum substitutionis euenisse, & conse-
quenter impuberem decessisse in pu-
pillari arate, vt multis relatis docet
Covar. uu. var. resolut. lib. 2. cap. 2. nu-
6. ver. Nam & hic quinrus casus, Man-
tic. de coniectur. libr. 5. tit. 9. numer.
6. ver. ego autem, nam quamuis quis
presumatur in eo statu fuisse, quo res
fuit incepta, adeo, q̄ onus probandi trāf-
feratur in aliū, vt ex illo cōsilio Bal.
ad quem omnes concurrunt colligi-
tur, vt Mantie. & Couarr. referūt; hæc

enim regula non procedit in his, quæ
cursu temporis variantur, in quibus,
quæ ex præterito militabāt, nō præsu-
muntur in præsens, vt in l. Spadonem
17. §. qui absolutus de excusa. tuto. &
curato. & eandem nostram opinionē
secutus est Marc. Anto. Peregri. de fi-
deicommiss. art. 43. numer. 37. qui sci-
tat Gomez. in regula de infirmis resig-
nan. quæst. 9. numer. 6.

Denique pro complemento huius
glos. notabis, ista verba; (*impuberibus
abintestato defunctis*) inducta & posita 437
fuisse per Curiam & Regem, ad exclu-
dendam, vel melius, ad saluandam vir-
tutem pupillaris substitutionis ab ista
forma succedendi, vt in ea non com-
prehendantur pupillares substitutio-
nes, nam aliās si non esset exempta cē-
cerentur sublate, quod statuto fieri
non posse ex infra dicendis appare-
bit: substitutiones autem cum iuris
publici sint, statuto tolli non possunt,
quod manifestum fiet ex regul. l. quæ
de tota 76. de rei vindi. vbi de parte
dicitur, quod de toto dictum est, & de
mente huius regulæ tradit Pinel. ad l.
2. part. 2. capit. 3. numer. 19. de rescin.
post Deci. in cap. de causis, num. 8. de
offic. de legat. nouissime, Lara de ani-
uersar. lib. 1. cap. 15. numer. 8. Atqui
substitutiones dicuntur pars testa-
menti, & non quelibet pars, sed prin- 438
cipalior, cum solum in testamētis (sal-
tim directè) concipi possint, §. codicil-
lis instit. de codicil. l. 2. §. hereditas de
iure codicillo. ergo fiunt eiusdem na-
turæ & qualitatis, cuius sunt testamē-
ta, hæc tolli nō possunt: ergo nec sub-
stitutiones tamquam pars testamenti.

Quod autem testamenta, statuto
tolli non possunt patet, nam testamen- 439
ta sunt iure gentium inducta, no-
tatur in princip. insti. de testament. or-
din. not. Cotta in memorabilibus, ver-
bo testamētum, Gom. l. 3. Tau. in prin-
cip. existimans formā fuisse iuris sciui-
lis, produxionem vero iuris gentium,
l. 1. l. 3. de testament. l. 1. C. de sacro-
sanct. Eccles. & nedum de iure gen-
tium

tium, (sed vt aliqui putarunt) testamē-
ta fuisse iuris diuini, autoritate Leui-
tici, cap. 25. vbi (*hereditatis iure trans-
mittetis ad posteros*) & Numerorum ca-
pit. 27. & de hac certissima introdu-
ctione nullus hucusque dubitauit, vt
ex adductis per Couar. lib. 3. var. c. 6.
n. 7. Vasq. lib. 1. de succes. crea. §. 1. inci-
piente, q̄ quartū nu. 1. Azeued. l. 1.
tit. 4. lib. 5. numer. 2. de illo autem iu-
re gentium, quod ab humanis nostris
necessitatibus, & gētibus inductū fuit
l. omnes pupili 9. §. quod vero de iu-
stit. & iur. a quo sumptus fuit, §. ius au-
tem gentium de iur. natura. At vero
440 quæ sunt iuris gentium inducta,
pœnitus immutabilia dicuntur; ad no-
rata in §. sed naturalia instit. de iure
natura. & siue hunc §. intelligas, secū-
dum diuisionem quam tradit Pinel.
rubr. C. de rescin. 1. par. in princip. nu-
mer. 19. asserens, ius naturale bimem-
bre fuisse, proprium scilicet, & com-
mune, idest proprium nature ipse, &
commune omnibus hominibus, siue
intelligas, d. §. nō in commune, & pro-
prium sub distinctione, sed vnicum tā-
tum, sine diuisione, dicens ius natura-
le vnicum fuisse, diuina quadam pro-
uidencia institutum, nec ex eo solo, q̄
habeat præcepta tria, & propria, & so-
lum spectantia hominibus duplex e-
rit, vt placuit Pinel. cum sit cōtra tex.
in can. ius natura. 1. distin. l. 1. §. ius na-
turale de iusti. & iur. vbi vnicum ius
in singulari appellatur, vna natura, quæ
ipsum produxit, vnicus autor, qui ip-
sum creauit, vnitatem essentię, licet Tri-
nitate Personæ; siue intelligas eundē
§. de præceptis ipsius iuris naturalis,
quæ sunt duo, propria & communia,

& de communibus loquatur sub ap-
pellatione iuris naturalis, & de pro-
prijis loquatur sub l. veluti, & seq.
de iust. & iure, sub appellatione iuris
gentium, quomodocumque igitur in-
telligas dict. §. semper hoc firmum e-
rit, immutabilia fore, ergo testament.
ipsa tolli non poterunt, statutis, & ex
consequenti, nec partes ipsius.

Et quod §. sed naturalia loquatur
de illo iure, ex quo fuit inducta illa fa- 441
cultas testandi colliges, ex his que Io-
seph. Gonçal. Flo. lib. 1. practic. 38. n.
47. & Ferdina. de Medoça lib. 1. dispu-
ta. c. 4. num. 1. tradunt, si ergo sunt in-
mutabilia non potuerunt constitutio-
ne tolli, ideo cum lex seu constitutio
nostra tollere ea non posset, ideo ne
confusionem generaret, dixit (*los im-
pubers morints abintestat*) quasi volue-
rit prouidere, & immutare quæ po-
tuit, assignando ordinem succedendi
abintestato, non vero quæ non potuit,
hoc est substitutiones ipsas, quod vti-
que factum esset si constitutio nostra
indistincte loquuta fuisset dicendo, *los
impubers defunctis los bens, &c.* Hoc est
impuberibus defunctis, &c. potuit au-
tem constitutio formam immutare, cū
sit iuris ciuilibus, vt de facto immutata
fuit per constitutionem finalem hoc
titulo, quæ fuit anni 1585. cap. 95. v-
bi vidimus, constitutionem præscribe-
re, & assignare formam parentibus
substituētibus filijs suis impuberibus,
vt non possint transgredi fines per di-
ctā constitutionē inductos, & aliās fa-
cta substitutio in totum corrui, vt su-
pra late visum fuit, & hæc satis de pri-
ma glos.

NOTABILIA EX GLOSA II.

1 **B**ONA Impuberis in hac con-
stitutione mentionata tripli-
citer considerantur.

2 Bonorum appellatione mobilia, & in-
mobilia iura, & actiones continen-
tur.

3 Bonorum possessor de quo in hac con-
stitutione loco heredis habetur, &
in quo differat vno ab alio.

4 Pater succedens iure hereditario non
transmittit, & omisso inuentario obli-

- obligatur ultra vires, numer. 5.
- 6 Fiscus non dicitur hæres habens bona vacantia per confiscationem, sed bonor. successor.
- 7 Bona dicuntur deducto ere alieno tã in ultima voluntate, quã in contractu.
- 8 Monasterium non obligatur ultra vires omisso inventario in bonis manachi.
- 9 Bonorum possessiones a prætoribus indute non sunt in usu.
- 10 Bona paterna que dicantur, & que materna, & an causa mediata, vel immediata attendatur.
- 11 Principium, & radix actus attendi debet.
- 12 Emphyteusis concessa pro se, & filijs comprehendit naturales quando naturalis fuit primo inuentitus.
- 13 Mutatio persone non facit mutare originariam causam, & contra, numer. 30.
- 14 Constitutio prima sub hoc titulo incipiente comal offic. real in quibus corrigatur.
- 15 Dicitio ex causam immediatam denotat iuncta tamen cum genetivo, originem demonstrat. n. 16.
- 17 Causa vel est mediata, vel immediata, & expenduntur verba constitutionis, per qual seuol causa.
- 18 Dictiones, silabe, & verba regulariter in lege, vel statuto cum effectu adiciuntur, numquam otiose dicitio generalis iuncta cum alia non tali omnes casus etiam privilegiatos comprehendit.
- 20 Gabella debetur ex donatione filio facta stante statuto, ut ex omni contractu gabella debeatur.
- 21 Verba indefinite prolata potius in genere, quam in specie accipiuntur.
- 22 Causa immediata facit, ut bona dignoscantur paterna, vel materna, & Doctores hoc tenentes.
- 23 Bona hæredis, & non testatoris dicuntur post aditionem hæredis, & sic in legatario.
- 24 Bona testatoris post aditionem ab hæ-

- rede factã nõ separatur a bonis hæredis nisi in casibus a iure expressis
- 25 Mariti per statutum exclusi in successione testamentaria in bonis mulierum nõ prohibentur succedere filijs in bonis a matre delatis.
- 26 Filia per statutum exclusa a successione paterna, quia dotata non prohibetur succedere fratri suo in bonis a patre eidem delatis.
- 27 Stipulatio concepta pro se & filio suo nedum primohæredi, sed omnibus prodest
- 28 Mater ad 2. nup. cõuolata licet non succedat filio suo in bonis patris nisi in usufructu in bonis vero dicto filio ab alio fratre delatis licet ab eodem patre succedit in proprietate
- 29 Successio immediata, & non mediata appellatione successione cõtinetur.
- 30 Pater potest filium suum spurium filio in puberi substituere in pupillari.
- 31 Causam mediatam, & originariam atendi debere autor existimat atenta serie constitutionis.
- 32 Lex correctoria licet sit intelligenda, ut minus deroget iuri communi tamen si illius ratio comprehendere potest alios casus ad illis sit extenso, & virtualiter dicuntur comprehensi, & num. 34.
- 35 Verba constitutionis ibi, o de altres expenduntur.
- 36 Casus frequentiores, ut exempla regulariter in legibus exprimuntur. Pœna raptoribus Virginitatis in iuncta viget in mulieribus rapientibus viros
- 37 Transmissio habet locum in bonis impuberis, etiam non aditis in casu constitutionis, num. 38.
- 39 Transmissio nulla inducitur in hac constitutione, & si seruetur ius commune.
- 40 Legitima parentibus reseruat in hac constitutione transmittitur ad filios.
- 41 Transmissio iurium particularium prouenientium ex legum dispositione etiam si non sint agnita inducitur secus in iuribus vniuersalibus ex testamento, vel ab intestato.

- 42 Proximior mortuo impuberis ante aditam hereditatem sequens in gradu admittitur ex propria persona non vero iure transmissi.
- 43 Hereditas descendens non transmittitur in ascendentem ante illius aditionem.
- 44 Constitutio nostra nihil de aditione, vel agnitione disponit de nouo ultra ius commune, sed solum reseruat patri legitimam.
- 45 Infans decedens non adita hereditate transmittit ad patrem omne transmissibile, & declarata, si infanti, C. de iur. de libe.
- 46 Pater habet usufructum in bonis filij ab eo tempore quo antea bona patri pleno iure querebantur.
- 47 Constitutio nostra nihil super usufructu patri debito inmutauit a iure communi.
- 48 Pater hodie in casu, si infanti, C. de iure de liber. habet usufructum.
- 49 L. si infanti, C. de iure de lib. in quo corragitur per nostram constitutionem.
- 50 Etas que sit prima, & que secunda contra Pincl.
- 51 Pater sine filij consensu non potest agere in iudicio circa debitum filij.
- 52 Patri licet sine filij consensu procuratores ad lites constituere.
- 53 Edificium per pupillum eius vel curatores in solo paterno constructum an sit paternum, ut agnati succedat, & numer. 68. & tene proprium D. ci pupilli, n. 54.
- 55 Hypothecaria intentata ante omnia, ut requisitum necessarium debet constare de dominio hypothecantis tempore obligationis.
- 56 Magis dignum a trahit ad se minus dignum.
- 57 Electio magistri scholarum in vniuersitate illerden an sit iuridica.
- 58 Iudex ex quo talis creatur vice Dei, & Regis obtinere dicitur, & Deus in terris appellatur habens iurisdictionem a Rege, & Pontifice

- dicitur Vicarius vtriusque.
- 60 Beneficium vnitum fit per unionem illius nature cuius fuit cum quo vnitur.
- 61 Beneficium vnitum cum alio, nec proprium retinet nomen, nec quidquam habet prioris nature.
- 62 Breue Aragouensibus concessum a Pontifice de non admetendis exteris, & non Regniculis ad beneficia, & dignitates, quare sic potuit concedi in preiudicium exterorum.
- 63 Canonici cathedrales habentes curam animarum annexam an sint prouidendi seruata forma concilij in curatis.
- 64 Edificium cedit solo, & quomodo hoc intelligatur, & quid si factum in solo subiecto restitutioni an restitutorium dicatur, vel fideicommissarium, n. 65.
- 66 Edificium a patre in solo filij constructum dicitur filij, & non patris.
- 67 Edificium factum in solo, vel area dotali efficitur dotale.
- 68 Auctoris opinio, ut debeatur edificium in solo filij factum successoribus iuris communis.
- 69 Retentio arce, seu soli an concedatur successoribus pupilli ex iure communi pro valore edificij.
- 70 Aestimatio edificij in solo restitutione subiecto facti a quo tempore sit facienda.
- 71 Aestimatio edificij, seu meliorationis facte in solo fideicommissario ex igitur per doli exceptionem necum iactura aliena locupletatio inducatur.
- 72 Ortus seu domus addita domui pupilli, que erat paterna an sit cenenda vel estimandus, ut paternus, vel paterna, & num. 75.
- 73 Ortus contigus domui legatæ per quam sit additus ad ortum comprehenditur in legato de domo facti.
- 74 Fundus alio fundo adiectus huius sit nature, & qualitatis.
- 76 Res addita rei feudali non est feudalis.

- alis sicut nec iurisdictio addita Castro feudali efficitur, ut Castrū & nu. 77.
- 78 Retractus competens in prædio non competit prædio addito, & nu. 79.
- 80 Adiecta non secuntur naturam rei cui adijciuntur.
- 81 Fundus æstimatus datus in dotem matri impuberis an si paternus, vel maternus, ut agnatis seu cognatis deferri possit, & que sit æstimatio, que emptionem faciat, num. 85. & nu. 125.
- 82 Prædia in dotem data, siue æstimata sint, vel non, remanent in dominio uxoris in quorum venditione mulier cæteris creditoribus præferatur, & declarata, l. in rebus, C. de iur. dotium.
- 83 Vendicatio dominium supponit.
- 84 Prædia siue æstimata, siue non semper sunt in dominio uxoris cum sint dotalia.
- 85 Deteriatio contingens in prædio dotali æstimato in dotem dato ad dānum venit mariti, sicut in contractu emptionis, & venditionis.
- 87 Maritus non cogitur prædia æstimata in dotem data restituere, sed æstimationem.
- 88 Pretium an succedat loco rei in dote.
- 89 Sensus ad l. in rebus 30. de iur. dot. C.
- 90 Æstimatio in prædio dotali non facit emptionem si maritus non est soluendo tempore æstimationis, & nu. 92.
- 91 Mulier an teneatur discutere bona mariti quando vult agere cōtra tertios possessores prædiorum dotaliū æstimatorum.
- 92 Bona æstimata in dotem data dicuntur materna, quando a principio maritus non erat soluendo, & hoc transit ad heredes, & nu. 93.
- 94 Beneficium, l. in rebus 30. C. de iur. dot. transit ad filios.
- 95 Bona dotalia consentientia in prædijs inæstimatis non sunt in bonis mariti secus vero in bonis æstimatis, & declaratur d. l. in rebus ibi & naturaliter in eius per māsirin do minio, n. 96.
- 97 Prædium emptum ex pretio resultatū ex alio prædio vendito paterno, an dicatur paternus, ut erat veditus.
- 98 Constitutio nostra tantum conciderat qualitatem domini j patris, vel matris ad hoc, ut paterna, vel materna res dicatur.
- 99 Precium in particularibus non succedit loco rei exemplo usure.
- 100 Fundus emptus ex pretio alterius fundi venditi in illius locum non intrat.
- 101 Subrogatus quando sapiat naturā illius in cuius locum subrogatur, & n. 105.
- 102 Dotale an sit illud, quod ex pecunia dotali emptum probatur, & numer. 107.
- 103 Emptum ex pecunia patrimoniuli, quando patrimoniale efficiatur, numer. 113.
- 104 Emptum constante matrimonio ex re dotali, vel re mariti non communicatur inter coniuges stante lege, vel pacto de communicandis acquisitis inter coniuges.
- 105 Precium in uniuersalibus succedit loco rei sitque iuris fictiane.
- 108 Verbum (videtur) in proprietatem denotat.
- 109 Emptum ex pecunia dotali mariti nomine non efficitur dotale, n. 117.
- 110 Conciliatur, l. ex pecunia de iur. dot. C. cum res. ff. eodem, & n. 111.
- 111 Vbi res succedit loco pretij, ibi etiam precium loco rei succedit.
- 112 Emptum ex pecunia dotali dicitur tunc demum dotale quando maritus non est soluendo, sed contra num. 113. vbi de l. mulier.
- 114 Donator in casu permissio renouationis donationis per conditionem experiri potest contra donatarium.
- 115 Dos concistens in pondere numero, & mansura efficitur mariti pleno iure ex tacito contrahentium consensu

- 116 Emptum ex pecunia quam constat fuisse dotalem efficitur illius natu re cuius fuit pecunia.
- 118 Emptum ex aliena pecunia non acquiritur domino pecunie, sed emptori.
- 119 Prædium emptum ex pecunia mutuata ad illius emptionem an cencetur tacitè hypothecatum pro pecunia.
- 120 Dotale non est omne illud, quod fuit uxoris, & præcipue si tempore constitutionis dotis res aduch non extabat.
- 121 Sensus ad l. si ut proponis, C. de rei vendic.
- 122 Emptum ex pecunia minoris non efficitur minoris, & sensus ad l. 3. C. arbitr. tutele.
- 123 Emptum ex pecunia resultatū ex precio rei retractui subiecte nō efficitur ex retractu cum retractus sit de odiosis.
- 124 Tiraquellus in lib. primo de retractu declaratur.
- 125 Emptum ex pecunia deposita in tabula cambi, ibique destinata ad emptionem prædiorum erit illius qualitatis cuius fuit pecunia.
- 127 Res per mutata per impuberem cum alia re paterna an efficiatur paterna, ut in ea succedatur per modum huius constitutionis.
- 128 Dotalis res permutata cum alia an hæc sit dotalis.
- 129 Prædium redemptum a pupillo, quod pater alienauerat sub pacto redimendi an sit paternum, ut succedatur iure constitutionis.
- 130 Retrouenditio cum fiat ex necessaria causa, & reseruata in corpore primi contractus consideratur in illa prima qualitate.
- 131 Habere videtur rem aliquam, qui ad illā consequendam actionem habet.
- 132 Actio ad rem immobilam petendam competens pro immobili iudicatur.
- 133 Solemnitas a iure requisita pro alienatione rei minoris requiritur pro actione alienanda, que ad immobilis competit.
- 134 Precium solutum pro redimenda re sub pacto retrouendendi alienata, an possit recuperari a venientibus abintestato in casu uostre constitutionis.
- 135 Prædium commissatum per impuberem dominum directum dicti prædij, an competat successoribus huius constitutionis, tanquam de linea a qua prouenit directum dominiū.
- 136 Feudum, vel emphyteusis extinctū, quod restitutioni subiacebat, an ad periculum fideicommissarij dicatur extinctum, si non dolo grauati commissum contigerit.
- 137 Dominium vtrumque, & directum & utile cōsolidatur per commissum, & tunc res in commissum cessa redigitur ad naturam, cuius fuit ante in feudationem.
- 138 Incrementa alicuius rei sunt illius conditionis cuius fuit res cui ad ne, etuntur.
- 139 Vfus fructus consolidatus cum proprietate, quam maritus habebat nō communicatur inter coniuges stando pacto, seu statuto de comunicandis.
- 140 Prescriptio impleta, & consumata per impuberem incepta verò per patrem an faciat esse rem prescriptam propriam impuberis.
- 141 Origo semper initium, radix seu prima causa atendi solet, nisi ex superiorientibus origo alteraretur, num. 150.
- 142 Vscapte res per heredem ex persona testatoris veniunt in iudicio famil. eriscunde.
- 143 Agens petitione hereditatis debet probare testatorem tempore mortis pocedisse.
- 144 Prescriptio per heredem grauati impleta incepta per testatorem facit rem esse non grauati, sed grauatis.
- 145 Prescriptum per maritum, vel uxorem constante matrimonio non cōmuni-

- municatur inter coniuges frante pa-
cto, seu statuto de communicandis
lucris si prescriptio sit ante matri-
monium incoata.
- 146 Superuentia ex causa que ha-
bit originem ex preterito fingun-
tur esse in origine.
 - 147 Emptum a patre, vel matre soluen-
dum sub certo die ante cuius euen-
tum moritur pater, & solutio sit
per impuberem an sit paternum ex
quo pater emit an pupilli ex quo sol-
uit.
 - 148 Argumentum de loco ad tempus.
 - 149 Locus destinate solutionis concide-
ratur in contractibus, & non cele-
brati contractus.
 - 151 Initium gestiois actus est semper
atendendum, & inspiciendum.
 - 152 Bona an sint materna, vel paterna,
vel cuius sint linee quomodo dignos-
ci possunt.
 - 153 Incrementa facto hominis fundo co-
tingentia, an habeant causam sepa-
ratam a fundo, & n. 154.
 - 155 Constitutio nostra an disponat in
rebus a collateralibus pupillis, &
impuberibus delatis, n. 158.
 - 156 Verbum (alijs) de quo in constitutio-
ne est repetituum similia, & nu-
mer. 163.

- 157 Correctoria semper interpretantur
quantum minus derogent ius com-
mune.
- 159 Constitutio prima sub hoc titulo in-
cipiente comal officii reial expendi-
tur, & ponderatur, & in quibus ca-
sibus remansit correctia, & in qui-
bus illesa post nostram constitutio-
nem, & n. 160.
- 161 Lex noua corrigens antiquam, vel
illi addens debet intelligi secundum
illa intelligebatur.
- 162 Constitutio prima hoc titulo non est
abrogata, sed derogata, & discrimen
inter utrosque casus, & abro-
gationem, & derogationem.
- 163 Verbum alijs, non semper repetit si-
milia, sed aliquando, & n. 164.
- 165 Constitutio nostra ponderatur in
verbis (ab auo).
- 166 Aduentitiorum appellatione, que
veniant.
- 167 Sensus ad l. dotem, quam dedit G.
ff. de colla. honor.
- 168 Dos data ab auo patris contempla-
tione imputatur in legitima, quod
declaratur in n. 169.
- 170 Mater ad secundas nuptias conuo-
lata potest ex testamento filio suo
succedere non abintestato in bonis
paternis, & non aui.



LOS

LOS BENS QVE A AQVELLS
DEL PARE, O DEL AVLO DE
ALTRES DE LINEA PATERNAL PER
qualseuol causa, ocaſio, o titol guaniats se-
ran peruinguts.

(I D E S T.)

BONA QVE AD ILLOS A PATRE,
vel auo, aut ab alijs, ex linea paterna, per quamlibet causam,
ocasionem, vel titulum, lucrata, peruenta fuerint.



QVIA In hac no-
stra constitutione
in successione im-
puberum abinte-
stato decedentium,
vno iure statuitur
in bonis a linea pa-
terna dicto impu-
beri delatis, alio in bonis eidem ex li-
nea materna prouentis, & predicto-
rum diuerso in bonis per eundem im-
puberem, seu illius curatorem acqui-
sitis; ideo in hac glo. que bona paterna
dicantur que materna, & que propria
ipsius impuberis videndum erit; vt
cuilibet naturam vniuscuiusque re-
cte intuenti facillime sit per principa-
lem dispositionem in sequenti glosa
contentam discernere.

cise intelligenda, in impubere here-
de matris; cum in habente bona solu
disponat, cum nomen bonorum a no-
mine hereditatis distinguatur, vt no-
tat Mantica de racit. & ambig. couen.
lib. 1. 3. tit. 30. numer. 7. dicitur tamen
† bonorum possessor, vt obseruat Mier-
hic, qui licet non sit haeres loco here-
dis habendus erit, vt probat Iustinia-
nus in §. quos autem insti de bono
possessio. ibi: (Loco heredum constituun-
tur) l. 2. ff. de bonor. posses. eritque ista
bonorum possessio, vnde cognati si bo-
na sint materna, vt in §. sunt autem,
ibi: (Quarto cognatis proximis) insti.
de bonor. posses. l. 1. & per totum, ff.
vnde cognati in princ. inst. de succes-
cogna. & est notabilis effectus an iste
dicatur haeres, vel bonorum successor
ne dum propter illas differentias que
inter heredem, & bonorum possesso-
res reperiuntur, quas in vnum magi-
straliter cumulatit Anto. Vinues. in
d. §. quos autem inst. de bonor. posses-
sio. a numer. 24. cum sequentibus sed
etiam propter illud quod dici solet
a Doctoribus de † patre succedente
filio suo, non iure hereditario, 4
qui si tali iure hereditario heredi-
tatem non adierit, transmittere non
poterit, vt in l. vnica, §. nouissimo de
caduc. tollend. Similiter si succedie
iure hereditario astrictus erit facere
H inueni

inuentarium, aliàs obligatus erit in-
solidum, l. fina. §. si autem, C. de
iur. deliberand. & erit obligatus
perpetuo, ex quasi contractu, l. a-
pud Iulianum 3. §. fina. quib. ex cau.
in posces. eatur, l. pater qui Castren-
se 17. de pecul. Castren. Quod si se-
cus esse existimarunt, si bona alio
iure, quam hereditario defferantur,
quæ si adita non fuerint transmit-
tet etiam ignoranter ad l. 1. §. si is
qui de collat. bonor. Acoft. in l. cum
in bello, §. qui duos verbo patris
de reb. dub. similiter ad confectio-
nem inuentarij non astringetur, &
etiam si illam omiserit ultra vires
non obligabitur, vt docet Iaf. in l.
si infanti, numer. 8. C. de iur.
deliberand. Vigli. in princip.
instit. quib. non est permis. facer. ta-
ceta. numer. 21. Mynfin. obseruatio.
93. centur. 2. Et confirmantur su-
pradieta, in his quæ de fisco dici so-
lent, nam si huic bona deferuntur,
vel vt confiscata, vel vt vacantia, non
dicitur hæres, sed bonorum succes-
sor, quidquid dicat glof. in l. ex fa-
cto, §. fina. ad Trebellian. quod au-
tem dicatur bonorum successor te-
net Iur. Con. in l. 2. §. an bo-
na de iur. fisci Barthol. approbatus
in rubrica: de acquirend. hæred. nu-
mer. 4. & vt talis videmus non obli-
gari ultra vires hereditarias, etiam
si descriptionem omiserit, vt per do-
ctrinam Iafon. in l. scimus, numer. 1.
C. de iur. deliber. Phanu. de inuen-
tario hæredis fol. mihi 23. numer. 6.
& sic cum bona si dicantur deducto
ere alieno ad l. subsignatum 39. §. bo-
na de verbo. signi. l. non possunt de
iur. fisci. l. Papinianus, 8. §. quarta
autem de inoffic. testam. & tam in con-
tractibus, quam aliàs in vltima dispo-
sitione procedere, notat Cardinalis
Mantica de tacit. & ambig. conuen.
libr. 12. tit. 6. numer. 19. nihil mi-
rum si fiscus ultra vires non teneatur,
cum deducto ere alieno tantum ei de-
ferantur, & hinc infertur ad mate-

riam authenticæ ingressi, C. de sacro
sanct. Eccles. si vbi bona monacho de-
lata transeunt in monasterium taliter
quod ultra vires non obligetur, et-
iam si confectioem inuentarij omif-
serit, vt tentantur communes in dict.
authenticæ, ingressi, & post eos Cal-
das Pereira de nomine emphyt. q. 6.
numer. 10. & faciunt que tradit, q.
20. numer. 26. ex his igitur que de
bonorum successoribus diximus con-
stare poterit, cum nostra constitutio
tantum deferat bona impuberum, si
statuarij successores nempè agnati,
seu cognati, quibus successio ista per-
tinet, omiserint inuentarium, vel bo-
nis non agnitis decesserint, nec tene-
ri ultra vires hereditarias, nec ex de-
fectu agnitionis transmittere posse.

Hæc autem licet vera sint, & pro-
cedant de iure communi digestorum,
cum hodie officium Prætoris in vfu
non sit, ex quo bonorum ille posses-
siones descēdebant, vt ex dict. §. quod
autem de bonor. possessio. & omnis
potestas, ius, & emolumentum, quod
per ipsam bonorum possessionem de-
ferbatur, sit translatum, in hæredi-
tatem, & quæ sub illo Prætoris bene-
ficio continebantur sub nomine hæ-
reditatis transfusa hodiè sint, taliter
vt quæcumque sub illis legibus de
bonorum possessoribus dicta fuere
teneantur sub nomine hereditatis
dicta, vt docet Gregori. Lopez, l.
19. tit. 1. part. 6. glof. 1. ver. e-
go vero, & Vasques libr. 3. de suc-
cess. creatio. §. 30. numer. 144. &
de successio. progres. libr. 1. §. 7.
numer. 35. dicendum erit supradi-
eta non procedere, sed iure hære-
ditario ista bona agnatis, seu cog-
natis deferri: ad instar iuris hære-
ditarij, vt teneantur ad illa quibus
succedentes iure hereditario astring-
untur tam in materia transmissionis
quam confectioem inuentarij, & quia
hæc possent amplius extendi, quæ ad
theoricam vtilia forent, tamè quia in-
tentionis nostræ non fuit, simile offi-
cium

tium assumere, ad alia per vtilia tran-
situs erit faciendus.

Sciendum igitur in primis est,
quæ dicantur bona materna, vel pa-
terna, & in primis inuestiganda erit
quæstio illa, nunquid ad dignoscen-
dum an sint materna, vel paterna,
causa immediata, & proxima atten-
denda sit, an verò mediata, & remo-
ta, vt in sequenti exemplo constare
poterit, si pater habens filium impu-
berem, vxori suæ legasset domum, &
impuberem hæredem instituisset,
mortuo testatore decessisset mater,
legato illo agnito impubereque hæ-
rede instituto, qui tandem moritur in
pupillari ætate, inter agnatos, & cog-
natos hæc vertitur super successione
domus dictæ vxori relicte agnati suc-
cedere pretendunt, quia domus illa
fuit paterna, cognati verò, è contra
pretendunt, quia fuit facta domus illa
materna, per illud legatum, quid iu-
ris sit in presenti casu, dicentur, ne
paterna: attento principio, & origi-
ne; an verò materna, attenda successio-
ne immediata. Hæc quæstio duos
habet descēdentes interpretes, & se-
cum pugnantes, alter enim fuit non
minor quam Barth. in l. quod scitis, C.
de bonisque liberis qui firmavit, cau-
sam primam & originem inspicien-
dam, & attendendam fore, quem se-
quitur fuit, Gamma decisio. 9. quæ
sententia (si ad nostram constitutio-
nem, & eius seriem attendamus) ve-
rior videbitur. Existimauit enim
Barthol. principium vnus cuiusque
rei, & originem attendam fore, aliàs
raro existimauit verificari posse dubi-
tationem, & frustra linea considera-
retur, & vis occurrere posset casus du-
bitabilis, semper enim origo, & radix
vnus cuiusque rei sunt, quæ attendi
solent vbi principium, & fundamen-
tum consistit, capit. 1. §. eadem de le-
ge, Conrad. l. qui id quod 34. in prin-
cip. de donationib. l. clam posside-
re 6. de acquirend. possessio. notat
Decius consil. 185. numer. 3. Baldus

capit. quæ in Ecclesiastum, numer.
43. de constitutionib. vbi sola ista ra-
tione tenet si quod si Ecclesia con-
cessisset emphytheosim alicui, & is-
te primus inuestitus fuisset natu-
ralis tantum, & emphytheusis fuerit
concessa eidem, & filijs suis, licet
aliàs naturales non comprehenderen-
tur sub tali inuestitura tamen in casu
quo naturalis fuisset, primo inuesti-
tus, cum principium regulariter ar-
tendi solet, tunc naturales compre-
hendi, quem sequitur Iaf. in l. ge-
neraliter, §. cum autem, numer. 11.
de instit. & substit. & alij adducti
per Mantica de tacit. & ambig. con-
uen. libr. 12. tit. 10. numer. 8. a pri-
mordio enim tituli posterior forma-
ri solet euentus ad l. 1. de impone-
lucra. deferri. libr. 12. C. cum igitur
origine bona dicantur paterna, illam
qualitatem retinere debent, si nam
quod in originali causa retinetur per
mutationem persone non debuit al-
terari, vt in l. fin. ff. si ex noxali cau-
sa agatur facit l. pater filium 36. §.
quindecim de legat. 3. late Tiraqq.
de ll. connubia parte 1. glof. 1. num.
26. retinetur quidem in bonis pu-
pillo delatis causa originalis, ob-
quam bona propinquioribus deffe-
runtur quæ fuit in solatium pupil-
li amissi, vt deduces ex constitutio-
ne prima hoc titulo incipiente, *com-
al. officii Real.* si cuius decisio quam
uis in aliqua parte sit correctæ non
vero in totum, & ab ea nostram
constitutionem interpretationem su-
mere, infra videbitur, si igitur in
solatium agnatorum, seu cognato-
rum bona ista deferantur sumpto ar-
gumento l. vnice in fin. C. de his qui
ante aper. tabul. & hæc ratio tam
in bonis mediate quàm immediate pro-
uenientibus pupillo locum habet, me-
rito igitur quamuis mutetur persona,
originalis tamen causa retinetur de
sumpta ex illa constitutione prima
ibi: (*Per so que los dits parents bajef-
sem solas de la sua tristitia.*)

15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

Et si verba nostre constitutionis in genere perpendantur nihil aliud dici poterit quam quod ex Bart. defendimus: nam in primis ponderabis verba illa, (*Del pare, o del auí, y altres de linea paternal*) sunt enim verba, genitui quæ ex sui natura causam efficientem denotare videntur, Bartho. & communes in rubri. de nou. oper. nunt. Peregrin. de fideicommiss. artic. 26. numer. 24. glos. singularis in l. quoties de verbo. obligatio. Lara de aniuersar. libr. 2. capit. 2. numer. 23. Si igitur causa efficiens fuit, quæ in genituo reperitur, nimirum esse bona patris, vel auij, vel illius lineæ dico causa efficiens quæ dat, & tribuit, bona agnatis, & cognatis, secundum nostre constitutionis modum, ut sic sensus sit, hoc quod successio ista constitutionalis deferatur, totum facit esse illud, patris, vel lineæ, & nihil aliud attendatur. † Et si dicas, illa verba, (*De linea paternal*) magis congruè construi posse latine per dictionem, ex, dicendo ex linea paterna, & regulariter ista dictio, ex, causam immediatam denotare videatur, ut in l. 1. §. ex incendio de incen. ruin. naufra. vbi Barth. & Angel. l. ex eo tempore ad fin. de pecul. Peral. in l. cum pater, §. a filia. numer. 27. de legat. 2. Peregrin. de fideicommiss. artic. 26. numer. 4. Anto. Faber. de error. de cal. 23. error. 9. tamen cum similis dictio, ex, iungatur cum illo genituo patris, vel auij denotat originem lineæ, & principium, a quo illud emanat, ut in l. 1. §. nunc videamus de coniu. cum emancipa. liber. latè Rui nus consil. 149. numer. 7. volumen 2. Lara de aniuersa. vbi supra nume. 22. siue intelligas dictam lineam, de effectiua respectu patris, vel contentiua respectu bonorum, si igitur ad originem, & principium verba legis referantur, cur & nos aliud iudicabimus?

Tandem quod expenderes vellem, verba illa, (*Per qual senol causa*

titol, o ocaſto) hoc est per (*quamlibet causam.*) Nam nos supponimus duas esse causas, proximam vnā, remotā aliā, nam aliās dubitatio, & quæstio esset impertinens, si igitur quæstionem arctamus ad causam immediatam generalitas illa dictionis, *quacumque*, offendatur, & otiose stari dicendum erit, semper enim verba & dictiones interpretantur, & adijciuntur, ut aliquid operentur ad l. si quando 112. vbi Barth. & communes de legat. 1. l. si stipulatus 4. de vsuris, Bald. in rubr. C. de contra. emptio. in 9. quæstione Peregrin. de fideicommiss. artic. 7. numer. numer. 17. latè Cardinalis Mantica de tacit. & ambig. conuen. libr. 12. tit. 12. per totum, vbi de superfluitatis, & otij vitio vitando, plura conducit, & nedum de verbis integris id pragmatici disposuerunt, sed etiam de syllabis quas otiose stare, in aliqua lege, statuto, seu dispositione non permiserunt; ut notabat Bald. in rubr. C. de contra. emptio. Decius, Crauera, & alij per Peregrinum allati de fideicommiss. in artic. 34. numer. 23. Vnde si tantum causam immediatam admitteremus sine dubio otiose, superflue, & sine vero suo effectu dictio illa, quacumque staret, vel si staret, sine suo proprio effectu, quæ generalissima est, † et si opponatur, vel adhereat dictioni aliæ generali, comprehendit omnes casus, siue vlla distinctione. Etiam privilegiatos, & desimiles, dummodo ratio eos comprehendat, ut patet ex adductis per Couarruu. in practic. capit. 25. numer. 3. Azeued. l. 1. tit. 8. numer. 57. lib. 5. nouæ collec. Vnde cum hic verbum, quacumque generale, adherat alio non minus generali, nempe causam, ibi: *Quacumque, causam*, certum erit comprehendere, quam plures causas, & modos, siue mediata illa fuerit causa, siue immediata, siue remota, vel proxima, & sic istam dictionem, ut

vni-

vniuersalem omnes reputarunt, ut de verbo, *Qualquier*, testatur plures adducendo, Mexia in pragmatica tax. panis, verbo, *qualquier*, idem Azeued. l. 7. tit. 3. numer. 2. libr. 8. vbi dispositionem (illius legis, quæ fere eisdem vitur verbis quibus lex, & constitutio nostra, disponendo per quamlibet fideiussionem, ex qualibet causa, & occasione, factam, per maritum, non cenceri bona vxoris obligata) procedere, & habere locum, propter illam nimiam generalitatem, in fideiussione priuilegiata, iuxta terminos legis satis notum, C. quib. mod. pig. vel hypo. tacit. cont. vbi si maritus primipillus creatus, debitor in illo officio factus fuerit, fisco bona vxoris cenceri obligata, procedere dixi dict. legem prohibitiuam 7. dicto tit. 3. in fideiussione facta per maritum, alicui primipillari, propter illam dictionem, quamlibet, quis autem dicatur primipillus, & de ratione dict. l. satis notum Barbof. l. 1. septima parte solut. matrimo. numer. 2. & de simili generalitate huius dictionis, *Quacumque*, Azeued. l. 2. tit. 6. numer. 1. libr. 5. & nil excludere, idem testatur in l. 1. tit. 16. lib. 8. num. 1.

20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

Iuuatur hæc sententia ex hisque ad simile statutum Mantuanum, per verba similia, *Quacumque*, disponentia tradit Ioan. Petr. Surd. decis. 96. nam statutum illud disponit, quod ex quolibet contractu, ex qualibet donatione translationem dominij inducente, soluat gabella, dubitarum fuit nunquid de illa donatione per patrem filio facta, debeatur. Nam videbatur concludendum non deberi: nam filius in vita patris quasi dominus est reputandus, & talem leges reputant, l. 1. §. domini, vbi glos. ad Syllania. nec mirum cum vna, & eadem persona cum patre dicatur ad l. fin. C. de impube. & sic non ad nouam successionem, sed ad continuationem, mortuo patre venire,

dicatur ad l. in suis i. de liber. & posthum. Et tamen per illam vniuersalem dictionem, *Ex quacumque donatione, quolibet contractu*, decisum fuit gabellam deberi, & non sua autoritate, sed præheunte doctrina Barthol. communiter recepta in l. ventre, numer. 11. de acquirend. hæreditat. cuius decisio iuuatur ex his quæ ipsemet tradiderat, sub consil. 40. Si igitur illa dictio, qualibet, in illo Mantuano statuto, fuit potens ad excludenda iura illa filijs quæsitā: quantomagis in nostra constitutione potentior erit; ad ius pinguius agnatis, seu cognatis tribuendum; ob cuius fauorem dicimus, a Curia dictam constitutionem celebratam fuisse.

21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

Tum & etiam, quod verba indefinitè prolata magis debent accipi in genere quam in specie, ut in capit. Rodulphus de rescript. l. 1. & 2. de adoptio. Mantica de tacit. & ambig. conuen. libr. primo tit. 6. numer. 4. & præcipue si versatur fauor alicuius, vbi si verbum aliquod addijciatur ab ipso fauorem inducente, debet operari ut aliquid minimum operetur, non vero ad lesionem, ne daretur in contueniens, l. id quod fauore, C. de legib. vnde cum verbum illud, *Causam*, adijciatur, & verbum, *titulus*, & verbum, *ocasio*, indefinitè, & genericè erunt accipienda, magis quam specificè, & sic ut comprehendat siue mediata, vel immediate.

22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

Hæc tamen sententia licet in terminis nostre constitutionis vera sit, contraria a multis defenditur ab omnibus obseruatur, & a nullis respicitur, neque video vltimam hanc opinionem ab aliquo defendi, nam neque Bartholus neque Gamma in proprijs terminis quæstionem transtauit, nec vllus ad maxtas nostre constitutionis se restrinxit, nec ex nostratibus, Iacob. Caneerius libr. 1. var. capit. 1. nume. 20.

H 3

con-

conducit conducibilia, tam igitur ex-
teri, quam nostrates contrariam tuen-
tur, habentque omnes ducem in hac
opinione Paul. Castren. in l. quod sci-
tis ad fin. C. de bon. quæ liberi, & alij
innumeris scitati per eandem Cance-
rium, ubi supra num. 21. Palacios Ru-
be. de donat. inter vir. & vxor. in rub.
§. 39. numer. 70. Affict. decis. 127. Hie-
ronym. Portol. de confortib. & fidei-
commis. legal. cap. 4. per totum, & de
ista materia nostræ constitutionis sub
numer. 8. Petr. Barbof. l. post dotem,
numer. 75. solut. matrimon. ex recen-
tioribus Iosephus a Sesse in decisio-
nibus Regni Arago. decis. 52. in prima
parte non est dignus obliuioni noster
Mier. hic nu. 18.

23 Omnes enim istam secundam sen-
tentiam tenentes recurrunt, ad illud
argumentum, quod hæreditas illa pa-
terna, postquam acquisita fuit, per in-
stitutum, seu legatarium, iam amplius
mediante aditione non fuit patrimo-
nium patris, sed proprium aduentis, &
nomen illud paternum, transfusum fuit
in proprium, l. sed si plures 10. §. filio
in illis verbis (*Tuncta enim heredi-
tas cepit esse*) de vulg. §. 1. de hæred.
qualita. & de differ. melius in l. qui Ti-
rij 7. de his quib. vt in dig. glos. & que
ibi notat Iaf. n. 22. in l. 1. §. veteres, n.
24. de acquit. possel. Math. de Affict.
decis. 178. n. 4. & ista bona semel iu-
cta, & conminisquata, mediante adi-
tione, amplius separationem non ad-
mittunt, nisi in casibus a iure expressis
argumento l. 1. §. praterea de separa.
Et potest ex eo firmari, quod cum lex
nostra sit iuris communis correctoria,
vel exorbitans, cum dispositione autē
tice defuncto corrigat, venit ita acci-
pienda, vt minus ius commune ledat,
Iaf. in l. 1. §. veteres, n. 14. de acqui. po-
sset. & in l. is qui ex bonis n. 7. de vulg.
& faciunt notata in c. cum dilectus de
consuet. & probat tex. in l. fin. §. in cō-
putatione, C. de iur. de liber. Brunore
a Sol. in suo iuris compendio, verbo
lex, & nos passim inferius trademus.

Secundo probatur hæc sententia,
ex illo, quod Fulgo. in l. his qui ex bo-
nis quem ibi Iaf. refert, n. 6. de vulg.
firmauerat, quod stante statuto prohi-
bitiuo, vt maritus nil relinquere pos-
sit vxori, neque tit. legati, neq; institu-
tionis, nihilominus vxor per istud sta-
tutum, non cencetur exclusa a succes-
sione filij impuberis, quem pater il-
lum hæredem instituerat, etiam in bo-
nis ab ipso patre delatis, & si dicta ma-
ter non fuerit pupillariter substituta,
hoc intellige, ubi non viget prohibi-
tio constitutionis nostre, sed seruetur
§. 2. instit. ad Orfizian.

26 Similiter in alio statuto stante,
quod extantibus filijs masculis, filia
dotata non succedat patri, si pater
moriatur relictis filijs masculis, cum
filia dotata quæ fuit exclusa per sta-
tutum, si hæreditas fuerit adita, per
fratres, & postea vnus intestatus des-
cedat, non prohibetur soror, vna
eum reliquis fratribus, illo sic desce-
denti succedere, etiam in bonis, quæ
fuerunt patris, a quibus per statu-
tum fuit exclusa, quia illa fuerunt
iam facta patrimonium fratris adheun-
tis, vt docent communes scitati, & ad-
ducti per Iason. in dict. §. veteres, nu-
mer. 20. Decius consil. 318. numer.
7. & consil. 506. numer. 2. Sotus. Iun.
consil. 20. num. 13. part. 1. Couarruu. in
capit. quamuis pactum tertia parte, §.
3. numer. 21. & fere in eisdem termi-
nis, quando soror renuntiaffet (dote
contenta,) successionem paterne, cum
iuramento, secundum terminos, ca-
pit. quamuis pactum de pactib. in 6.
tenet, & defendit Anto. Faber de er-
ror. pragmatico. decal. 14. error. 3. v-
bi hæc sententiam tenendam esse exi-
stimauit seclusa ordinaria distinctio-
ne, vtrum scilicet ex propria persona,
tamquam hæres fratris agere volue-
rit, an ex persona fratris, vt primo ca-
su, non liceat per renuntiationem,
seu statutum, secundo vero casu liceat:
Ductus ad istam opinionem firman-
dam, eo simili, quod quemadmodum
patris

27 patris, vel cuiuslibet ꝑ stipulantis si-
bi, aut filio suo, voluntas illa fuit, vt
non solum filio, & suo primo hæredi
prospiceret, sed hæredis hæredibus,
& omnibus alijs, vt in l. si pactum 9.
ff. de probationib. l. si necessarias 8. §.
de vendendo de pignorati. action. la-
te Alexand. Raudens. de analog. libr.
1. numer. 79. Tiraquell. de retract.
conuen. §. 1. glos. 6. per totam plura
infert Cardinalis Mantica de tacit. &
ambig. conuen. lib. 3. tit. 1. num. 40. ita
credendum est, nec patrem ipsum,
qui filiam ad renuntiandum induxit,
eo animo fecisse videtur, vt noceret fi-
lio, seu fratri, vt non prospiceretur
per illam renuntiationem ad utilita-
tem hæredis fratris, & consequenter
testator non utique prospiceret, si
non liceret fratri sororem instituere,
per illam renuntiationem, seu stuta-
riam exclusionem.

28 Insistunt DD. in hæc sententia,
alio argumento sumpto ex autentico. ex
testamento, C. de secund. nupt. ubi si
mater conuoluet ad secunda vota non
succedit in bonis filij decedentis, ni-
si in modo vsufructu, in illis bonis, que
ex substantia paterna ad filium per-
uenerunt, quocumque modo. At uero
si contingat ex primo matrimonio
plures fuisse filios, quorum vnus de-
cesserat, cui ceteri succedunt, & simi-
liter, isti qui successerant, moriantur;
eorum matre iam binupta, non pro-
hibetur, ista mater succedere, in bo-
nis dictis fratribus delatis, ex morte
primi, etiam si bona sint ex substan-
tia patris, cum non ex substantia pa-
terna, sed fraterna hæc habuisse vi-
sum sit, vt not. glos. ver. post. in §. cum
igitur in autentico de non eligend.
secundo nubent. collat. primam consu-
luit, Corne. consil. 286. numer. 3. lib.
1. Ioan. de Garronibus in repetitio-
ne dicte authentice, numer. 41. Boe-
rius decisio. 192. & alij adducti
per Petr. Barbof. l. post dotem 41.
numer. 77. solut. matrimon. idem
sentire visus est, Acofta in capitul.

si pater, verbo cencendum, nu-
mer. 19. versic. Si quid autem: causa
igitur immediata totum in hac succes-
sione defferenda fecit.

29 Morti autem fuerunt supra memo-
rati interpretes ex alio, quod appel-
latione successionis, regulariter in-
telligatur de immediata, & non de
mediata, vt videre licet ex traditis,
& cumulatis in longissima illa iuter-
pretum ferie, per Iacob. Cancr. re-
lata dict. suo libr. 1. variat. capitul. 1.
numer. 21. Qui tantum hoc probat,
quod quotiescumque lex, statutum,
seu dispositio testatoris defferit suc-
cessionem, intelligitur de inmedia-
ta, vt ex Alciato, & alijs monet
Portoles de confortibus, & fideicom-
mis. legal. capitul. 4. numer. 3. & 4.
Tunc enim ꝑ cum per mutationem
persone mutetur bonorum condicio.
& qualitas, l. per curatorem 91.
ff. de acquir. hæredit. quæ aliàs est, l.
Paulus respondit Portoles exempla
adducens, ubi supra numer. 5. & ex
supradictis sic fuisse decisum in Re-
gia Aragonum Audientia testatur,
idem Portoles ubi supra, numer. 9. a
quo video sumplisse Ioseph. a Sesse in
sua. 52. decisio. nu. 21. & 22.

30 Non ineleganter, etiam argui po-
test ex illa questione quam ad l. si is
qui ex bonis tradit Lusitanus ille A-
cofta in capitul. si pater, verbo bona
omnia, numer. 11. de testament. in
6. nunquid pater possit filio suo im-
puberi, pupillariter substituere fi-
lium spurium, aliàs incapacem ad sue-
cessionem, & resoluit in legiti-
ma, (quæ tamquam proprium patri-
monium filio debetur) efficaciter
substitui posse, quamuis ex bonis pa-
tris prouenire dicatur, quem Lusita-
num sequutus fuit, Spin. in specul.
testam. glos. 16. prin. n. 41. & post om-
nes latissime Ioan. Gutier. practica. li-
br. 3. q. 55. ex his ita acomodatis ha-
bes absolutam istam questionem ad par-
tes discussam, sed quænam illarum præ-
stantior, & tutior sit cuiuslibet cogitanti

locum relinquimus, optabam a senatu
decisam videre, sed si eligendi mihi
onus iniungas et existimo, a prima sen-
32 tentia non recedere, neque recedere
si mihi occasio iudicandi occurreret,
non quia rationes interpretum secun-
dam opinionem tenentium, non sint
congruentissimae, meque non convinceret
si constitutio nostra non loqueretur
ultra terminos quaestionis per eosdem
interpretes propositae: atvero illa ni-
mia generalitas constitutionis, in il-
lis verbis, supra ponderatis (*per qualse
uol causa, titol, y occasio*) me cogunt, si-
cunt, & Surdum, & illum Senatam co-
egerunt, in simili verborum concep-
tione, ad eandem opinionem sequen-
dam, cui generalitati non debet obsta-
re illud, quod lex correctoria sic in-
terpretatur, ut minus iuri communi
deroget. Nam dico, quod quando
33 ratio legis, habet locum in vno sicut
& in alio casu, porrigitur lex ad ca-
sum, cui lata etiam verborum signifi-
catio deseruit, ut est glos. in clementi-
na. de electio. & in authentico, ut ij
qui obligatas haberi, perhibet res mi-
nor. collation. 6. in princip. Alexan.
in l. cum tempus, numer. 5. de re iudic.
et tunc haec interpretatio non di-
34 cetur extensiva, sed intensiva, & intel-
lectiva, Bald. post. glos. in l. quamvis
in princip. de iudicommis. Alexand.
consil. 29. in fin. l. in dict. l. quamvis
numer. 6. & in l. in eum, numer. 3. & 4.
dixit procedere in mere correctorijs,
& in authentica quas actiones, num.
17. C. de sacro. sanct. Eccles. de qua for-
sam nos alibi, & inferius dicemus, la-
te Mantio. de tacit. & ambig. conven.
libr. 13. tit. 42. numer. 13. Igitur cum
interpretatio ista, non sit extensiva,
sed intellectiva, quia, ratione illa, *in so-
latum amissi impuberis*, constitutio
hanc successionem deferat, & magis
hoc constabit si attendas ad rationem
constitutionis finalis hoc titulo in
prohemialibus verbis: (*Cum videatur
iudicium, &c.*) Et ista ratio, iniquitatis
vitanda, procedat in causa tam me-

diata, quam immediata, igitur & si lex
sit correctoria, nihilominus similis in-
terpretatio non erit vitanda.

Tum etiam, quod si ista ratio esset
vera, in se, ut interpretatio illa sumat-
tur per quam ad minus iuri communi de-
rogetur sequeretur, quod illa verba, *seu a
35 alijs ex paterna linea*, interpretanda foret
seu alijs, hoc est ascendentibus, ut min-
iuri communi derogetur, & non alijs
etiam collateralibus, quod est con-
tra ea quae inferius in hac eadem glos.
dicemus sub numer. cum e-
nim verba nostra, & precedentis con-
stitutionis incipientis, *com al offici*,
sint clara, & aperta, non est ab eis rece-
dendum, & raro eueniet, quod bona
deueniant ad impuberem, ab alijs re-
motioribus ascendentibus, quam a pa-
tre, vel a matre, auo, & auia, & frequen-
ter contingit, quod bona deueniant
eidem ex collateralibus ex parte pa-
tris, qui sunt lineae contentivae; ideo
de omnibus illis loquitur praesens co-
stitutio, & ideo illa verba generaliter
intelliguntur, ab alijs, scilicet ascende-
tibus, & collateralibus, non obstante,
quod fiat regulariter interpretatio,
ut minus iuri communi derogetur,
36 lex, namque solet exprimere casus
ratione frequentioris usus, & per hoc
non censetur alios similes excludere
minus frequentes, glos. communiter
aprobata in l. vna, C. de raptu. virg. dif-
ponens, quod quamvis in illa lege im-
ponatur poena raptoribus virginum,
tamen non per hoc mulier non tene-
bitur consimili poena, si virum rapue-
rit: quia casus in viro fuit positus, ra-
tione frequentioris usus, similis glos.
in clement. 1. in verbo presidentes de
rescrip. Iulius Clarus lib. 5. sententia,
& alij congesti per Brunor. a Sole in
suis iuris propositionibus, verb. lex, fol.
mihi 127. cum igitur frequentius, so-
leat patres, & auj, filijs, & nepotibus
relinquere, ideo expressè de illis lo-
quuta fuit constitutio nostra, non vero
per hoc collaterales excludere vo-
luc-

luit, hoc igitur non obstante, si illa
verba non adessent in constitutione,
sed simpliciter alloquuta fuisset dicen-
do *bona impuberibus delata consanguini-
neis deferantur* attenda linea a qua
bona descendunt, sicut alloquitur fo-
rus primus de successione ab in te-
stato, de quo mentionem faciunt Por-
toles & Sesse superius adducti, liben-
ter assentire eorum traditionibus
sed pro nunc ab illis verbis sic a Curia
prolatis recedere vix queo.

Siue igitur mediate, siue in media-
rem, bona filio deferantur impuberi,
erunt paterna, a tunc origine & prin-
cipio & sic pertinebunt ad consan-
guineum, illius lineae aqua bona pro-
cesserunt, & notabis quod ista bona,
37 incontinenti, mortuo patre quia fi-
lius impubes factus fuit heres suus &
necessarius absq; aliquo eius facto iux-
ta glo. in l. hereditas. C. depositi ver-
bo successeritis & fundatur in l. in
suis de lib. & posthum. transmittentur
ad illum proximioribus ex parte patris
unde bona proueniunt, legitima ma-
tri reseruata, & non solum quando
fuit suus, & consequenter, quando ha-
reditatem & bona patris transmittit
ad agnatum, sed si transmissio sit in
cognatos, quia bona fuerunt mater-
na & nam cum nostra constitutio lo-
38 quatur in hereditate paterna filio im-
puberi delata, idem erit dicendum, si
bona sint materna, quae auctoritate &
decreto nostrae constitutionis trans-
mittuntur ad proximioribus ex cognatis,
legitima patri reseruata, taliter quod
nulla sit necessaria hereditatis mater-
nae aditio, sufficit enim, quod bona di-
cto impuberi peruenierint, nihil enim
dicit de hereditatis additione secun-
39 dum Deci. in l. 1. n. 10. in secunda le-
ctura C. qui admittit Sed nihilominus
tene in hac constitutione nullam in-
duci transmissionem ultra cassus iuris
communis, solum enim nostra constitu-
tio, conata fuit inabilitare, & exclu-
dere, patrem & matrem, legitima
eisdem reseruata, a successione bono-

rum impuberis, quam & legitimam non
agnitam ad haecdes transmittunt; cum
a lege eis deferatur secundum Ias. in
leg. si arrogator numer. 18. de adop.
Casane. in consuetu. Burg. rub. 4. §.
14. num. 11. Anto. Gom. leg. 53. Tau.
num. 79. Acoft. in verbo Trebelianice
in cap. quantum pactum nu. 11. Mantio.
de coniecta. lib. 7. tit. 8. nu. 10. Suares
in leg. quoniam in prioribus amplia.
10. nu. 3. Velazq. Pinel. Surd. Monter.
& alij congesti per Iacob. Cancer. lib.
3. varia. c. 21. nu. 125. cum seqq. non
tamen inde sequitur successionem istam
a lege seu nostra constitutione delatam
ad haecdes ante aditionem transire,
per ea quae Gomesius dicit. num. 79.
tradidit & verè, nempe & quod iura
particularia proueniunt ex legis dis-
41 positione, transmissibilia ante agnitio-
nem sint, iura vero vniuersalia prouen-
ientia ex testamento, vel ab intestato
nullatenus talia dici posse, dixit hoc
probari argumento text. in l. 3. de in-
terd. & relega. vbi filij per relegatio-
nem patris, non amittunt quae a lege
eis deferuntur & nihilominus amittunt
successionem ab intestato, quem text.
in opitimo casu illustrat Garcia. de no-
bilita. glo. 6. in prin. a numer. 42. facit
etiam similis text. in l. fina. C. de bono.
mater. cum similibus dicit idem firma-
ri Palac. Rub. per Gomes citatum. Vnde
cum in nostra constitutione, iura
vniuersalia successionis ab intestato
deferantur proximioribus, si iste pro-
ximior antequam hereditatem impube-
ris adeat, ab humanis subtrahatur,
hereditatem istam (iure vniuersalis
successionis ab intestato sibi delatam)
ad haecdes non transmittet, per ea quae
diximus auctoritate Gomesij: sed tunc
eo casu hereditas perueniet ad proxi-
mioribus sequentem, legitima semper
parentibus reseruata, quam nostra con-
stitutio, saluam semper voluit esse pa-
rentibus, inabilitando tantum ipsos ad
successionemque, eisdem iure commu-
ni deferabatur & istam sententiam li-
cet ex alijs fundamentis secutam vi-
deam

deam per Iaco. Cancer. lib. 3. var. c. 21. n. 80. pollicendo alia alibi adducere, in huius sententia conprobationem, que nobis notecere non potuerunt.

42. Qua inabilitatione facta proximior ex patre patris, vel matris, vocatur ex propria persona, & consequenter di gemus, cum succedere ab intestato, & non ex iure transmissio: & intelligitur tex. iste de illo proximior, qui talis de iure fuit, dummodo sit ex parte vn de proueniunt bona, est tamen verum quod impubes cui hereditas matris fuit delata, si decedat antequam adaeatur hereditas, non transmittit hereditatem ad patrem, nam l. vnic. C. de his qui ante apert. tab. est intelligenda, in casu quo loquitur & sic descendens non transmittit ad ascendente, hereditatem ascendente sibi delatam, & non dum aditam, secundum Iaso. in l. si infanti. n. 2. C. de iur. de liber. Bened. c. Raynūtius verbo mortuo. 2. n. 722. Ce uallos contra communes qui testatur de comuni lib. 1. q. 206. nam cum d. l. vnica loquatur in speciali casu, vide licet, in hereditate infanti a matre delata, non potest decisio militari, in hereditate matri delata, nam si infans emancipatus, cui hereditas patris fuit delata, decedat intestatus, hereditate non adita, eam ad matrem non transmittit, secundum Iaso. ibi n. 3. & 17. At uero nostra constitutio indistincte disponit, quod mortuo impube re (etiam in etate infantili) intestato, bona que ad eum a patre vel a matre peruenerunt, pertineant ad proximior em illius lineae, aqua bona fluxerunt, & nihil disponit de aditione ut supra dixi, & nihilominus reseruat legitima parentibus perinde ac si impubes descensisset post aditam hereditatem, est tamen verum, quod quoties impubes decedit ante aditam matris hereditatem, pater solum habet legitima & non usum fructum nam totus titulus C. de bon. mater. & de bonisq; liber. loquitur in hereditate iam adita ut est casus in l. fina. in prin. & in §.

1. & in §. vbi autem C. de bonisq; liber. dicta enim lex si infanti loquitur in casu speciali, in hereditate nempe infanti delata, qui si decedat hereditate non adita acquirit patri, perinde, ac si fuisset infanti acquisita, que fictio prodest omnibus illis quibus prodest vera acquisitio secundum Baldum ibi in 4. opositione igitur dicto infanti succedunt mater & fratres, authentica defuncto ad Tertilia. secundum Iaso. in dict. l. si infanti in glos. verbo quenta. Ratio tamen huius obseruationis ex eo desumi potest, nam sicut olim pater in bonis maternis vel aduentijs filio adquisitis habebat proprietatem, & usum fructum, tunc demum, & ab eo tempore, quo hereditas fuit per filium adita, cum ius adeudi solum in filio resideret ad l. si quis heres. 35. §. final. l. si quis mihi bona. 25. §. iussu l. qui in aliena. 6. de acquire heredita. Pinel. l. 1. 3. part. num. 104. C. de bon. mater. tamen etiam hodie usum fructus non acquiritur patri nisi in casu in quo olim ei acquirebatur: iura enim Codicis, solum voluerunt corrigere iura antiqua, in quantum decidebant, bona materna, seu aduentitia filio familias delata. pleno iure acquiri patri; & cum hodie secundum iura Codicis. solum acquirantur patri quo ad usum fructum ut in l. 1. C. de bon. mater. & l. final. C. de bon. que libe. tamen si cut nostra constitutio, noluit auferre a patre usum fructum, quem uiuente filio habebat in bonis maternis, seu aduentitis filio familias questis (ut infra latius dicemus) ita etiam noluit patri, in dictis bonis usum fructum dare, nisi in casu in quo de iure communi illum haberet: omisi enim sunt omnes casus in hac constitutione, & quauis pater solus, nomine filij sui infantis, possit adire hereditatem matris filio infanti delatam, ut est casus in dict. l. si infanti & in l. final. §. sin autem puerilis C. de bonisq; liber. quam si aduisset, habuisset in ea usum fructum toto tempore vite siue, si tamen decedat ante-

antequam pater illam adeat, transmittit hereditatem ad patrem, que dicto patri acquiritur, perinde ac si fuisset infanti acquisita, ut deciditur in d. l. si infanti, que acquisitio, licet sit ficta prodest omnibus quibus vera acquisitio prodesset ut diximus supra. Ex quo sequitur quod pater tamen in dicta hereditate, habet usum fructum, perinde ac si verè & realiter fuisset infanti acquisita, & hoc, per nostram constitutionem non reperitur correctum, cum casus hic sit in ea omissus: At uero si impubes, cui fuit delata hereditas matris, decedisset post infantilem etatem, priusquam pater eius nomine aduisset hereditatem, hereditas non fuisset ad patrem translata, nec haberet pater in ea usum fructum, cum sit per inde, ac si infanti non fuisset delata ut habetur in d. l. si infanti ver. cui uero illud & in ver. sin autem. 7. annos tamen Illud uero quod in d. l. descenditur, corrigitur per nostram constitutionem disponentem, quod quando decedit impubes intestatus in etate etiam infantili, ante vel post aditam hereditatem, cum indistincte loquatur, illam ad patrem non transmittit, sed solum consequitur pater legitima, & usum fructum, intelligendo pro ut modo declarauimus; Nam quando hereditas matris seu aduentitia filio familias defertur, si quidem, is maior sit septem annis, si filio ipso adire recusante, potest pater eam adire, & eam sibi acquiri pleno iure, & e, contra patre recusante filio suo concensum prestare, potest filius eam adire, in qua tunc pater nullum ius habet, ut est casus in d. l. fina. §. primo. Imputetur namque tunc ipsi patri nolenti adire, recusante filio, quam si filius adire uoluisset, pater tunc in ea haberet usum fructum. Sed quo ad effectum ut parentibus debeatur legitima, sufficit quod hereditas fuerit filijs impuberibus delata, que quamuis non fuerit adita, verum erit dicere, eam ad ipsos impuberes deuenisse & quando impubes cui heredi-

tas matris fuit delata, decedit intestatus, hereditas pertinet ad proximior em ex parte: patris defertur ergo ad ipsum proximior em, cum onere soluendi legitimam patri, & cum nostra constitutio nihil dicat de usufructu, casus in ea omissus remanet in dispositione iuris communis; ut dicemus inferius.

Ex supradictis omnibus inferitur manifestè errore lapsus fuisse Arium Pinel. in l. 1. 2. parte num. 66. de bon. mater. dum existimauit tex. in l. final. §. vbi autem in vnum C. de bonisq; liber ibi adibeatur autem etiam filiorum concensus nisi adhuc in prima etate sint constituti, intelligebat namq; Verbo sus ille Lusitanus, filium familias usq; ad etatem 14. annorum in prima etate fuisse; nam cum text. in dict. l. final. in prin. ibi & hoc loquatur de filio familias, maiore annis 25. & in §. sin autem, loquatur in secunda etate, de filio familias minore 14. annorum maiore tamè septenio, quam etatem tex. ille appellat secundam, & postea in d. §. vbi autem loquatur de puerili, hoc est minore septenio, sequitur necessario quod dict. §. vbi autem loquatur de filio minore septenio, que fuit prima etas, per quem text. limitatur l. 1. C. de bon. mater. ut non procedat quando bona materna defertuntur filio familias maiore septenio; nam tunc pater tamen sine concensu filij non poterit prosequi in iudicio id quod filio debetur, nec litem contra filium motam defendere, non est ergo pater persona legitima, ad litigandum in iudicio, quando filius est maior septem annis, quamuis minor sit 14. annorum, & dicere quod impubes minor quatuordecim annorum, quamuis maior sit septenio, parum aut nullum possit adhibere concensum, esset in summa reprehendere Imperatorem illud statuentem in supradictis iuribus, & in l. potuit de iur. de liber. & hic est communis intellectus illius text. ut patet ex autoritatibus per eundem Pinel. adductis, secundum

cundum Alex. & Aretin. in l. fina. §. pu-
pillus de verbo. obliga. Castre. in d. §.
vbi autem in vnum. n. 3. Angel. in §.
actiones autem. n. 4. de action. & in §.
pupillus. n. 6. insti. de inutili: stipula.
Innocen. in c. accedens de procura. n.
11. Veritas autem huius opinionis re-
sultat ex eodem met. §. vbi autem, ex
pendendo illum vt loquatur de filio
familias impubere, maiore tamen sep-
tenio, qui iussu patris adiuit heredita-
tem matris, vel ipse pater adiuit de
concensu filij, nihilominus exigit filij
consensum, quando pater vult agere
vel defendere: Clare ergo sen-
tit non sufficere consensum, quem fi-
lius prestitit patri hereditatem adun-
ti, quamuis contrarium voluerit ibi
52 Barto. Potest tamen solus pater sine
concensu filij procuratores ad lites
constituere, etiam ante litem contesta-
tam, vt docet Bart. in d. l. 1. postea ve-
ro dictus procurator non poterit sine
concensu filij lites prosequi, non enim
debet procurator esse melioris condi-
tionis, quam illius pater, qui illum con-
stituit, si vero pater de concensu filij
illum constituat ad intentandam li-
tem certam, seu ad illam defenden-
dam, posset tunc procurator sine con-
censu filij lites prosequi, per ea que
notat las. in l. 1. §. ite acquirimus n. 4.
de acquir. posses. Tirq. l. 15. cōnu. glo.
3. n. 170. nā aliter de facili pater posset
fraudem adhibere contra dispositio-
nem tex. in d. §. vbi autem in vnum
vbi autem filius iustam contradicendi
causam non haberet, pro concen-
te habetur, causa autem contradic-
tionis erit prius per iudicem exami-
nanda leg. si cum dotem. 23. §. eo au-
tem tempore secundum Bart. solut.
matri.

53 Dubitatur igitur primo, nunquid si
pupillus, a patre aream habuerit &
in ea dum in etate infantuli extitisset
Turris aliqua fuerit edificata per
tutores & curatores, nunquid hæc
turris, vel hoc ædificium sit pater-
num, cuius fuit area, & solum, vbi

fuit constructa turris: vt solent Barqui-
nonenses in sua illa comarca, vbi ali-
quis non dum habens duo Iugera ter-
re, construit in ea edificium excedens
in quadruplum volarem terre: &
casus mihi obuiam venit, his annis re-
trolapsis, vbi tutores in aream (non in-
telligo aream pro solo vt ius intelli-
git sed area quam nos, *era de trillar*, ò
batre los gran: appellamus) turrim edi-
ficauerant, in qua per tutores expen-
sum fuit vsq; ad 300. libras, & erat vt
Je pupillo, cuius pater decesserat in-
testatus, dubitatur de isto edificio
nunquid iudicandum sit illius linea
aqua area illa prouenit, vt consan-
guinei illi succedant, eiusdem linea,
an vero sint propria pupilli vt succe-
datur iure communi: Quod sint ista, 54
turris, vel simile aliud edificium, il-
lius pupilli propria, facit, nam cum
nouum sit, nullo modo dici potest nec
appellari paternum, seu maternum,
cum nec pater nec mater illud vide-
rint, nec nouerint, quoties enim qui se
fundat in dominio alicuius nisi de illo
doceat nihil agit argumento leg. 2.
de his qui pro tuto & curat. segest.
† quemadmodum dici solet quod il-
le qui agit hypothecaria debet ante 55
omnia probare de dominio hypothe-
cantis tempore obligationis, vt do-
cent Iasson. & communes in §. item
seruiana institution. de actioni. Mas-
card. conclu. 536. numer. 15. Por-
tol. in §. clausula. numer. 17. Oliban-
de actionib. parte secunda libr. pri-
mo capit. 29. numer. 20. & 21. vbi
tres casus distinguit & ibi suus Ge-
ner. numer. 71. cum 3. seqq.
Gail. libr. secundo obserua. 26. Gas-
par. Roderic. de annu. reddit. libr.
2. quæst. 9. Alexand. Trentasiquius
libr. 3. variat. tit. de pignor. reso-
lu. 8. sic etiam cum virtute hu-
ius legalis hypothecæ, consanguineus
agit, quia bona sunt illius linea a-
qua consanguineus descendit, de-
bet probare dominium illius rei,
vel edificij, igitur si non constat de

domi-

dominio nec de legitima successione,
ad terminos nostre constitutionis, cu-
ius principale fundamentum est, bona
de quorum successione agitur fuisse
illius, a quo quis causam habere dici-
tur † Tu & etiam nam magis dignum
56 atrahit. ad se minus dignum, tex. in §. si
quis in aliena insti. de rer. diuision. l.
que religiosis. 44. ff. de rei vindica. l.
cum in diuersis. 44. de religio. & sump-
ti. fune. c. cum in dubijs. 3. vbi late glo.
verbo consecrate de cōfeca. eccl. vel
altar. late las. in l. imperium n. 3. de iu-
risd. omn. iudi. † & per istud axioma di-
57 cebā aliquādo, electionem seu preser-
tationem factam de persona, Balthesa-
ris Victoria, oriundum vile Montisso-
nis Regni Aragonum fuisse nullam sal-
uā semper Benignitate & clementia
potentissime & catholice Regie Ma-
gestatis que (vigente sua exemplari iu-
stitia, & preclara religione) tenetur
via directiua constitutiones huius
sui principatus seruare, & consequen-
ter illam, inter alias anno. 1585. edi-
tam, qua pollicitus fuit, personam hu-
ius principatus nominare, toties quo-
ties vacare contingerit officium Sco-
lastrie, vel Magistri scholarum in di-
cta constitutione erectum c. 16. 17. &
18. namq; cum ad dictam Scolastriam
fuisset autoritate apostolica vnitus Ar-
quidiaconatus maior huius catredalis
Illerden. ad cuius prouisionem, ante
vnionem prædictam, omnes huius epif-
copatus etiam Aragonenses habebant
capacitatem, nihilominus dictum offi-
cium ratione dictæ vnionis, non posse
habere eandem prerogatiuam dice-
bam, nullaq; in iuria ex hoc affici pos-
se dictos Aragonenses, dicebam namq;
magis dignum, nimirum Scolastriam
illam erectam, trahi ad se minus dig-
num, hoc est dignitatem illam Archi-
diaconatus. Quod escolastria esset
magis dignum dicebam constare, cōsi-
derando, & discurrendo per preroga-
tiuas, indulgentias, exemptiones, & priui-
legia in dictis constitutionibus anni
1585. contentas, illud nempe merum,

& mixtum Imperium, omni modam
illam iurisdictionem, dicto officio sic
vt predicatur erecto, priuatiuè ad om-
nes iudices Ecclesiasticos & seculares
concessam, que omnia de perse quali-
ficant actum, taliter quod de excellen-
tia & preminencia officij, nullus locus
dubitandi relinquatur. † Ex quo enim 58
creatur iudex, eo ipso vices Dei & Re-
gis optinere palam est, vt habetur Iuā-
nis 19. dicentis non haberes potestatem
Eccl. & Salom. prou. c. 8. *inicum est con-
tilium Eccl.* & Pau. ad Romanos c. 13.
c. cum ad monasterium de statu mona-
cho. c. 2. de mayo. & obediens. Vsq;
cōtrouer. illuf. libro. 1. c. 20. n. 3. Gom.
l. 40. Tau. num. 3. & alij innumeri per
Bouad. adducti in sua politica lib. 3. c.
1. nu. 5. Iudices enim non minus quam
Dij appellari solent, & in Exod. 22. ibi
Dij non detrabas, vt Psalm. 81. *Deus
stetit in Sinago*. Simancas de catholic.
institutio. tit. 34. nu. 47. quibus Plato.
lib. 6. de legibus dicebat, secundos ho-
nores eisdem deberi post Deum patres
enim iudices appellantur glo. in auten-
tico vt iudic. sine quoquo suffragio §.
ex diuerso verbo amarissimis Alfon-
de Castro de lege pœna. lib. 1. c. 3. pag.
65. & pag. 4. c. 57. ad finem; vt iudex
ergo fulcitur maiore dignitate quam
Archidiaconus, qui si studeret in Vni-
uersitate, subditus eidem fuisset, & ex
hoc si credimus Floriano in leg. liber.
homo. ff. ad l. aquilian. nu. 4. vt † subdi- 59
tus deberet illam reuerentiam presta-
re, quam seruus domino, & cum iste
Magister Scholarum habeat iurisdic-
tionem Regiam & Apostolicam, diceretur
Vicarius Regis & Pontificis, vt notat
glo. in autentico de questore Auend.
c. 7. preto. n. 1. Inno. in c. penul. de fide
instrumen. Azeued. in rub. tit. 7. lib. 3.
recop. nu. 6. & Bouad. lib. 2. politic. cor-
recto. c. 16. nu. 19. vbi in aliquibus pos-
se equiparari Regibus affirmat, per
text. in c. statutum & c. inquisitionis in
prin. & §. prohibemus de hereti. in 6.
Grego. Lop. l. 4. tit. 7. part. 5. glo. 8. Go-
mes l. 40. Tau. nu. 11. Azeued. rub. tit.
primo

primo lib. 1. recopi n. 10. ex his igitur & alijs consulto omisis constat de prestantia huius officij, ac de illius excellentia ad Arquidiaconatum, magis ergo dignum fuit officium magistri Scolarum quam Arquidiaconatus eidem vnitus, & consequenter dicemus, & vere, & sine dubio ꝑ ipsum Archidiaconatum tanquam vnitum & adnexum Scolastriæ, illius naturam asumisse, & factum fuisse illius conditionis, vt in leg. in rem. 24. item. §. quem cunque vbi Bal. de rei vindica l. sed si plures. 10. §. filio d. vulgar. virtus enim vnionis tantam vim producit, quod facit amirere propriam naturam rei que vnitur. glo. singu. in c. 1. verbo vnendo ne sede vacante. Decian. cõ. 164. n. 3. lib. 1. & omissa sua propria natura, inuestitur illius, cui adnectitur & per similem ꝑ vnionem Arquidiaconatus & amisit nomen Arquidiaconatus, & dignitatis, & non debet designari eo nomine quo antea designabatur. Rota. decis. 11. sub. tit. de reb. eccl. non aliena. in antiq. Mandos reg. 22. Cæcella. q. 13. n. 18. si igitur post vnionem natura Beneficij vniti minus digni, dicitur transfusa in naturam & qualitatem Beneficij, & dignitatis magis principalis cui vnitur dicendum est non considerandam fore naturam Arquidiaconatus, in cuius obtentu naturales Montisonij, Tamariti de litera, de la Almunia, & defons capacitatem optinendi habebant, quia diocesani erant sed potius naturam scolastriæ, in qua prædicti, admitti non possunt, cum nõ sint regnicoli nec huius principatus refragante constitutione Regis Caroli Romani Imperatoris & ita Montisoni anno 1534. c. 3. incipiente *mes auant* 14. in ordine sub titulo de personis prohibitis officia Regere quacautum reperitur nullum Non regniculũ ad administratione officiorũ Regiorum, vel iurisdictionis Regiæ admittendum fore etiam si fuerit ex locis circa Cinca positus si vectigalia generalitatis in eis non exiguntur per quã

constitutionem Montisonenses inter alios sunt & reperiuntur exclusi cum non sit de locis Angaria & Parangaria Generalis Cathalonie soluetibus iuuatur que preterea ex ea que in optimo casu & cõgrue more suo cumulauit Cæcer. lib. 3. var. c. 21. n. 203. quod quoties vna res in aliam conuertitur natura illius rei in quam conuertitur attendi solet & non rei conuerse ex l. diuortio. 37. de nego. gest. & que ad eum tex. cumulauit Barbos. l. maritum n. 39. solut. matr. & quod supra nominati potuissent reddi incapaces, ad dictam Scholastriam optinendam median te vnione a Romano Pontifice facta, etiam nõ citata parte, patet, nõ quem madmodum Aragonenses potuerunt, a Pontificibus impetrare rescriptum, vt exteri non admittantur ad Beneficia Ecclesiastica illius regni, sed solum vt regnicolis conferantur sint que tantum habiles qui nascuntur in dicto regno, vt aserit Portoles ad molin. verbo Alienigena. n. 3. vbi decreto Pontificis Sixti consuetudinem illam munitam fore testatur quemam queso reperitur differentie ratio inter illud decretum valeat, quo Cathalane priuantur sua capacitate, ad illa beneficia optinenda, quæ eisdem a iure comuni competeat, vt in c. cum decorem vbi omnes canonistæ ex de iusti. & istud quo vnitur dignitas illa cum scolastria vt in illa non admittantur Aragonenses. 29. non ne per illud suum decretum catalani redduntur incapaces, ad optinenda illa beneficia, quæ antea optinere poterant, sicut & in presenti casu præfati Montisonenses & alij excluduntur, ab illa capacitate optinendi dictam dignitatem, sic erutam quod quisq. enim iuris in alium statuit in se statuere debet, merito igitur & summa cum ratione, Egregij Diputati nostri Principatus conquesti sunt, istud que inconueniens notũ sue magestati fecerunt quibus non ad stipulantibus, vidi in contrarium seruatum, & dictum Victoriã ad Scolastriam

striam admissum eo solo fundamento vt audiui quod dominus Rex, solum se astrinxerit, prædicta seruare, in casu vacationis, quæ intelligitur in potiori significato per mortem, non vero si per resultam esset prouidenda vt in casu ocurrenti in quo predecessor Anthonius Gallart fuit ad Episcopatum Elnesem promotus, audiuiq. a quodam grauissimo presule, sic fuisse determinatum, quod credo docte & iuridice fuisse sic factum ex quo per tam grauissimos Senatores fuit consultum libuit post transactum negotiũ & finitum de illo agere inherere que parauerã occasione sumpta cum in tractatu huius glosæ insudassẽ accessit syndicus Generalis ad impediendam possessionem vel contra eam protestãdo de iuribus patriæ, & violatione prelibatę constitutionis, & cum supra enarrata paralem volui delere ab istis commentarijs sed que tunc censeram vt regniculus pro patria allegare, nec mireris, si vellem. Solo isto axiõmate, ista trinalis regula, & pernotato brocardico (vt magis dignum atrahet secũ minus dignum) tam agitatam quæstionem dirimere, post tam docte & erudite allegata, per Doctores & aduocatos Barquinonenses consultos, per egregios Diputatos Generalitatis: nam dico sola ista propositione, & cum solo isto artento, similem causam vidisse decisam per Rotam Romanam in vna Caliguritana 4. madis. 1596. vbi ordinatũ fuit, quod duo canonicatus eiusdem Catredalis habuissent curam adnexam qua facta vnione seu designatione dictorum Canonicatum cepit in dubium verti vtum in eorum prouisionib⁹ essent necessariae approbationes ab ordinario tanquam curati, secũdum dispositionem sacro sancti Con. Triden. sess. 24. sub Decret. de refor. c. 18. & vtum essent omnia seruanda, quæ ibidem sanctè dispositum fuit, & seruanda non fuisse responsum fuit, & sic in dispositione habetur, *Domini dixerunt cum magis dignum atrahet. Mi-*

nus dignũ & consequenter curam cenceri adnexã canonicatus, & non canonicatum curæ, eo que casu nõ cõprehendi sub sacro sancto conc. Triden. de approbationibus ordinarij expectandis, quã postea mihi retulerunt Rotã obseruare, in vna Vrgellen. vbi canonicatus curã habes adnexã, non vt curatus, sed vt canonicus fuit prouisus, si igitur suprema illa iudicũ lumina, hoc solo axiõmate, causã illã determinarunt quid mirũ? si eo solo ad istã sententiã firmandã, cum Gotholanus sim & astrictus, iura sua defendere sic vt premititur respondiẽs? Si igitur vnio illa curæ, & canonicatus abrogauit *ex sui natura* iura ordinario rum vt non possint prouidere illa beneficia, vt voluit sacro sanctũ conciliũ, & eo ipso, qui erant capaces, corã ordinario redduntur incapaces quanto magis in nostro casu, mediante illa vnione, poterunt abrogari iura, vel potius capacitates, quas ante vnionẽ præfati Aragonenses habere allegabant? quã in sola consuetudine inuenio illam radicatam, nullo alio adminiculo neque indulti, neque concordie vigente. Reduendo igitur ad diuerticulum dico quod si magis dignum secum trahit minus, & edificium sit dignius, pretiosius, & potentius, area seu orto, efficiat areã proprie nature, & cõsequẽter succedere in eo debebunt, successores iuris communis cum sint propria dicti pupilli.

In contrarium huius sententiæ face re videtur quod edificium regulariter solo sedit §. cum in suo ver. ex diuerso & §. non solum & ibi instituta de rer. diuis l. adeo 7. §. ex diuerso de acquir. rer. dmi. l. si quis sciens. 1. l. si in area 16. C. de rei. vindica. ex quo edificatio, in alieno solo facta, præsumi donationem, dicebat Mantica. de tacit. & Ambig. conuen. lib. 13. tit. 9. n. 25. probatur que dictum axiõma ex vñtico si quis in alieno solo in tit. de acquirere. Senio *de las cosas* in noua cõpilatione illustratque dicta & cumulata per noble a Peguer. decis. 99. dicens, sic fuisse

fuisse conclusum in Regia Audiencia contra vniuersitatem & iudicum de Almenar, quæ est patria mea Charissima cui naturam mei & posterorum meorum aduentis & triginta annis deberi me profiteor instante Iosepho Inellar præcentore Cathedralis Illerdensis, cuius dignitati fuit olim vnita Retoria, & cum haberet ibi domum, vulgo dictam la Badia que omnino erat inhabitabilis, & minabatur ruinam, in consilio præcentore, licet requisito, & ut auditi præcedente consilio, seu inductione Reuerendissimi Don Iuanis Martines de villatoriel Episcopi Illerdensis, in actu visitationis, construxerunt partem domus dela Badia & sic contra eos fuit declaratum ædificium solò cedere, & vide acutissime hoc examinatum per Anto. Fabrum de Error. præmatico. lib. seu de cad. 26. error. 8. Cancer. lib. 3. varia. cap. 6. in prin. si iudicium ædificium cedit solo, dicemus, si area fuerit materna, vel paterna, cõ sanguine illius lineæ ad successionem venient dicti ædificij & quemadmodum idem dici solet, in ædificio facto, in re subiecta restitutioni, vt dicatur fideicomissarium, seu restitutorium, sicut & ipsa res vbi ædificatur, l. domos 81. de legat. primo idem videmus in re feudali. l. 7. §. si vassallus hic finitur lex. Conrad. in visibus. feudo. talis enim constructio. fideicomissaria, vel feudalis efficitur prout erat solum seu area vbi constructur seu ædificiatur idem deduces ex l. mulier. 22. §. sed etenim l. vbi pure. 19. §. in distrahendis ad Trebel. vbi notant. DD. Peregrin. de fidei com. art. 50. n. 39. Vinc. de franq. de eis. 109. Garc. de expen. lib. 1. c. 16. ferre per totum Spin. in specu. testamen. glo. 27. n. 43. & glo. 8. n. 46. in fine Gom. l. 46. tau. n. 3. Molin. de primog. lib. 1. c. 26. n. 73. Gamma decis 308. n. 66 7. Similiter etiam si pater in rebus filij fecerit expensas, seu meliorationes ædificando aliquid in re filij, efficiuntur mortuo patre vel finito usufructu ipsius filij, cui fuit res meliorata, Bal.

in autentica excipitur n. 4. C. de bonis que liberis quem sequitur est Pinel. l. 1. 2. part. n. 69. eod.

Sic etiam ædificium factum per maritum infundo dotali, cedit lucro vxoris soluto matrimonio Couar. de sponsal. 2. part. c. 7. §. 1. n. 9. Xuarez. l. 1. tit. de las ganancias n. 60. Pinel. lib. 1. par. 2. n. 71 C. de bon. mater. Gom. l. 46. Tau. Gar. de expen. c. 73. n. 41. latissime Petrus Barbof. in repi. l. diuortio. 8. §. fina. per totum & melius n. 40. ff. solut. matri. Peregr. de fideicom. art. 50. n. 60. sicut ergo in his relatis casibus ædificia cedunt solo, & sunt illorum quorum fuit area, merito igitur in casu proposito, debent ædificia fieri, illius cuius area seu solò factum fuerit, & ideo si area fuerit paterna, agnati illam vindicabunt, sin vero materna cognati.

In hac sententia & opinionum varietate, obseruabis, istam secundam opinionem veram, vt ædificium sedat solo, sed hoc moderamine adiecto, quod estimatio ædificij, & valor ipsius, successoribus iuris comunis soluat & sic si pupillus cedat facto & constructo ædificio, in area seu solo paterno, vel materno, illud ad agnatos seu cognatos pertineat estimatio vero illius ædificij, debeatur successoribus iuris comunis ipsius pupilli, tanquam proprium patrimonium eiusdem, in quo nihil disponit constitutio nostra, ea namque in bonis a paterna vel materna linea prouenientibus, locuta fuit & disponendo processit, & tanquam casus omissus remansit in dispositione iuris comunis: & consequenter si pupillus habuerit fratrem vterinum tantum, & fratres patruales ex linea paterna cuius fuit solò, in valore, estimatione, & pretio, huius ædificij succedet frater, patruales vero, in solo, & iste vterinus vel quilibet & alius qui succedit iure comuni, habebit retentionem illius solij, seu area, vel cuiuslibet alterius rei meliorata, iuxta rex. in l. si in area 34. in fin. & ibi comunes tenent ff. de codi. inde. l. in rebus. 18. §. possunt ff. comoda l. idemq; 46. §. illud de actio empt. Bar. lall.

Iaso. & alij in l. si non forte de codic. inde. Menoch. de recuper. remed. 9. n. 8. & alij inumeri allati per Peregrin. de fideico. art. 50. n. 55. Garc. de expe. e. 16. n. 17. & c. 7. per totum Velasc. de iur. enphiteut. q. 25. n. 22. Alex. Trentasim. lib. 3. varia. tit. de pigno. resolutio. 1. per totam Barbof. in l. si alie nam. n. 36. & in l. diuortio 8. §. fina. 2. parte. n. 10. & 11. & n. 71. ff. solut. matri. & de ratione huius retentionis. n. 84. Anto. Faber. de error. præmatico. decas. 26. error. 6. vbi per acutem & sic sunt intelligendi supramemorati inter pretes, loquentes de marito, patre, & herede grauato, expendentibus infundo vxoris, filij, vel fidei commissarij respectiue, vt ædificia cedant solo restituta estimatione ipsius ædificij heredibus patris, mariti, & heredis grauati respectiue. Estimatio autem dicti ædificij verum sit facienda, habita ratione ad comunem valorem, quo estimatur tempore relaxationis, vel restitutionis. an vero habita ratione, in quantum factus fuit fundus pretiosior, an quantum sit expensum in edificio, video Peregrinum sequacem comunium, & veritatis amatorem in d. art. 50. n. 7. firmare, rationem habendam fore ad id quantum fundus factus fuit pretiosior, & firmare fuisse originaliter sententiam glof. in l. infundo verbo pretij. ff. de rei. vindi. & Negusa, de pigno. 4. noimb. 5. par. n. 11. Tirq. de retract. §. 7. glo. 1. n. 8. & 9. Alua. Velas. q. 25. de iur. enphiten. n. 28. Garcia de expen. c. 24. per totum insignis Petrus Barbof. in l. diuortio. 8. §. fina. n. 90. ver his ita visis solut. matri. & ita licet verum sit ædificium solo cedere, vt in d. l. si quis sciens. C. de rei. vindi. Quia tamen iniquum est quem locupletari cum iactura aliena, ex æquitate constitutum est, vt possessor opus exceptione doli mali possit optinere pretium meliorationum, d. l. adeo. §. ex diuerso de acqui. rer. domi. Regula autem illa quod edificans cenceatur donare, si in solo alieno constructerit, non bene adaptatur in casu

nostro, vbi non in alieno, sed in proprio pupillus ædificauit, & si dominus reuocabili ter recuperat expensas, vt diximus in herede grauato, quanto fortius pupillus qui erat dominus irreuocabili ter recuperabit, omne quod meliorationis nomine expendit, & idem dicendum est, quando in solo paterno, mater ædificasset turrim, mortuo patre, ex suis bonis, vt eo casu, successores ex linea materna, habeant estimationem ædificij, sicut diximus in successoribus ex iure comuni pupilli, & similiter in sequentibus questionibus obseruabis.

Quero secundo si pupillus a patre, vel eius linea habuerit domum aliquam, cui per pupillum adijciatur ortus, vel area, vel alia domus, & ad ortum adiutum, aditus fuerit per ipsam domum paternam, fiet ne ortus. Paternus, ad hoc vt mortuo pupillo, agnati vindicent ortum, vna cum domo, tanquam de linea a qua domus prouenit: Nam, quod sit de linea cuius fuit domus, probatur, nam appellatione rei, predij, hereditatis, vel cuiuslibet alterius entis, veniunt omnia iura, actiones, & pertinetia illius rei. Iulianus 14. §. fina. cum 5. legibus seq. leg. si venditor. 39. in fin. versi. quid ergo ff. de actio. empti. l. si aque ductus 47. ibi & si nihil dictum sit l. fistulas. 78. in prin. ibi & id quoque accedat. l. qui fundus 40. §. 1. ff. de contra. empr. quod & in vltimis dispositionibus locum habere constat ex l. testat. ix 20. §. fin. ff. si seruit. vendi. l. vxor 39. §. legauerat l. predijs 89. §. Balnea. versi. sic. qui domum de lega. 3. leg. Olimpico. 40. de seruitutib. vrbano. leg. si cui ædes 30. de legat. 3. per quorum iurium dispositiones, existimabant interpretes. Quod legata domo, cenceatur legatus ortus, si ad ipsum est aditus, per ipsam domum, Bened. in cap. Rainuntius verbo ortum, de testament. Mantij. de coniectu. libr. 9. tit. 2. nume. 35. & alij adducti per Iacob. Cancer. libr. 3. variar. cap. 20. numer. 44. post Iason. in leg. finali. nu. 11. & 14. de constitu. prin. si ergo domus

domus sit paterna, & ei ad iectus sit ortus, tanquam quid accessorium, & de pertinentijs ipsius domus, veniet in successione domus sicut, venit in legato.

74

Tum etiam nam si habens fundum, prædium, vel vineam, aliam contiguam emerit, & eidem adiciatur, illa adiecta sit illius naturæ, cuius fuit prima vinea, seu primus fūdus, argumento tex. in l. cum fundus. 10. de legat. secundo adiciens rationem que maxime nostrum casum compræhendere videtur *si modo testator, non separatim possedit eam partem* videtur ergo dicendum quod si separatim potideatur, non veniat in legato pars illa adiecta, unde cum in propolita specie, non separatim, sed coniunctim, cum ipsa domo possideatur, perquã fiat aditus ad ortum, dicemus sequi naturã domus, & sic per illum text. sic obseruatũ reperio per Rippa. in l. serui Electione de legat primo post Barr. & Pau. Castre. Bal. in l. etiã ff. de iure dori. Tirq. de retrac. §. 1. glo. 18. n. 9. & n. 60. Capra con. 112. Dida. lib. pract. c. 2. statim in prin. aliqua Gomes varia c. 12. de legat n. 16 Mantica. de tacit. & Anbig. ho. 4. tit. 15. n. 30. In hac questione

75

ne his non ¶ obstantibus respondeo, si erit in superiori, quod etiam si pateat aditus per ipsam domum ad ortum, ad huc non succedere in eo illi qui succedere debent in domo, sed illi quibus successio defertur a tẽto iure comuni tanquã propria ipsius pupilli, & sua in dultria acquisita, vt diximus in superiori questione, de edificio per pupillũ factũ, in area patrimoniali. Moucor. ad istam firmandam opinionem, ex cap. 1. §. e contrario de inuestitu. de re aliena. facta in vsib. feudo. vbi ¶ res addita fundo feudali, non dicitur feudalis vbi Bald. multa cumulauit ex nu. 4. docens, quod si rei feudali, adiciatur per inuestitum iurisdicção, talis iurisdicção, finito feudo, remaneat pœnes heredes vassalli, & Bald. sequitur Clar. in §. feudum quest. 88. nu. 5. &

76

nouissimè Card. Mantica. de tacit. & ambig. conu. lib. 2. 3. tit. 6. nu. 49. & 50. quod videtur mirabile cū cohereat iurisdicção territorio, passiuè, cum sine territorio exerceri non possit iurisdicção, vt in l. finali. de iuris. omn. iud. licet actiuè cohereat personæ vt per Bart. in l. 1. nu. 15. de iuris. om. iud. vt in simili argumentatus est. Gutier. pract. lib. 3. quest. 70. nu. 3. & tamen hoc non urgente, non sequi naturam castri videmus: quanto magis ortus, cum sine domo in presenti casu stare possit. Adduci que solet ab interpretibus illa instantia videlicet ¶ quod que facto & ministerio hominis fundo adiciuntur, de perse habent propriam & separatam conditionem, ab illa re, cui adnectuntur, vel quarum occasione, comparata & acquisita sunt, & indigent separata possessionis apprehensione, vt in l. qui fundum 7. §. 1. ff. pro emptor. & text. in dict. cap. 1. §. e contrario vbi communis scola Molin. de Hispan. nobili. cap. 26. numer. 3. libr. primo. Et consequenter dici solet, quod res aucta, & addita maioraui, vel fideicommissio, non dicatur fideicommissaria, vel de maioratu, vt pluribus adductis resoluit Gutier. practi. quest. 70. lib. 3. numer. 14. cum 3. seqq. & numer. 30. etiam si vigore statuti quis fundum lateranum, vel proprio suo habenti contiguũ emerit Peregrin. de fidei. arti. 10. numer. 4. ¶ Inuaturque tandem hac sententia ex his que Tiraq. adnotauit in propolita specie in materia retractus, in lib. de retrac. ligna. §. 32. glo. vni. n. 77. quod si vendatur domus tanquam patrimonialis, cui addictus fuit ortus, in eo non vigere retractũ, etiam si ad eum, pateat aditus per domum ipsam patrimonialẽ, ducitur autoritate Bal. leg. 1. 6. quest. ff. de rer. diuisio. nam cum accessio ista sit discreta, de perse existens, & non concreta, ex natura vel occasione domus, non includitur in retractu, & Tiraq. sequitur Molin. de Hispa. primoge. lib. 1. c. 26. num. 3.

77

citans Greg. Lopes l. 2. tit. 15. parti. 2. glo. *sino el hijo mayor.* ¶ Et tunc casu etiam si res patrimonialis, vt domus, vendatur vno pretio, cum orto vel illa alia re non Patrimoniali, poterit retrahens rem patrimonialẽ retrahere, deducto pretio, ad arbitrium boni viri, rei non patrimonialis, vt ex tex. in c. constitutus de in integ. rest. resultare affirmant DD. mox referendi, dum in eo tex. qui restituuntur in integrũ, nõ possunt redimere partem suam, a patre eorum concensu venditã, & ideo quoad illã partẽ, alio eis remedio prouidetur, admituntur tamen ad retractum alterius partis, ex vi consuetudinis, quam vis vtraq; pars eodem pretio fuerit vendita, vt in simili ponderatum video eundem tex. per Tiraq. de retractu lib. 1. §. 23. glo. 2. n. 6. qui per eundẽ tex. hãc ibi firmat conclusionem quem sequitur Afflic. in tracta. protomisse. §. 6. n. 8. Cistent. l. 50. Tau. q. 39. & alij congesti per Azued. l. 10. tit. 11. li. 5. noue collectio. n. 10. & sic ex his verissimam putat istã secundam opinionem. Nec me Aliquã tulum mouent in contrarium adducta, illa namque loquuntur de iure comuni, at vero secus est in iure municipalis, in quo, cū loquamur & versemur in correctoris, & exorbitantissimis, vt passim diximus ¶ non sit ita latior interpretatio, sicut in legatis, & dispositionibus contrahentium, in quibus ad iuncta, & adiacentia, solent esse illius naturæ, cuius fuit res cui adiciuntur vt in l. si quando cum similibus supra adductis de bon. vacan. lib. 10. quando expresse addita futere, cum eadem qualitate, & conditione, prioris rei, & constat de expressa voluntate testatoris, & agitur de interpretatione voluntatis disponentis, de illa re, vt in simili casu interpretatus fuit Molina li. 1. prim. c. 26. n. 3. ver. nõ obstat. Secº vero indubio vt in presenti casu & successione constitutionalis, vbi nulla interpretatio ultra cassum in ea cõprehensũ fumenda erit, cū iuris correctoria sit.

78

citans

79

citans Greg. Lopes l. 2. tit. 15. parti. 2. glo. *sino el hijo mayor.* ¶ Et tunc casu etiam si res patrimonialis, vt domus, vendatur vno pretio, cum orto vel illa alia re non Patrimoniali, poterit retrahens rem patrimonialẽ retrahere, deducto pretio, ad arbitrium boni viri, rei non patrimonialis, vt ex tex. in c. constitutus de in integ. rest. resultare affirmant DD. mox referendi, dum in eo tex. qui restituuntur in integrũ, nõ possunt redimere partem suam, a patre eorum concensu venditã, & ideo quoad illã partẽ, alio eis remedio prouidetur, admituntur tamen ad retractum alterius partis, ex vi consuetudinis, quam vis vtraq; pars eodem pretio fuerit vendita, vt in simili ponderatum video eundem tex. per Tiraq. de retractu lib. 1. §. 23. glo. 2. n. 6. qui per eundẽ tex. hãc ibi firmat conclusionem quem sequitur Afflic. in tracta. protomisse. §. 6. n. 8. Cistent. l. 50. Tau. q. 39. & alij congesti per Azued. l. 10. tit. 11. li. 5. noue collectio. n. 10. & sic ex his verissimam putat istã secundam opinionem. Nec me Aliquã tulum mouent in contrarium adducta, illa namque loquuntur de iure comuni, at vero secus est in iure municipalis, in quo, cū loquamur & versemur in correctoris, & exorbitantissimis, vt passim diximus ¶ non sit ita latior interpretatio, sicut in legatis, & dispositionibus contrahentium, in quibus ad iuncta, & adiacentia, solent esse illius naturæ, cuius fuit res cui adiciuntur vt in l. si quando cum similibus supra adductis de bon. vacan. lib. 10. quando expresse addita futere, cum eadem qualitate, & conditione, prioris rei, & constat de expressa voluntate testatoris, & agitur de interpretatione voluntatis disponentis, de illa re, vt in simili casu interpretatus fuit Molina li. 1. prim. c. 26. n. 3. ver. nõ obstat. Secº vero indubio vt in presenti casu & successione constitutionalis, vbi nulla interpretatio ultra cassum in ea cõprehensũ fumenda erit, cū iuris correctoria sit.

80

Dubitarur. & tercio si fundus, vel predium, datus, vel datum, sit in dotẽ stimatus, patri pupilli, seu impubers, per matrem eiusdem, & vxorem patris. nunquid predium hoc cenceatur paternum vel maternum (loquor de illa estimatione, quæ in dubio estimationem facit vt in l. quõtes. 5. C. de iur. dotium & ibi cõmuniter DD. l. ex promissione. 18. de actio & obliga. l. estimate. 52. solut. matr. late Tiraq. lib. 1. de retrac. §. 7. glo. 14. n. 21. & n. 108 Mathe. Afflic. decis. 270. per totã Gutier. pract. lib. 1. c. 1. nu. 8. & de iuram. cõfir. c. 7. nu. 8. quã plures allegans Pelæes de Maiorat. quar. part. quest. 19. num. 15. omnium latissimè Petr. Barbos. l. estimate. 51. solut. matr. a numer. 7. & ferè per totam & signanter num. 21. post Pinel. leg. 2. part. 1. cap. 7. numer. 28. C. de recin. Coua. in pract. c. 28. Rolan. con. 64. vol. 4. Alex. Trẽtasi. lib. 3. varia. tit. de iur. dot. resolu. 1. recetissimè Manri. de tacit. & ambig. cõuen. lib. 12. tit. 28. per totũ sed melius n. 3. vbi autoritate & decreto Baldi & aliorũ firmavit, qd si prædia data sint estimata, in dotẽ, & simpliciter maritus promissit dotẽ restituere, intelligetur d restitutions quãtitatis, & d pretio quo prædia estimata fuerũt) an igitur ista prædia agnationis sint, an cognationis dubitamus? Et licet videatur hæc questio descidi ac terminari posse, ex his que diximº in primo questio huius glofæ, nõ atẽdat mediata, vel in medlata causa, & cõsequẽter cū fuerit iam factũ patrimonium mariti, per ipsam venditionem, tamen dubitandi, occasionem mihi prestat Iustinianus in illa l. 30. incipiente in rebus C. de iur. dotium ¶ vbi bona, siue estimata, siue inestimata, sint in dotem data, remanent in dominio naturali vxoris, in quibus vindicandis, præfertur omnibus creditoribus mariti etiã, prioribus hypothecarijs, si igitur in dominio vxoris permanet, taliter quod nullo discrimine attempto, mulier vindicare possit, sicut igitur si non essent estimata, nullum dubium

dubium esset, parificando ergo Iustinianus terminos estimationis, cum simpliciter traditione, nullus videtur nobis hesitandi locus relictus, maxime cum lex procedat per verbum vendicandis, quod dominium insinuare manifeste constat ex l. doce ancilla cum similibus. C. de rei vindicatione si igitur mulier vindicare illa potuit siue sint estimata siue inestimata, ergo domina fuit illarum rerum, & consequenter erunt predia materna, & non paterna.

83 Secundo nam negari non potest, & deducitur ex d. l. in rebus siue estimata siue inestimata sint, semper tamen dotalia dici. sed dotalia bona non dicuntur in bonis mariti, sed vxoris, secundum doctrinam Bar. in l. Lutus. §. idem respondit n. 2. ad municipal. Decij in l. quod euincitur n. 2. de reg. iur. & solum modo dici solet, in similibus rebus dotalibus mariti vxoris imaginem representare, Bal. in l. fira. n. 10 C. de iur. enphiteu. si igitur constitutio nostra dicit *les Bens de la mare* hoc est. *Bona matris* dicendum est, quod siue estimata siue inestimata sint, cum sint dotalia, verba nostre constitutionis dicta predia comprehendere certum erit.

85 His non obstantibus contrarium erit sequendum, quod imo potius res illa dotalis estimata, in dotem data, non dicatur iam materna, sed paterna, talis enim fuit facta per ipsam estimationem ut tenent DD. supra nomina si quibus adde Castillo Soto maior. de usufruct. lib. 1. q. 4. a n. 3. ad n. 20. per ipsam namque estimationem exierunt a dominio vxoris, & qualitate illa pretermissa. in aliam qualitatem transferunt, & sic parit omnes illos effectus, quos producere solet vera dominij translatio. Primo videmus quod post illam estimationem, omne periculum deteriorationis, pertinet ad maritum, & re estimata percepta damno, mariti perceptio contingit ut in l. cu dotem. 10. C. de iur. dot. l. vna. §. cumq; in fine C.

86

de rei vxor. actio. est doctrina Bart. in l. si vt. certo §. nunc videndum numer. 4. ff. commodat. Affic. decis. 270. Couarru. pract. cap. 28. numer. 5. ver. quinto Barbof. in leg. estimatis num. 5 solum. matri. Mantie. de tacit. & ambig. conue. lib. 12. tit. 28. numer. 14. & tamen si inestimata essent, periculum ad mulierem pertineret, leg. estimate 52. ff. solut. matri. leg. plerumq; 17. in prin. ff. de iur. dotium que omnia sic procedunt. in vera venditione, qua perfecta, periculum ad emptorem pertinere palam est. ex leg. 1. C. de peric. & comod. rei vendit. docet Iustinia. in §. cam autem institui. de emptio. & vendit. sequitur igitur necessario, pristinam naturam, & qualitatem maternam amissam fuisse, & per estimationem, secundam illam paternam assumpsisse, & per istam rationem & aliam quam mox subiiciam, talia bona dotalia estimata, non cenceri materna, sed paterna, firmauerunt Mieres in tracta. Maiora. quest. 10. numer. 5. cum 4. seqq. & Auendanius leg. 6. Taur. glo. 11. numer. 27.

87 Subduntque sequentem rationem, nam antequam filius naceretur vel conciperetur pater iam erat factus dominus, mediante estimatione illius rei dotalis estimata, neque esset cogendus vir, predium estimatum restituere, sed pretium, & si periisset, hoc damno mariti contingeret, ut ex dict. leg. quoties & ex dict. leg. ex promissione late supra probatum fuit, & notat Fanus de pigno. 6. par. membro 2. num. 29. nullo modo ergo potest ius considerari in impubere, respectu matris que domina iam non erat, tempore sue natiuitatis, & conceptionis, sed patris, quod ius ei tributum fuit per estimationem, vnde pupillus matre mortua non successit in predio, sed in estimatione illius, cum nec ipsa mater. in alio audienda esset, si morte mariti solueretur matrimonium, igitur plus iuris quam ipsa habet in filium transferre non potest, nec predium illud per mortem matris vacauit, nec

88 nec vnquam fuit in illius hereditate, solum igitur pupillus succedit in estimatione, & pretio illius rei, cum pretium succedat loco rei, ut in l. si & rem. 20. vbi Bart. & DD. de petitio. heredi. & licet hoc procedat in vniuersalibus ut docet Ias. in l. si cum seruū ff. si cert. pera. non vero in particularibus, in quibus pretium non dicitur. res ipsa, ad l. venditor ex hereditate vbi Bart. nota. 2. ff. de heredita. vel actio. vendit. quem sequitur Tirq. de retrac. ligna. §. 1. glo. 7. n. 113. tamen ut in initio huius glo. dixi, appellatione bonorum, (quo verbo vititur constitutio nostra) contineri iura, & actiones, pecuniam, & nomina debitorum, dicemusque igitur cognatos succedere huic pupillo in estimatione illa, & pretio, que fuerunt effecta dotalia, agnati vero in ipso predio estimato.

89 Ad legem vero in rebus. 30. in obiectam. & pro contraria opinione adductam, poteris satisficere quod tex. ille tantum procedit, cum vir alius non est soluendo, nec mulieri aliter cautum esse potest, continetque casum specialem, sacus vero diceremus, si maritus esset soluendo, nam tunc non esset preferenda, nisi in estimatione l. vxor marito. 55. in fin. de dona. inter vir. & vxor. & idem tenet glo. verbo estimata. in d. l. in rebus & in his terminis ferre omnes. DD. l. in rebus intellerunt Pinel. l. 1. 3. parte n. 15. ver. nec obstat Gutier. de iuram. confirm. 1. parte. c. 1. n. 9. Bal. nouel. de dot. 8. parte priuile. 7. Gom. l. 50. Tau. n. 44. ad finem & alij adducti per Barbof. l. estimatis. ff. solu. matr. n. 26. quod vbi inopiam mariti, tantum momenti esse putauit, quod ex se videtur limitare regulam, l. quoties. 5. supra adductam de iure dot. ut estimatio nunquam faciat emptionem, si a principio maritus non sit soluendo, nam si contingens inopia facit, ut possit mulier res estimatas in dotem datas vindicare, a tertijs possessoribus, a fortiori alienationem impedit l. pa-

90

tre furioso de his qui sunt sui vel alie. iur. & alia per dict. Barbof. cumulat. Vnde in casu dict. leg. in rebus si maritus alienaret res dotales (in consulta vxore) estimatas quod facere potuit ut in l. inter est 6. C. de usufruct. in fin. dict. leg. quoties 5. C. de iur. dot. leg. vna §. & cum lex C. de rei. vxor. actio. late Riminal. in prin. instit. quibus. alien. licet numer. 33. si tamen maritus soluto matrimonio, non sit soluendo, mulier poterit vindicare, a possessoribus, & detentoribus dictarum rerum estimatarum. Et in tantum hoc est verum, quod mulier dictam vindicationem, per dict. leg. in rebus inductam, non poterit intentare, nisi discussio in bonis mariti precesserit: ut ea mediante constet de inopia mariti, ita Bald. in dict. leg. in rebus numer. 8. C. de iur. dot. Ne-gusa. de pigno. 3. memb. 5. par. num. 28. & quod dict. leg. in rebus loquatur in supradicto casu, desumitur aperte ex eadem met dispositione, vbi de prelatione creditorum agit, que non potest verificari, nisi in inope marito, frustra enim contenderent creditores, si satis eisdem cautum esset in bonis mariti. Et ex his obseruabis, nos loqui in proposito quod in rebus estimatis pœnes maritum diuitem seu locupletem existentibus, ea estimatione que emptionem facit, tunc enim procedunt instantia, pro hac secunda opinione adducta, At uero secus est (ex supradictis) in marito inope, & facto non soluendo, nam cum tunc estimatio non faciat emptionem, & licitum sit vxori seu eius heredibus ea vindicare, in casu dict. leg. in rebus, tunc cognati venient ad successionem rerum estimatarum, & sic in casu & terminis legis in rebus 30. C. de iure. dotium intellecta ut supra, res, predium, vel fundus, dicentur materna, quia tunc cum dominium predij estimati, sit pœnes mulierem, & apud ipsam naturaliter dominium semper perman-

ferit, semper fuit res illa materna, & notabis hanc limitationem, ad supra dictam conclusionem, quam nuper firmavimus.

93 Nec dicas hoc privilegium mulieri concessum ex d.l. in rebus non fuisse transmissibile, ad heredes extraneos, qui nunc in proposita specie essent cognati; ex l. vna. C. de privileg. dot. & l. dabimus. 4. de privileg. credito. doctrina Bartoli. hoc approbante l. 1. n. 2. solu. matri. dico namque huic obiectio ni quod licet non competat extraneis competit filijs, vt in l. asiduis. C. qui potio. qui intenterunt privilegium dictę legis in rebus; & sic similes cognati non agunt, sed impubes, ex sua persona vindicabit, quod ei licitum fuit, & similia privilegia filijs competere, fere vllus negavit, sicut videmus & late discutietur in cōmentarijs constitutionis hac nostra nam ibi privilegium faciendi fructus suos fuit mulieri & non doti concessum, & tamen trāfire in filium ex extraneum demonstrabimus, ad filium ꝑ autem transire expresse deducitur ex l. asiduis. 12. C. qui potio. ver. excep. Petr. Barbof. l. 1. 6. par. solu. matri. n. 13. & 14. quamvis contrarium firmet, Anto. Faber. coniectur. lib. 8. c. 13. de quo late a nobis agendum erit in d. constitutione hac nostra, quando igitur filius impubes intentato remedio d.l. in rebus, dotem matris suę vindicasset, quę consistebat in prædijs æstimatis tunc cognati succedere debebunt filio, ex supradictis & in eo non dubitarem, cum nec ex aliquo everti possit.

94 Ad secundam rationem in contrarium adductam facilis erit responsio, quod licet bona dotalia, non sint in bonis mariti, hoc verum in inestimatis, vel æstimatis, quę non faciunt emptionem, in æstimatis vero, indubitatam venditionem inducentibus, certum est ex supra adductis dominium penes maritum consistere, nec everti ꝑ possunt ex verbis d.l. in rebus ibi. & naturaliter in eius permanferim domi-

95

96

nio, quibus satisfacit doctissimus ille Petrus Lusitanus Barbof. in l. dotalem num. 7. dicens, intelligi debere de iure naturali primeuo, quo, bona non erant distincta, neque quis dicebatur habere dominium, nisi quo ad usum & utilitatem, cum igitur mulier rerū dotalium habebat usum, propter illam societatem, quam cum marito diuinę & humanę domus habet rerum dotaliū, dicitur eo iure naturali optinere dominium, quo ad usum & utilitatem, vt in l. 1. de actio. rer. amota. Marc. Anton. Quesad. diuersa. qq. ca. 15. nu. 18. a quo video sumpsisse dictum Barbof. licet aliter. in versi. vnde ego satisfaciatur; mihi autem magis hæc Marc. Antonij Quesada responsio congruit, & sic concludenter firmamus quod si res dotalis æstimata in dotem data fuerit, ea æstimatione quę emptionem inducat, vel in dubio, res non dicetur materna, sed paterna, in quibus succedere debebunt agnati, seu consanguinei ex parte patris, nisi maritus non fuisset soluendo, & in defectum bonorum, filius impubes res æstimatas in dotem patri suo datās vindicasset, in vini dictę legis in rebus. 30. C. de iur. dotium tunc enim erunt materna, in quibus venient cognati, seu consanguinei ex parte matris secundum tenorem nostre constitutionis.

97

Quarto dubitatur vtrū si res paterna, veluti prædium venditum fuerit, per pupillum, & ex pretio illius alia res fuerit empta, & constituerit ex illa pecunia resultanti ex illa re prius vendita aliud prædium, magis utile pupillo comparatum fuisse, sicut nobis contingit consulere in quadam facti contingencia, in qua pupillo congruebat, sum opere emere, pendium aliquod latens cum suo, ex quo aliquantulum sibi preiudicium generabatur in eo irigando, aque enim ex illo redundantes, in fundo pupilli incidebant, quod quantum preiudicium sit, dicant nostri Illerdenses, in sua tam secunda ortā, tum etiam ex alijs (vt dixi) perutile erat

erat pupillo illud emere, sed cum pecunijs careret, tutores petierunt, licentiam ad alium fundum non ita viliorum alienandum, pariter que & decretum, recepta informatione, de utilissima emptione, per tutores facienda, & de iusta alienatione, cum essem iudex, interposui decretum, in illa alienatione, hoc pacto vt pretium fundi alienandi deponeretur in tabula cābij, civitatis Illerden, vel quod emens fundū, a tutoribus converteret pretium in solutione illius ob cuius causam fundus alienabatur; & hac ratione, fuit executū. Quero modo si cum iste fundus fuisset comparatus; ex pretio resultanti ex alio fundo paterno; succedat ne in locum alienati, taliter quod consanguinei ex illa parte vnde fundus a pupillo alienatus provenit; an vero tanquam proprium pupilli succedant, secundum ordinem iuris communis; re perpensa, existimarem, successores iuris communis debere ad fundum venire, & consequenter fundum istum comparatum, non fuisse paternum vel maternum, sicut & ille venditū & alienatus. ꝑ Namque constitutio nostra discretē loquitur quod bona que fuerunt paterna vel materna; ad consanguineos detoluatur illius patris, vnde bona emanturunt; hæc enim res empta, per pupillum; vel eius tutores, nunquam fuit nec materna; nec paterna; sed propria ipsius pupilli; & per eundem acquisita; non potuit ergo comprehendi, sub constitutione nostra, quę tantum in supradictis terminis locuta fuit; & in illis tantum venit intelligenda; cum sit correctoria vel exorbitans vt passim monitum & animadactum est: Eo enim ipso quod res illa paterna; vel materna alienata fuit (quod non fuisse prohibitum pupillo certum est) sublata fuit ita a consanguineis illius lineę; succedendi in ea re sic vt prædicatur alienata; At vero quod alius fundus emanat ex pretio rei paternę, non facit illam paternam;

cum illa nunquam fuerit paterna, nec in dominio patris; & consequenter deficiat qualitas super quę constitutio nostra dispositionem fundat; nempe quod res de cuius successione agitur, fuerit paterna, vel materna; & quod ex pretio rei paternę comparatur, ista solum operantur, vt patrimonium pupilli non diminuat, & vt iusta subsistat causa alienandi; & vtiliud æquivalens in eius locum subrogetur non tamen inde dici poterit, rem suffectam fuisse in locum, qualitatem, & naturam prioris rei alienate.

98

Secunda instantia huius veritatis sit, nam pecunia illa, ex re paterna redacta, paterna non erit; ergo nec res in locum pecunie suffecta. Maior huius entimeme probatur ex illo quod superius insinuavimus, quod in particularibus pretium non succedit loco rei; ad leg. qui Vas. 49. §. final. ff. de furtis, vbi numi ex re furtiva redacti; non dicuntur furtivi; & consequenter non licet domino rei furatę; citra furti vitium; dictos numos ex re furatę redactos, a fure vindicare, idem probat. text. in leg. idemque 7. §. final. ff. qui potior: in pignori: habea. leg. ab eo 14. de verbo. significatione; & sic nec communis usura dici potest; quę ex communis pecunia per alterū ex socijs generata est proprio nomine; ad l. si vnus 67. §. 1. ff. pro socio. Quia quavis sum dominus rei meę; non sum tantum dominus pretij habitus ex illa re. l. venditor: 2. de hered. vel actio. vendit. & licet in vniversalibus succedat pretium loco rei; & e contra, res loco pretij; vt in l. Imperator. 72. §. final. cum duab. legib. seqq. de legat. 2. l. si rem 25. de petitiō. hereta. ad finem; scētis vt dixi in particularibus; est communis traditio. DD. in sub. solu. matri. vbi Rippa. 43. Tiraq. de retract. §. 23. glo. 1. num. 20. Xuāres allega. 28. numer. 24. Molin. de primogē. lib. 4. c. 4. num. 24. Gutier. leg. vna. C. quando non peten. part. n. 61. Barbof. in l. 1. 6. parte solu. matri. num. 19. & 20. Cardini. Mantice.

de tacit. en ambig. conuen. lib. 4. tit. 1. n. 11. & lib. 12. tit. 3. n. 24. & melius idem Barbos. 3. parte Rub. solut. ma- tri. n. 75. ver. in particularibus sane; si igitur pretium non succedit loco rei, res illa nouiter acquisita, mediante pretio ex illa re patrimoniali vendita non poterit considerari illius qualita- tis cuius fuit pretium. Tum etiam & hæc eadem sententia, comprobatur nam & si pretium fundi, loco fundi ha- beatur pro. vt. in iudicijs vniuersali- bus, vt modo diximus, non tamẽ exin- de fit, vt vnus fundus ex alterius fun- di pretio comparatus, in locum illius subrogetur vt deducitur ex l. sed & si lege. 28. §. 1. de petito. heredita. vbi li- cet pretium, vt dixi succedat loco rei, non vero res in locum pretij, ex illa prima re vendita deducti, quem tex. ad hoc mirifice ponderarunt Bart. ibi dem Alberic. in l. mater. C. de rey vin- dica. ad idem dicunt esse tex. in l. si ita fideiussores 43. de fideiusso. Tiraq. d. §. 52. n. 15. Molin. de primoge. lib. 4. c. 4. n. 25. & Petr. Barbos. 3. parte rub. solut. matr. n. 73. ver. vnde videmus in finitõs referens & Mant. de coniectu. lib. 7. tit. 8. n. 19.

100 Nec huic obseruationi poterit ob- stare, quod regulariter subrogatus, sa- piat naturam illius in cuius locum su- brogatur, leg. si eum. 70. §. qui iniuria ff. si quis cautio. l. filia. 28. §. Titia de condit. & demonstrat. d. l. imperator. 72. §. fin. de legat. 2. in illis verbis sed quod inde comparatum est vice permuta- ti domini restituetur conuenit ad hunc propositum, plura Molin. de primoge- gen. lib. 4. c. 4. nu. 27. de eodem axio- mate late Franciscus Auiles. c. 4. prece- verbo terra per totum Barbos. l. 2. in prin. ante num. 21. solut. matris. & in rub. 3. parte. numer. 17. Azeued. leg. 4. tit. 9. lib. 3. numer. 13. late Bouad. in sua politica correctorum libr. 1. cap. 12. numer. 2. & 24. cum seqq. Lara de anuerfa. libr. 2. capit. 8. nu- mer. 18.

101 Et ex ista regula deduci solet em-

prum ex pecunia dotali effici dotale, tanquam subrogatum, in locum rei dotalis, l. ita constante. 27. leg. si ex lapidicinis 33. leg. res qua 54. de iur. dot. leg. cum in fundo. 81. §. si fundus eod. & ita obseruat communis scola teste Tiraq. de vtroq. retr. §. 32. nume- 16. glo. vnica suo more multos conge- rens Gom. l. 50. Tau. numer. 36. ver. quid autem Rola. con. 86. nu. 7. vol. 4. ductus autoritate Bart. in rub. solu. matrimo. num. 20. Negusa. in tracta- de pigno. primo mebro 5. part. num. 40. omnium latissimẽ sub casuum se inuentione tradit Alexan. Trentasinq. varia. resolut. lib. 3. tit. seu rubro. de empti. & venditio. resolut. 1. num. 8. vbi per totam illam resolutionem qua ad hanc propositionem confir- mandam conduci possunt reperies plures cumulans insignis Petr. Barbos. rubr. solut. matrim. 3. part. numer. 73. versi. his ita explicatis vsque ad numer. 79. Hinc factum esse quod Tiraq. firmauerat in materia retractus titul. 1. §. 32. glof. vna. nu. 23. vbi rem emptam ex pecunia rei patrimo- nialis, patrimoniale effici, & in ea, sicut in illa primo loco vendita, locum fuisse retractui, quam emens prorestatus est, rem illam ea mente emere, vt sub intret in locum vendita, vel si non dixisset ex festinata illa emptione fiet locus presumptioni, vt ex pecu- nia ab illa venditione prouenta. fa- cta fuerit ista secunda emptio, argu- mento leg. si ventri. 8. §. fin. & ibi Barr. de priuileg. credito. & in c. officij de offic. delegat. Molin. vbi supra nu. 28. inde etiam factum esse credunt, quod stante pacto vt lucra constante matri- monio acquisita inter coniuges comu- nicentur, quod nos dicimus & appel- lamus carta de germandat. vel acullis a compres y millores, de cuius pacti quaestionibus & natura aliqua ad- didit Iacob. Cancer. libr. 3. variar. cap. 7. numer. 168. quaest. 7. vel po- tius stante lege pro vt in, Lusita- nia, & Castella, vt testatur Xuares. titul.

tit. de las ganancias, & ibi Valdesius ad ditione 2. ad illam legem stante igitur dicto pacto, vel lege si constante ma- trimonio, ex pretio alicuius rei, alterius ex coniugibus, aliqua alia res co- parata fuerit, non comunicare inter coniuges, nec reputari illud emptum tanquam lucrum, sed potius tanquam illius coniugis, cuius fuit res primo loco vendita, propter subrogationem istius rei in locum prioris alienate, Suares in dicta l. tit. de las ganancias, ver. 2. limita. sub numer. 25. & ibi Val- desius citans Palati. Rub. de dona. in- ter. vir. & vxor. in rub. §. 60. numer. 20. & §. 62. numer. 4. & Matien. l. 2. tit. 9. lib. 5. noua colle. glof. 2. numer. 4. Gutier. lib. 2. practi. q. 717. nu. 2. post Tiraq. de vtroq. retr. §. 32. tit. 1. glo. vna. numer. 10. cum sequentib. Cirue- tes l. 16. Taur. numer. 9. fit igitur ex his exemplis satis regula illustrata qua docemur, quod emptum ex pecu- nia pretij alicuius rei efficiatur natu- ra eius fuit res illa vendita, vnde cu- in locum rei impubers vendita, sub- rogetur res illa per eundem empra, si- cut in superioribus casibus datur sub- rogatio, ita in proposita specie, maxi- me in casu de quo consului, & propo- sui, vbi decretum fuit per nos adhibi- tum, cum pacto vt ex pretio alia vti- lior res emeretur.

105 Namque ad illud axioma, quod sub- rogatum, &c. dices, quod licet verum sit, quod sapiat naturam subrogati, ta- men, non inde sequitur, quod sic eius- dem naturae, & qualitatis, & eiusdem substantiae, & consequenter non pro- prie, sed improprie, quod erat neces- sarium, secundum terminos nostrae co- stitutionis loquentis, per genetiuum, quod proprietatem denotare, in supe- rioribus demonstrauimus, quod autẽ improprie, & sicte subrogatus capiat naturam subrogati, deduces ex l. Im- pera. 70. §. fin. de legat. 2. ibi: Vice per- mutati domini restituetur, & mens di- cti, §. fin. est vt vendens, quod super- erit, sibi ex hereditate, de qua erat

grauatus non videtur ex eo diminue- re cum aliud loco illius sit subrogatum, non tamen inde fieri dicendum erit, vt idem sit, quod prius, in specie, & quantitate, imo vt patet est diuersum. Tum etiam, hoc axioma, quod sub- rogatus sapiat naturam subrogati, in- telligitur in subrogatione a lege in- ducta, non vero ab homine, qui hanc subrogationem facere non potest, vt per Bald. in l. si eum §. qui iniuriarum, num. ff. si quis cautio. las. conf. 78. nu. 5. lib. 7. & Natta conf. 638. numer. 43. lib. 3. & iura dicentia, quod pretium succedat loco rei, intellige in vniuer- salibus, & adhuc in illis intelligit, se- cundum iuris fictionem, & similiter, quod res succedat loco pretij, non ve- ro secundum veritatem, vt per Bald. l. cogi. numer. 72. C. de peti. heredita. Tiraq. vbi supra, numer. 22. Cald. Pe- reira de nominatio. emphytheu. ques. 3. numer. 18. ad fin. & alij congesti per Petr. Barbos. 3. par. rub. solut. matris. numer. 75. ver. & est aduertendum, & consequenter non possunt ad termi- nos constitutionis nostrae adoptare, qua venit intelligenda, in bonis qua- verè & proprie fuerunt, matris vel pa- tris, & non improprie, & secundum iuris fictionem.

106 Quod vero maiorem habet difficul- tatem, est illud exemplum, ex dote de- sumptum, vt nimirum res dotalis di- catur, ex eo solo, quod ex pecunia do- tali comparatum sit, vt ex l. res qua 54. supra probatum fuit, aliqui respõ- dent, & non incongrue, quod ideo ef- ficitur res dotalis, quia accedente vxo- ris consensu, fuit empra, quod solum sufficiens legi visum fuit, ad inducen- dum, quod res illa ex pecunia dotali comparata, dotalis efficeretur, & ad- huc in isto casu sicut, & in superiori, non erit proprie dotalis, sed sicte, vt desumitur ex dict. l. res que dotalis 55. qua magis pro ea opinione vrge- re videtur nam in eo textu desciditur casus, per verbu videtur, vt patet; ibi (dotalis esse videbitur) et cuius quide

107 I § dictio-

ditionis natura improprietatem denotat, argumento tex. in l. 1. §. de iecif. se iuncta glo. verbo videri, ff. de vi, & vi armata, l. necare videtur, ff. de liber. agnos. clem. gratie de rescrip. late Na uar. in c. accepta de resti. spo. in 8. opo sitione, num. 5. Alij dicunt id fieri in damaum & praedictum mariti vendentis, & subrogantis cum consensu vxoris, que idem voluit, secus vero, in nostro casu, in praedictum legitimi successoris pupilli, qui non concessit, vt res illa efficeretur illius lineae cuius fuit res, primo loco vendita.

109 Alij intrepidè, & constantè negant, rem ex pecunia dotali emptam, si non mine mariti ematur, vel comparatur, dotalem effici, vt ex l. ex pecunia 12. C. de iur. dot. & ex l. fina. C. de seruo pigno. dat. manumif. id probari contendunt, quae dua iura inuicè pugnantia cum d. l. res 55. de iur. dot. omnes reputarunt, & licet quam plures, ex interpretibus & signanter ex recentioribus, vt Alexand. Trentasim. vbi supra n. 8. conati sint illa consiliare, ferè vllus ad veritatem venit, dempto quem nos sequimur, in conciliatione, doctissimus quidem Petrus Barbof. in d. 3. par. rub. solut. matri. duas vel tres conciliationes adducens, omiffa, quae Gothef. l. 51. Taur. tradit sub. num. 36. quia iam comprehensa est sub cumulatis per praefatum Barbof. is enim, n. 73. ver. sed saluado procedit distinguendo, quod aut queritur vtrum pretium succedat loco rei, vel res loco pretij, vt primo casu si res dotalis consistat in pretio, res empta ex pretio illo, iniret in locum rei dotalis, vt in his terminis loquatur d. l. res que: aut vero queritur vtrum res empta, ex pecunia dotali, dotalis efficiatur, & tunc non succedat in locum dicte pecuniae vt dotalis res illa empta efficiatur in quibus terminis intelligendam fore dicit. l. ex pecunia 12. C. de iur. dot. Sed ab eodem haec concordia refellitur, quia nimis generalitatem supra dictorum iurium restringit: tum ¶ c-

tiam, quia in omni materia siue dotali, siue quacumque alia, quotiescumque pretium succedit loco rei, ita & res loco pretij, cum eadem sit ratio, & deducitur, ex dict. l. Imperator, §. fina. & melius ex l. si cum dotem 20. §. fina. sol. matri. vbi Alexand. numer. 4. Ruinus consil. 356. Tiraquel. de retract. §. 32. glof. 1. nume. 11. vnde cum haec concordia tam ex vtroque pede claudicat, aliam curauit adducere, sub numer. 76. ex auctoritate Harmenopoli in suo illo celebri iuris promptuario, libr. 4. tit. 8. pagin. 148. ¶ Vt nempe tunc tempore 112: ris emptum ex pecunia dotali, efficiatur dotalis, quoties adueniente tempore restitutionis, maritus non fuerit soluendo, & consequenter in subsidium, & non alias, vt in l. vxor 56. in fina. de donat. inter vir. & vxor. notabiliter hoc firmat Bart. in l. si vt proponis C. de rei vindicat. vbi Bald. & in capit. 1. §. & quia vidimus, numer. 12. de his qui fraud. dar. pos. Ripa l. 1. numer. 21. ff. in quib. caus. pig. vel hypoth. tac. contra. Negusantius de pigno. primo membro quinte partis, numer. 40. licet contrarium teneat Socin. concil. 234. vol. 2. contra quem est concursus interpretum, vt per Alexand. Trentasim. vbi supra Gutier. de tutel. 3. part. capit. 1. numer. 88. & in istis terminis alloqui, l. res que 55. de iure dotium in marito nempe inope. Lex vero ex pecunia 12. C. de iur. dot. in marito diuini, & existente soluendo, & sequaces huius concordiae, quam plures ibi refert nempe Bald. Salicet. & Aluarorum, Nouel. de dote 11. p. ver. actenus numer. 10. Gregor. Lop. l. 49. tit. 5. part. 5. verbo, voluntat, Gom. l. 50. Taur. numer. 36. ver. quod sub intellige idem noue tenet Cardinalis Mantie. de tacit. & ambigu. conuen. libr. 12. tit. 27. numer. 9. sed adhuc ex eodem vitio, sicut prima displicuit & haec 2. concordia, cum reuera restringat generalitatem dicte l. res que

54. cuius series indistinctè, & sine methaphysica procedit, sub his verbis; res que ex dotali pecunia comparat & sunt dotalis esse videntur) ex qua text. parte, quelo colligas, loqui de marito in ope, & non soluendo facto? ex nulla prorsus, vt patet, imo quod magis est (etsi nouè) non tamen sine autore, & per quam doctissimo (vt mox refera) neque superiorem traditionem, & distinctionem esse veram credo, licet ita approbatam, quod scilicet res dotalis empta, ex pecunia dotali, efficiatur mulieris, etiam eo casu, quo maritus factus fuerit non soluendo, nec ¶ 173 illam traditionem probari, ex dict. l. vxor marito 55. in fine. de donat. inter. vir. & vxor. sicut nec ex alio vllio iure, vel lege, id deduci neque probari potest, non enim Paulus l. C. auctor dict. l. vxor. loquitur eo in textu de re comparata, ex pecunia dotali dumtaxat, sed de re empta, ex pecunia donata, & firmat ibi locupletiore m aritum fuisse factum ex pecunia donata, si res extat, quae fuit comparata ex dicta pecunia donata, licet maritus non sit soluendo, cum eo in casu, non queratur, quantum liberum habeat, deducto aere alieno, & quantum in bonis mariti remaneat solutis creditoribus, sed solummodo, quid maritus possideat, ex re mulieris, & illius substantia, & tunc temporis, licebit vxori, per condictionem actionem, donationem reuocare, & quodammodo videtur, ex his quod nulla reperiri possit differentia, an res ipsa, an pecunia fuerit marito tradita, nisi solū, quod quando res ipsa donata fuit, possit mulier directo rem vindicare, quando vero pecunia, nequaquam, quia maritus sibi, & non vxori emisse constat, nec erit, (inquit iure consultus) deterior viri conditio, si res illa condicatur, in quantum pecunia data absorbeat, vt nimirum si centum data sint, in illis centum condicatur, & non in quantum res valet, vel si actione de dote conueniatur, quasi aperiens diceret in quo deteriora-

tur conditio viri condicendo rem, vlt que ad quantitatem donatam, vel agendo, & experiundo, actione de dote: vtroque enim casu, non recuperatur, nisi quantitas donata, & sic verba dic. l. vxori, ibi: (Et erit deterior causa viri) non esse legenda, per dictionem, et, sed per negationem, nec, dicendo, nec in hoc deterior erit viri causa, vt patet, nam certe conditio mariti non existetis soluendo, deterior non fit, vno casu, quam alio, siue condictione conueniatur, siue iudicio de dote, & quod maritus ibi conueniatur condictione actione, duplici ratione hoc demonstratur in dict. l. vxori prima ¶ vt in 114: illo qui donauit, & donationem reuocauit, in casu permisso, qui rem a donatario condicere potuit, vt in l. his solis 7. iuncta glof. verbo actionem, C. de reuocand. dona. vbi Salicet. & Bald. late Tiraq. l. si vnquam verbo reuertatur asserens per illam, l. hoc probari, C. de reuocand. donat. secunda, quod marito nihil intersit, vtrum condictione, an dotis iudicio experiatur, cum vtraque causa par illius causa, & conditio sit, similiter etiam, & datur in eo textu vtilis actio mulieri, haec non solum descendit ex eo solo, quod ex pecunia sua dotali res illa comparata est, namque hoc repugnat legibus inferius citandis ad negandum in nullo casu, non in meo comparatum, alteri actionem parare, sed solū quod nihil interesse potuit, an pecunia, in quantum res valet, an res ipsa vendiceretur, dummodo, mulier non condicatur, nisi quantum marito donauit, quod ex illo textu resultat, in illis verbis, (nihil prohibet) quae sic interpretanda sunt, vt maritus prohibere non possit, constat igitur in dict. l. vxor 56. quae vtilis mulier habeat vindicationem, & vtilis in rem actionem, quae dominium supponant, tamen ex supradictis fit, vt ex inde colligatur emptum nomine mariti, vel cuiuslibet alterius, censerem emptum, ad vtilitatem dominii pecuniae, cum nec in eo casu seruitutina agatur

na agi posset, nisi specialiter, vel generaliter de pignore actum fuisset, ad l. quamuis 17. C. de pignor.

115 Vnde in his duabus concordijs (ad illa iura) non remanente, ad alia, qua verissimam reputat transit, dicendo, quod quotiescunque pecunia, vel quid aliud, datur in dotem, consistens in pondere, numero, & mensura, tunc tacite videtur permissum marito, vt res illas proprie faciat suas, & prohibito sue voluntatis de illis disponat, constate matrimonio, eo autem soluto, res eiusdem bonitatis, & qualitatis restituat allegat, l. res in dotem 43. ff. de iur. dotium estque sententia communis interpretum, vt per Paul. Castren. l. aestimatis, uumer. 3. solut. matr. Couar. in pract. capit. 28. numer. 6. ver. sexto constitui tur Manti. de tacit. & ambig. conuen. libr. 12. tit. 27. numer. 3. & in isto casu si maritus ex illa pecunia, rem emat, non efficitur dotalis, quia non ex re dotali, sed ex re propria illam emisse constat, & cum non sit emptum ex pecunia dotali, talis dici non potest, & in his terminis asserit intelligendam esse, l. ex pecunia 12. C. de iur. dotium. At uero si ex pecunia quam constat dotalem esse, res alia comparatur, utique dotalis fiet, & in his terminis est intelligenda, l. res qua 53. de iur. dot. sed licet haec consiliatio tanto viro placuerit, mihi autem minimo, in aliquo intellectum meum non saturat, & ideo aliam veriore esse puto.

Pro concordia praedictorum iurium sententia Antonij Fabri coniecturatum libr. quinto, cap. 9. nobis semper placuit cuius fuit illud, quod supra n. 113. insinuauimus, vbi autorem illius sententiae polliciti fuimus tradere, vt si ibi dicta non ita satisfaciant, illud suppleat tanti viri doctrina, de quo certe dicerem, vtinam semper roto vitae suae tempore, & ad alia non digressus scribendi prouinciam suscepisset, quia forte, aliquas veritates indagarem, quae non tam cito notescunt, is namque, distinguendam esse putat, & aut

117

emptum per maritum, nomine mulieris fuit emptum, aut nomine proprio, ex pecunia licet dotali, vt primo casu dotale efficiatur; secundo vero casu, quando nomine mariti, numquam sit dotale. Namque Caius iure consultus in dict. l. res qua, loquitur de rebus, vxoris nomine comparatis, per maritum, non vero de rebus suo nomine emptis, sicut in l. ex pecunia 12. C. de iur. dot. quotiescumque enim maritus ex pecunia dotali rem suo nomine emit, propria illius dicitur, neque vxor directa, aut vtili actione, aduersus rem illam experiri poterit, namque iuris non ignota regula disponit, generaliter, & indistincte, quod ille qui ex aliena pecunia comparat, non acquirat ei cuius numi erant, sed ipsi cui res comparatur, ipse enim est qui actionem ex empto acquirat, & dominium rei quaerit, si tradatur possessio, taliter quod eo reludante, nulli alio acquiri potest actio. l. si ex ea 6. C. de rei vindica. l. qui aliena 8. C. si quis alter, vel sibi, l. si patruus 4. C. commun. vtrius. iudi. l. 2. C. pro socio, l. si is qui 8. C. deposit. l. 1. C. si quis alter, vel sibi facit in argumentum tex. in l. quamuis 17. C. de pignor. & vtrouque praecipitores nostri, Barth. & Bald. mirabiliter Lauren. Rodolphus cautella 235. Mascar. concl. 1233. Gom. l. 50. Taur. numer. 56. Gutier. in pract. quaestio. 98. Alex. Trentalunq. libr. 3. var. tit. de emptio. resolut. 15. & resolut. 1. vbi latissime de materia per limitationes, & ampliationes idem Gutier. de tutel. par. 1. cap. 3. numer. 85. Couarruu. resolu. cap. 7. numer. 3. & adducti per Ceual. com. cont. com. quaest. 744. quibus in locis, etiam agunt interpretes, vtrum pecunia quae mutuata, ad emptio nem alicuius praedij, pro ea, praedium sit tacite hypothecatum, quod frustra dubitaretur, si ex pecunia alicuius res emptum, fuisset illius, cuius erat pecunia, quod omnes a regulis iuris de iure pro certo habuerunt. Nusquam enim & nullo iure dispositum reperire potuit,

118

119

rui, nec citatum verè vidi, quod res emptum ex pecunia dotali, nomine mariti, dotalis efficiatur, & quod illa vxori acquiratur, lex namque illa res qua 54. & similes locuntur de re, vxoris nomine, non mariti comparata, quam dotalem omnes profitentur, & si dicas ibi in dict. l. res qua, iure consultum in proprie loqui dum dicit (dotales esse videntur) quod vltimum verbum improprietatem denotare supra diximus, quod non ita esset si nomine vxoris fuisset comparatum, & emptum, tunc enim cum nullam secum dubitationem haberet, non esset, quod iure consultus alloqueretur per verbum, (videtur) Respondeo, quod non quidquid vxoris est, statim dotale dici potest, cum tempore constitutionis dotis, & quo dos creata fuit, adhuc res non fuisset, & ita dubitari poterat, an esset dotalis, licet ex pecunia dotali, & nomine vxoris emptum sit, nam sicut diximus supra, pretium ex re furtiua redactum, furtiuum non esse, ex l. qui Val. 46. §. fin. de furt. sic fit vt dotalis reuera non sit, res qua ex dotali pecunia emptum sit, sed videtur esse, dummodo, nomine vxoris sit comparata, & emptum, & tunc, perinde ac si in dotem data fuisset, iudicio de dote perire possit, siue soluendo non sit, siue soluendo sit, & siue locuples sit, siue inops, & tunc constante matrimonio, maritus faciet fructus suos, sicut in ceteris dotalibus, nec inepte & sine fundamento quis asserere poterit, extante re, sic vt praedicitur nomine vxoris emptum, rem ipsam extare.

120 Nec huius regulae qua docemur, emptum ex pecunia aliena, nomine proprio, effici non cuius erat pecunia, sed cuius nomine comparatur, refragatur text. in l. si vt proponis 8. C. de rei vindicat. Vbi militi datur rei vindicatio in rem emptam ex pecunia militis, per extraneum, etiam si non nomine militis sit comparata, & consequenter cum ex vindicatione supponatur dominium, ad vulgatam, l. doce ancilla,

121

C. de rei vindica. necessario ex illa lege dicendum sit, emptum ex pecunia alicuius, effici illius cuius fuit pecunia. Imò potius constat dictam l. sicut proponis 8. si ingenuè expendatur sufragari nostrae obseruationi, per argumentum ab speciali, ex ea desumptum, nam si fauore militiae, illud eo in textu ita constitutum fuit, & ad ita decidendum, militia animum legislatoris, tot tantisque priuilegijs, & perrogatiuis munita incitauit, contrarium regulariter erit dicendum, nostraque regula firma in ceteris casibus (etiam dotalibus) manebit. Nec idem reperies dispositum in minore, sicut in milite, veluti aliquibus placuit ex l. 3. C. arbitrium tutelle, nam eo in textu non eo solo, quod pecunia erat minoris, praedium ex ea comparatum efficitur minoris, sed quia mandato iudicis res deposita erat, ad illum effectum, & curator, (hoc non atento) rem suo nomine comparauit, & propter dolum curatoris fuit decusum, vt electio pupillo daretur, an malit rem emptam nomine curatoris, vel pretium habere.

Ad secundum exemplum supra tractatum sub numero 103. ex sententia Tiraquel. in materia retractus dico, non obstare primo, quia de dicti veritate maxime dubito, nam cum retractus sit odiosus, & contra iuris libertatem, vt ex l. dudum 14. C. de contra. empt. deduci ex eo argumentum non potest, & obseruant Tauriste in l. 70. Tau. signanter. Gom. numer. 1. & idem Tiraquel. lib. 1. de retract. lig. in praef. numer. 16. & Gutier. in pract. q. 145. numer. 2. libr. 2. Matienç. tit. 1. l. 8. glof. 13. numer. 1. & 2. Portol. ad Molin. verbo Attolorum, numer. 17. & sic non debet extendi ad bona expressè in retractu comprehensa, & consequenter cum bona patrimonialia, tantum in retractu comprehendatur, non debemus illa ad alia non sic patrimonialia extendere.

Tum etiam, quod si consideremus terminos, ad quos loquitur Tiraquel.

ubi

vbi sup. nō erit dubiū, nāque format il-
lud quoties quis rē patrimonialē ven-
diderit, & aliam expresse in locum il-
lius subrogauerit, & cum eadem qua-
litate, exponendo haberi illa, vt patri-
monialia, nā tunc perinde habetur, ac
si fuisset verē patrimonialia, & cōpre-
henderentur sub regula superius tra-
dita, quod emptum nomine alicuius,
illius res dicatur: si igitur nomine pa-
trimoniij, seu Auolorij res addicatur,
nil mirum, si patrimonialis dicatur, &
consequenter nil hoc exemplum vr-
gebit.

Ex omnibus igitur supradictis, fit
125 concludentissimē, quod si res empta
sit per pupillum, suo nomine, quamuis
ex pretio rei paternę, vel maternę vē-
ditę, vel potius ex pecunia paterna,
vel materna, non fiet paterna, nec ma-
terna, nec illius qualitatis, qualis fuit
res illa, vel pecunia ex qua fuit res cō-
parata. Vnum tamen affirmarem,
26 quod si pater, vel mater, deposuissent
pecuniam in tabula cambij, seu com-
muni deposito, & ordinassent in suo
testamēto, vt illa pecunia nisi in emp-
tionē p̄diorū nō extraheretur a di-
cto deposito, & reuera in emptionem
alicuius fundi fuisset extracta, talis
fundus proculdubio fiet paternus, vel
maternus, ex sola illa destinatione pe-
cunię, argumento text. in l. 3. C. arbi-
trium tutelle: in illoque p̄dicio sic
empto, erit locus successioni nostrę
constitutionis, habita ratione illius li-
nēę, a qua pecunia illa deposita pro-
uenit. Ex destinatione enim patris fa-
milias colligitur substantiā rei desti-
nate, vt talis res sit, sicut ex destina-
tione colligitur, l. quod in rerum 24.
§. si quis post de legatis primo, l. sic
domus in principio, vbi Bart. ff. eo-
dem l. Caius 84. §. 1. delegat. 2. l.
p̄dij 89. §. qui domum de lega. ter-
tio doctrina Barthol. in l. causa cer-
tum, ff. de vino. tritico, & ole. lega.
Tiraquel. de retract. consanguin. §.
36. glof. 3. numer. 4. Surd. decis. 24. 1.
nu. 12.

Extenditur hęc principalis obser-
uatio, (quam supra in questio principi-
ali tradidimus) nempe, quod emp-
tum ex pecunia paterna, vel materna,
paternum, seu maternum, dici non
possit, vt procedat etiam, si res ipsa
cum alia permutata fuerit, nam adhuc
ista non dicitur illius linę, sed pro-
pria ipsius pupilli, & ex rationibus su-
pra latē adductis, poterit hęc senten-
tia fundari, & ex eisdem argumentis:
Cum enim nostra constitutio oqua-
tur, in rebus verē & realiter mater-
nis, vel paternis, (vt late supra dedu-
ctum fuit) & non in his que fictę, & in
proprie tales dici possunt, & conse-
quenter, cū successio ista sit odiosa &
a regulis iuris communis exorbitans,
vel correctoria, non debet extendi, ad
casus licet similes, & non cōprehēsos,
sed restringenda, ad eos tantū de qui-
bus loquitur argumento l. 3. §. hęc
verba de negot. gest. uullo enim ca-
su, verba constitutionis nostrę verifi-
carentur in his bonis, cum nullo vn-
quam tempore fuerint materna, vel
paterna, licet per permutationē sine
in eorum loco subrogata, talis enim
subrogatio, licet quoad iuris effectus,
cōsiderationis alicuius sit, quod verō
ad nostram constitutionem, nullius,
hoc est, quoad idētatē substantię, &
qualitatis intrinsecę. Et ita licet res
dotalis permutata cum alia, cum solē-
nitare a iure desiderata dotalis sit, iux-
ta l. si ei nupta. 25. cū l. seqq. & l. Ti-
tia 61. de iur. dot. Matth. de Affict. de
cis. Neapoli. 336. numer. 3. & simili-
ter, res subiecta fideicommissio, cum
alia permutata, fideicommissaria effi-
ciatur illa, per permutationem acqui-
sita, vt late Tiraq. de retract. lib. 1. §.
42. glof. vnica, numer. 27. Tum etiam
res subiecta retractui, cum alia non
subiecta permutata, efficiatur nouē
acquisita, retrahibilis, Bald. & alij ad-
ducti per Tiraquel. vbi supra nu. 26.
Nihilominus tamen non exinde pro-
cōtraria est cōcludendū, nā successio
ibi in fideicommissio fit de iure cōmuni,
ideo

ideo res permutata cum alia, efficitur
eiusdem naturę, cum eius naturam sa-
piat, etiā alias aliter in ea essent suc-
cessuri, & hoc dato, quod vera forent
omnia, de quorum veritate non parū
dubito, sed quia non est nobis con-
gruus locus, ad illa discutienda, non
insisto in eorum veritate, sed solum
quod ex supradictis constet, quod si
res permutata fuerit cum alia, in illa,
per permutationem acquisita, tamquā
propria pupilli succedatur secundum
ius commune. Maxime cum licuerit
pupillo, alienare, vendere, & permuta-
re, fuissetque dominus irrevocabili-
ter, quod non ita licuit fideicommissa-
rio, seu heredi grauato, & marito qui
erant reuocabiliter domini, ex qui-
bus, ad nostros impuberes non est cō-
gruā equiparatio.

129 Quinto dubitari poterit, nunquid
si res per patrem, vel matrem, impube-
ris alienata sit, cum pacto de retrouē-
dendo, vel redimendi, & mortuo alie-
nante, impubes, vt heres rem illam re-
demerit, an dicatur paterna, vel ma-
terna, cuius fuit ante primam aliena-
tionem, an verō dicatur ipsius pupil-
li, per nouam acquisitionem median-
te redemptione factam: video hanc
questionem discussam recentissimē
fuisse, per Petrum Fontani. de pact.
nuptia. lib. 1. claus. 4. glof. 19. part. 5.
numer. 6. cum seqq. firmantem pro
cognatis, seu agnatis, illius linę a
qua bona fuerunt originaliter, a tēto
principio, ante primam alienationem
& non obstante illa redemptione, seu
recuperatione, bona illa nō effici pro-
pria, ipsius pupilli, taliter quod succes-
sores iuris communis, illam vendicēt,
sed fuisse paterna, vel materna, seu il-
lius linę cuius erant ante primam a-
lienationem, motus fuit ex verbis, l.
voluntate 10. §. fin. ver. non enim, ff.
quib. mod. pign. vel hypothe. (& re-
cte) cuius assertioni libenter assentio.
Manifestē enim, iure consultus in ea
lege pristinam retinere naturam te-
statur, res illa redempta, vt per Fran-

chis, & Tiraquel. ibi adductos late
Cald. Pereir. l. si curatorē habens, C.
de inte. recti. minor. verbo sua facili-
tate, nu. 63. fulcitur quę hęc sententia
alijs euidentijs t Ius enim illud redi-
mendi acquiritur, ex iure, & causa ma-
tris, vel patris defuncti, & consequen-
ter in eius hereditate contineri con-
stabit, cum retrouenditio fiat ex ne-
cessaria, & reseruata pacti causa, res
quę mediante reuenditione ad pri-
mā causā reducitur ad l. si vnus 28. §.
pactus, ff. de pact. l. filio. 24. de lib. &
post. doctrina Bart. in l. si in diem de
aquā pluui. arcen. Decius elegantissi-
mē con. 88. nu. 3. & in materia fideicō-
missaria sic argumentatus est Marfar
in epitom. fideicom. quest. 6. principa-
li late Perigrin. de fideicom. artic. 10.
numer. 2. & est casus in comperto in
l. Lutijs 78. §. Titia. ex asse, ff. ad Tre-
belia.

Iuuatur etiā ex his, quę in initio hu-
ius glōse tradidimus, vbi sub bonorū
appellatione, iura & actiones contine-
ri demonstrauimus, & consequenter
delatis bonis paternis, seu maternis
impuberi, actiones cencentur delate,
illa nempē, quę fuerunt matris, vel
patris. Sed ille qui actionem habet, ad
rem aliquam petendam, rē ipsam ha-
bere videtur, vt in l. qui actionem 15.
ff. de regul. iur. l. rem in bonis 52. ff.
de acquir. rer. dominio late Tiraq. de
vetroq. retract. §. 1. glof. 2. numer. 40.
post Gutier. in practicis lib. 3. quest.
85. vbi subdit t si actio ad rē immo-
lem, & solo coherentem petendā cō-
petit, iudicatur illa actio immobilis, si
cut, & res ipsa, cum efficiatur illius na-
turę, subscripsit Bart. in l. potest de
authorit. tuto. comunem profiteretur
Tiraquel. de retract. §. 1. glof. 7. num.
1. Pinel. in rub. C. de bon. matern. par.
1. numer. 33. actio igitur ista, compe-
tens pupillo, ad rē recuperandū, erat
paterna, & consequenter res ipsa pa-
terna fuit t Et hinc dici solet, quod il-
la solemnitas, quę requiritur in alie-
natis rebus minorum solo coheren-
tibus

tibus, desideratur, & in casu alienationis iuris, & actionis competentis, minoribus, ad res immobiles, & solo coherentes recuperandas, glof. in l. 1. C. si aduer. transac. Pinel. in rub. de bon. mater. par. prima, numer. 24. Felician. Solis de cencib. lib. 4. cap. vnico numer. 3. circa finem ver. pro qua sententia facit, & faciunt dicta per Gu-tier. de tutel. & cur. 2. p. cap. 5. numer. 40. Si igitur hæc vera sunt, prout sunt, manifestum fiet, dictam rem redemptam fieri, & dici illius naturæ, & qualitatis, cuius fuit actio, per quam impubes rem redemit, & sic non erit noua acquisitio, vt Doctor ille restatus fuit, dicto numer. 8. vbi supra. An t̄ au-

134 rem teneantur isto in casu successores consanguinei, legitimis hæredibus impuberis, (si quos habet a iure communi) pretium refundere, quamuis dubitabile sit, quia pupillus iste, erat dominus irreuocabiliter, & consequenter de eo ad alium reuocabiliter non admittatur coadequatio, veluti, ad grauatum, vel maritum, ex his que cum iurauerat, Aluar. Mendez de Castro de anno. ciuilib. notab. 6. numer. 16. tamen, contrarium putò, imò legitimi hæredes pupillo (intelligo pro legitimis qui de iure communi erant, ad successionem admittendi) succedentes, posse pretium refusum in redemptione, recuperare in eo que succedere.

Sexto loco querendum est, de alia questione, nunquid, si impubes habuerit directum dominium alicuius rei, quam ascendentes sui materni, vel paterni, in feudum vassallis suis, vel in emphytheosim aliquibus alijs cõcesserint, & res ista sicut permittitur in emphytheosim concessa, ceciderit in commissum, dicto impuberi, ipseque nactus fuerit possessionem pleno iure ipsius rei, in casibus a iure permisis, quos de huius principatus obseruantia enumerat Peguer. in vsati. Ne super Laudimio. ver. aiustants, numer. 16. Iacob. Cancer. lib. 1. var. capit. 11. numer. 16. Fontanil. de pact. nuptia. li-

br. 1. claus. 4. glof. 12. numer. 118. qui recenset Marqui. & Mier. & Cel. Hugo. Si igitur per pupillum, vel impuberem sit res commissa, dicitur ne paterna, vel materna talis acquisitio? Illius nempè lineæ, cuius dominium directum erat: an vero tanquam noua acquisitio, dicitur propria res impuberis? vt in ea legitimi hæredes succedant, Inueni presentem questionem diffinitam per Marc. Anto. Peregrin. de fideicommiss. art. 10. numer. 8. licet aliquatulum in diuersis terminis, nempè in hærede grauato, non exinde, quod congruè non possint adaptari ad decisionem nostræ questionis, concludentem rem effici fideicommissariam, & ex eisdem concludimus, & nos, fieri paternam, seu maternam, nõ 136 verò propriam ipsius impuberis t̄ nã sicuti si res ipsa periret ad onus fideicommissarii, & non hæredis grauati periret, si peremptio contingeret, sine dolo grauati, l. mulier. 22. §. sed enim, ff. ad Trebel. l. deducta 58. §. ante diē eod. late Paris. conf. 55. volumin. 3. & Menoch. conf. 49. sic etiam dicendum est in aumento, vt si ex legis dispositione cõtingerit, pertineat ad ipsum, cuius damno res peritura esset, l. scribit Celsus 32. ff. ad Trebelia. late. Anto. Faber. coniectura. libr. 5. cap. 5. per totum vbi omne lucro fideicommissarii (firmat) cedere, quod non continetur nomine fructuū, sic igitur in proposita specie, quemadmodum si res paterna, vel materna perijset p̄enes pupillum, agnati, seu cognati, non possēt agere, aduersus successores iuris communis (quos nos legitimos appellamus) ita congruè, si in crementa eisdē a lege accedant, non tenebuntur illa restituere, sed tanquam paterna, vel materna, ad ipsos pertinebunt.

Tum & etiam iuuatur hæc opinio 137 ex eo, quod consolidatio, vtriusque dominij, mediante commisso contingente, rem ipsam vnit, vnaque res efficitur, & exincta prima seruitute vtilijs dominij, perinde habetur, ac si res nun-

nūquam fuisset discreta, portioque illa vnita & cõsolidata, eodem met titulo possidetur, quo primeua illa res possidebatur allegat tex. in l. si proprietate 4. ff. de iur. dot. l. si tibi homo 88. §. si. de legat. 1. l. si hæres ad S. C. Treb. late Tiraq. de lign. retrac. §. 1. glo. 3. n. 2. & glo. 7. n. 60. & §. 32. glo. 1. n. 72. & 75. Ioan. Sotomaior de vsufr. lib. 1. c. 76. n. 4. late Corraf. in l. seruitutes 2. illius nominis de seruitu. n. 8. & 9. ius ergo illud vtile vnitum, cum directo, ex legis dispositione, & mediante commisso, per attractionem directi, trãsit cum ipso directo, ad quẽcumque, argumentum tex. in §. fin. inst. de vsufruc. Quia facta ex titulo & causa alicuius rei, sunt illius, cuius res illa erat & cuius titulo, causa, & occasione res illa acquiritur, l. vsufructus in multis 4. in ordine, ff. de vsufruct. Garf. de expen. lib. 1. c. 22. n. 10. tex. in l. verū, §. penul. ff. pro socio, l. in ratione 11. §. Imperator ad l. fal. l. damni infecti, §. Sabini sententia de dam. infecto & alij adducti per Gome. vbi supra.

138 Et sic in simili casu, solent interpretari res diffinire, quod quoties lucra, constante matrimonio acquisita, sunt diuidenda inter virum, & vxorem & communicanda, si acquisitio noua sit a lege, veluti quia maritus habebat proprietatem, cui vsufructus consolidatus est, constante matrimonio, ille vsufructus, licet constante matrimonio sit acquisitus, non comunicatur. Similiter de feudo, vt docet Couarr. in 4. 2. par. c. 7. §. 1. n. 9. Grego. Lopez. l. 38. verbo estimata, tit. 11. partit. 4. Gome. l. 50. Taur. num. 78. & de contract. 2. tom. c. 15. num. 19. Garf. de expen. vbi sup. Palatio. Rub. in repiti. rub. §. 62. numer. 13. Matien. in l. 2. tit. 9. libr. 5. nou. collec. glof. 1. n. 88. vbi Azcued. nu. 9. & 23. licet contractum teneat Roder. Suar. tit. de las ganancias, num. 59. & Tiraquel. libr. 7. de retrac. §. 19. num. 2. & Cassane. in consuetu. Burgu. rub. 4. §. 2. vers. & ad questionem, numer. 1. & idem in vsu

fruct. consolidato occasione proprietatis, cum ex tit. & causa proprietatis acquiratur vt supra dicti Doctores tenent, quibus adde Didac. Perez l. 4. tit. 4. lib. 5. ordinationis pagina mih. 266. col. 1.

Et ex eisdem met rationibus, erit decidenda alia questio, eritque ad nostrum institutum septima in ordine, si res vsucapta, & prescripta sit, per impuberem, talisque prescriptio, incepta fuerit per patrem, vel matrem, (sic enim est intelligenda, quia impubes non potest vllomodo incohare, & finire prescriptionem, maxime in hoc Principatu vbi omnes causa spatio 30. annor. prescribuntur, & cum ætas impuberis, & nostra constitutio non possit trahi vltra quatuordecim annos, necessario questio sic est intelligenda) vt nimirum si mater, vel pater rem per 20. annos vel 25. possedissent, illamque possessionem impubes filius continuasset, per quinque, vel decem, & consequenter prescriptionem impleuisset, secundum dispositionem vaticani omnes causa, de prescriptio. Dicitur ne res ista per prescriptionem acquisita, impuberis, qui prescriptionem consumauit, an verò patris, vel matris, qui prescriptionem incohauerunt: paternam, vel maternam cenceri, ex supradictis puro, nempè quod acquisita tit. & causa alicuius effici illius cuius erat titulus & causa preabula possessionis, si igitur pupillus cõtinuauit possessionem, quia mater, vel pater per tantum temporis spatium possedissent, dicendū erit eeceri illius, a quo filius, vel impubes causam habuit. Origo t̄ enim, & causa cuiuscūq; rei regulariter attendi solet, vt ex l. quid quod 34. de dona. l. 2. §. & parui, ff. quod vi aut clam, & ex alijs diximus supra hæc eadē gl. n. u. & apud primordio tituli posterior formatur euerus, ad l. 1. C. de impone. lucra. descrip. lib. 10. Cagno. late in rubr. de origin. iur. & Tiraquel. de retrac. §. 19. glof. 2. n. 4. nec est admittenda distinctio, quã ad hunc

ad hunc casum Corneus con. 304. n. 4. & n. 12. vol. 3. fecit, nimirum: quod aut præscriptio fuit facta, cum titulo, vel sine, ut tunc res præscripta sit cuius fuit titulus, sin verò sine titulo è contra. Nam præterquam supradictam distinctionem non admisit Bald. in l. Paulus, ff. de pignoribus in Catalonia non erit considerabilis, cum siue titulus ad sit, siue non, præscriptio procedat. Allego ꝑ similiter pro ista sententia text in l. veniunt 9. & l. sequenti, ff. famil. herciscun. vbi res per hæredem bona fide vsucaptæ, ex persona defuncti veniunt in iudicio familie herciscundo, & maximè si dictionem, cum, positam in d. l. veniunt, exponas, pro quando, ut voluit ibi Acursius, & tunc sensus dicte legis erit, quod res per hæredes vsucaptæ, tunc temporis in iudicio familie herciscundæ, venire dicendum sit, si a testatore possessæ fuerint, vel tunc temporis, si fuerint pœnes testatorè defunctum, de cuius hæreditate diuidenda agitur. Tum ꝑ etiam nam in petitione hæreditatis si deicommissarie, quando agens experitur hæreditatis petitione, veniunt in eo iudicio, omnia & quecumque defunctus tempore mortis possidebat, sufficitque probare possessione quam defunctus de cuius hæreditate agitur tenebat, ad hoc ut rectè quem agere dicatur, l. item videndum 20. §. fina cum ll. seqq. ff. de petitiõ. heredita. iud. l. i. ff. de fideicom. hæredit. peti. late Couarr. in pract. c. 12. per totum. Sed grauatùs hæres, & præscribens, habet in his rebus ab ipso defuncto, titulum pro hærede, ut apparet ex toto tit. ff. pro hærede: igitur ab ipso dicitur causam habere, ille qui præscribit, & non ab eo, aduersus quem præscribitur, ut deduces ex l. si alienam 13. ff. de donatiõ. cau. mort. vbi si quis donat. rem alienam, & donatarius eam vsucapiat, conditio illius rei, non competit verò domino, & donatori, a quo dicitur donatarium causam habere, & ibi hanc legem ex tollit Bartololus, &

per istas rationes firmarunt interpretes. Rem ꝑ vsucaptam, vel præscriptam per hæredem grauatam, quam præscribere incepit testator, non dici propriam grauatam, sed hæreditatis, & consequenter venire in restitutione fideicommissi, fuit originalis Baldi sententia in dict. l. Paul. de pignor. & in consilio 272. vbi melius volum. 1. & pro fideicommissario optinuisse in duobus iudicijs testatus est Marc. Anto. Peregrin. de fideicommiss. artic. 10. numer. 11. & Negusan. de pignor. 2. part. principa. numer. 54. eademque sententiã confirmandã esse puto, ex his, quæ Couarr. ad quartum 2. p. cap. 7. §. numer. 10. adducit. ꝑ vbi lucra inter virum & vxorem acquisita, constante matrimonio, quæ inter coniuges sunt diuidenda illo soluto, non cenceri talia, illa quæ (mediante præscriptione) per alterum ex coniugibus fuerunt matrimonio constante acquisita, & præscribi finita, quæ tamen præscribi ceperunt, per dictum coniugem ante matrimonium, istud enim lucrum, prouenisse existimat, ex initio illo præscriptionis ante matrimonium in cohato, quod totum facere in hac materia sibi persuasum est, quod & idem firmauerat ante Didacum Palac. Rubios in rub. de donat. in ter. vir. & vxor. §. 62. n. 13. Azeued. l. 2. tit. 9. lib. 5. nouæ collec. nu. 24. Garf. de expen. c. 22. n. 12. & sola illa instantia, quæ ad nostrum casum adaptari congruè potest prædictam sententiã firmarunt. Quia ꝑ quæ superueniunt ex causa, que habuit originem ex præterito, finguntur esse retro, illius cuius a principio res illa erat, ex dicta, l. in ratione 1. §. Imperator ad l. falci. cum similibus supra adductis: cum igitur præscriptio initium sumat a patre, vel matre, a quibus dicitur pupillus, causam habere, res ista per præscriptione acquisita, nõ dicitur pupilli finietis præscriptione, sed matris incohatis, & in ea succedet cõsanguinei illius lineæ, que præscribere incepit.

Quero

147. Quero 8. nunquid si pater, vel mater prædium, vel rem aliquam emiserit, solutione pretij illius rei empte, in certum diem dilatata, & ante euentum solutionis emptor iste decedat, filio suo impubere hærede instituto, vel abintestato, isteque impubes ex sua substantia, vel aliàs, solutionem illius rei fecerit, dicetur ne istud prædium paternum, vel maternum, atento contractu? An verò proprium, illius impuberis atenta solutione? Cui difficultati prima facie videbatur dicendum, quod ex quo collata, & destinata est solutio in aliud tempus, quod debet haberi respectus ad tempus solutionis, & non ad initium contractus, ex eo quod, bonum sit argumentum de loco ad tempus, l. si quis ira 32. de auro. & argen. lega. l. vinum 22. de reb. cred. l. fina. ff. de actio. triticaria Bart. in l. qui plures in principi. de vulga. & pupilla. & in l. miles, ita in princip. numer. 1. ff. de milita. testa. late Gutierrez. per illum text in l. nemo potest de legat. 1. 4. notabili per plures numeros. ꝑ Atqui si contractus certo loco celebratur, & solutio in alio destinatur, solum habetur ratio, ad locum destinatæ solutionis, & non ad locum contractus, ut est text. vbi glof. & interpretes communes in l. quero 100. de solut. vbi solutio pupillis faciendã certo loco, non tutoribus vbi contractus celebratur, sed tutoribus, vbi solutio sit, soluenda est igitur idem dicendũ est de tempore, ut respectus habeatur ad tempus solutionis, & non celebrationis contractus, & sic inferunt interpretes in d. l. quero, qd si fiat contractus vno tempore, quod habendus sit respectus, ad tempus destinatæ solutionis, vnde cũ solutio dicti prædij, facta fuerit in tempore in impuberis debeat haberi pro acquisito per impuberem.

150 Sed non ita est tenendum, imò recenceri paternã, vel maternã, atento initio, & principio, vel origine contractus, ad originem enim atendi solet,

quãdo nõ alteratur origo per accidens superueniens, ad l. sed Iulianus 9. §. nõ solũ, ff. ad Maced. l. si filius familias, 3. C. eodem l. assumptio. 6. ff. ad municipa. & dato: qd alteretur, si se referat ad originem, tũc origo atendi solet, l. cũ filius 78. §. hæres meus de leg. 1. vñ de eum in presenti specie propositã, si nis rei qui versatur in solutione, habeat necessariã cõsequentiã ad originem & principiu, & causatiue habetur respectus ad ipsum initium, ut in l. 3. §. scio, ff. de minor. l. 1. ff. qui potior. in pigno. habeat. necessario iudicandum est prout in origine, & principio. ꝑ Cui iuteumq; enim rei potissima pars versatur in principio, ut in l. 1. ff. de origine inris per quam legem dicebat Bart. in l. Pomponius 2. ff. de negot. gest. qd initium cuiuscunq; actus, seu gestionis est inspiciendum, late Menoch. de prælib. 6. presuñ 17. per totam.

Tandem pro cõplemento huius rei vel materiæ de qua in hac glof. negotiu nobis est facere, ad dignoscendũ an bona sint impuberis, vel progenitorũ suorũ, considerabis, ꝑ eaq; ingeniosè pluribus adductis cumulauit Ioã. Garcia. in tract. de expen. & meliora, c. 22. in prin. & ferè per totum, & que nõ prætermisit Marc. Anto. Peregrin. de fideicom. art. 10. per totum omisis, Iuli. Clar. §. feudum, q. 88. Molin. de primogen. cap. 26. Velasq. de iur. phytheu. quæst. 16. Couar. Gom. Tiracquel. Casan. & Gregor. Lop. per Garfiam adductis. Quod aut res queritur impuberi, facta, industria, & ministerio impuberis, & tunc sine dubio res erit ipsius, in ea que erit locus successioni iuris communis, obseruata regula authentice defuncto ad Tertilian. & aliorum iurium disponetium circa successione intestati: aut res queritur non facta, & industria impuberis, sed solum temporis, nature vel fortune beneficio, hoc est, propria vi & natura rei paternæ, que sunt incrementa intrinsecã, & sine dubio tunc res erit illius nature, &

K 2 stipi

153
 154
 155
 156
 157
 158
 159
 160
 161
 162
 163
 164
 165
 166
 167
 168
 169
 170
 171
 172
 173
 174
 175
 176
 177
 178
 179
 180
 181
 182
 183
 184
 185
 186
 187
 188
 189
 190
 191
 192
 193
 194
 195
 196
 197
 198
 199
 200
 201
 202
 203
 204
 205
 206
 207
 208
 209
 210
 211
 212
 213
 214
 215
 216
 217
 218
 219
 220
 221
 222
 223
 224
 225
 226
 227
 228
 229
 230
 231
 232
 233
 234
 235
 236
 237
 238
 239
 240
 241
 242
 243
 244
 245
 246
 247
 248
 249
 250
 251
 252
 253
 254
 255
 256
 257
 258
 259
 260
 261
 262
 263
 264
 265
 266
 267
 268
 269
 270
 271
 272
 273
 274
 275
 276
 277
 278
 279
 280
 281
 282
 283
 284
 285
 286
 287
 288
 289
 290
 291
 292
 293
 294
 295
 296
 297
 298
 299
 300
 301
 302
 303
 304
 305
 306
 307
 308
 309
 310
 311
 312
 313
 314
 315
 316
 317
 318
 319
 320
 321
 322
 323
 324
 325
 326
 327
 328
 329
 330
 331
 332
 333
 334
 335
 336
 337
 338
 339
 340
 341
 342
 343
 344
 345
 346
 347
 348
 349
 350
 351
 352
 353
 354
 355
 356
 357
 358
 359
 360
 361
 362
 363
 364
 365
 366
 367
 368
 369
 370
 371
 372
 373
 374
 375
 376
 377
 378
 379
 380
 381
 382
 383
 384
 385
 386
 387
 388
 389
 390
 391
 392
 393
 394
 395
 396
 397
 398
 399
 400
 401
 402
 403
 404
 405
 406
 407
 408
 409
 410
 411
 412
 413
 414
 415
 416
 417
 418
 419
 420
 421
 422
 423
 424
 425
 426
 427
 428
 429
 430
 431
 432
 433
 434
 435
 436
 437
 438
 439
 440
 441
 442
 443
 444
 445
 446
 447
 448
 449
 450
 451
 452
 453
 454
 455
 456
 457
 458
 459
 460
 461
 462
 463
 464
 465
 466
 467
 468
 469
 470
 471
 472
 473
 474
 475
 476
 477
 478
 479
 480
 481
 482
 483
 484
 485
 486
 487
 488
 489
 490
 491
 492
 493
 494
 495
 496
 497
 498
 499
 500

mitto, ne frustratoria tibi remissio videbitur.
 Tandem pro complemento huius glos. videndum est nunquid bona materna, vel paterna, comprehendantur tantum sub constitutione, vel melius, an constitutio nostra disponat, non solum in bonis ascendentium ex linea materna, vel paterna, sed etiam in bonis collateralium. Et si attendamus ad seriem & contexturam nostre constitutionis, sine dubio erit dicendum, tantum bona ascendentium comprehendendi, ut denotare hoc videtur illud relatum, *alij*, in nostro textu positum, ibi, *Del pare, o de la mare, o de altres de linea paternal*, Nam verbum illud, *alij*, est repetitum similitum secundum Bald. in l. conuenticulam, C. de Episc. & cleric. & probat Pontifex in capit. sedes 1. de rescript. glos. in l. si fugitiui, C. de seruis fugiti. verbo alia pena, Socin. iun. conf. 160. numer. in volum. 1. Couarr. in pract. cap. 25. numer. 3. Bertafol. de clausulis instru. claus. 4. glos. 18. Azeu. in simili lege sic disponente, per verbum, *alia*, in l. 17. tit. 16. lib. nono noue collect. Regie, & in l. 1. tit. 5. de los descomulgados, libr. 8. numer. 72. & l. 1. tit. 19. lib. 4. nume. 2. & sic videtur sentire, licet non ita teneat Jacob. Cacer. libr. var. 3. cap. 2. numer. 174. unde cum verba illa (*seu alij*, se referant ad patrem, vel matrem, intelligendum necessario esset, de alij parentibus eiusdem qualitatis, hoc est ascendentibus.
 Tum etiam, & hæc sententia, fundari potest, ex his quæ sæpe a nobis dicta fuerunt, & sæpe sapius repetenda erunt in decidendis quæ plurimis questionibus, scilicet: quæ constitutio nostra, sit iuris cõmunis correctoria, & cõsequenter interpretatio verborum erit facienda, taliter, ut minus ius cõmunẽ ledat, ut not. Decil. con. 3. 14. n. 5. & cõf. 444. n. 15. Bar. in l. omnes populi, n. 6. de iust. & iur. vbi Iason, n. 62. & probat, l. 2. ff. de noxalib. act. late Gut. in pract. cis

cis, quæst. 15. n. 34. lib. 3. & est tex. in l. 2. de noxa. actio. Bart. in l. omnes populi, n. 6. & 62. de iust. & iur. Auẽ da. l. 40. Tau. gl. 14. n. 25. in fine. & nos latius hoc in superioribus comprobauius: unde verbum, *alij*, intelligendum erit, alij ascendentibus, non verò trahi debet ad collaterales, facit doctrina Angeli in §. si plures, n. 5. in sti. de hare. insti. vbi similiter interpretatus est l. 3. C. de bonisq; lib. in illis verbis (*ex matre seu eius linea*) hoc est ascendenti, si igitur impuberi alia perueniant bona, ex linea collateralium, nostra constitutio nihil disponit, erit que casus per eam omissus, & ad ordinationem iuris communis redactus, & in hac sententia per istam relatam instantiam, vidi inclinatum nostrum practicum Mieres hic num. 19.
 Sed salua illius pace, superioribus non obstantibus, contrarium puro verisimum, quod imò potius bona vnde cumque consanguineo, siue cognatus, siue ascendens is fuerit, siue collateralis, qui bona impuberi reliquit, consanguinei illius lineæ vindicabunt bona, sic impuberi quæsitã, quod illa verba nostre constitutionis denotare videntur, ibi: *Seu alij, ex linea paternal*, Nam isti collaterales, licet non sint in linea effectiua, sunt tamen, in linea contentiua paterna, & consequenter sunt comprehensi per nostram constitutionem, dum disponita quod bona vnus lineæ impuberibus elata, consanguineis illius lineæ abintestato deferantur. Probatur etiam si pondere mus constitutionem præcedentem primam in ordine, sub hoc titulo de pupillaribus, & alij substitutionibus in noua compilatione incipientem, com al officii Reial, que fuit edita, per Regem Iacobum Primum Tarracone, anno 1260 in illis præcipue verbis (*Car haste als parents dels defuncts que ajen los bens que del linat se de ells son peruenguts*), Similiter & in verbis illis, (*Mas enuers los pus pro*

his mes del pare defunct de la parentela del qual los bens vingueren) Quæ verba nihil aliud insinuare videntur quam quod bona omnia vnus lineæ generis, prosaphie, genealogie, vel agnationis, impuberibus delata, deueniant ad cõsanguineos, illius lineæ, generis cognationis & genealogie. Nec me lateat, decisionẽ, dictæ cõstitutionis primæ, (quæ fuit declaratoria cuiusdam constitutionis, per eundem Regem Iacobum editæ quam non habemus, nec inuenire potui, licet aliquod interuallum expenderim, in perquirendis cõstitutionibus memorari Regis, & de illa aliam notitiam inuenire potui, quam traditam per relationem prædicte constitutionis primæ) fuisse et nempè aliquantulum correctam per nostram constitutionem; hoc tamen intelligo, in certo capite, hoc est in illa distinctione, ut bona per patrem impuberis acquisita, pertineant ad matrem, & legitimum impuberis successorem, cetera verò bona generis, seu prosaphie, deuantur ad consanguineos usque ad quartum gradum illius lineæ, & assignat (constitutio illa prima) rationem, quia sufficit parentibus defunctorum impuberum, habere bona, quæ ex genere illorũ peruenierint, sicut leges antiquæ, inuere visa erant, videtur nãq; se referre ad l. q. scitis 3. C. de bonisq; liberis, ut in sequenti glos. in initio latius explicabimus. Constitutio igitur nostra licet dicta constitutione primã corrigat, in isto capite, ut scilicet bona patris indistincte, siue per ipsũ fuerint acquisita, & propria industria lucrata, siue per successiõnem autam, vel proauitam fuerint deuoluta, in quibus successerit impubes ex testamento paterno, vel abintestato, deuoluantur ad cõsanguineos paternos, usque ad quartum gradum, impuberẽ defuncto abintestato, tamẽ in reliquis capitibus in quibus per nostram constitutionem non corrigatur, remanet firma & intiolata, & cum